



SALA PENAL

Magistrado Ponente:

JOHN JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ

Acusatorio ordinario: **2011-02833**

Aprobado mediante acta 35

Medellín, marzo quince (15) de dos mil veintidós (2022).

Se decide el recurso de apelación presentado por el defensor contra la sentencia dictada el pasado 7 de septiembre por la Juez Segunda Penal del Circuito de Bello, mediante la cual, en lo que es motivo de apelación, falló:

PRIMERO: CONDENAR a DIEGO ALEJANDRO SUAREZ TABORDA, de las condiciones personales indicadas en el acápite de la filiación, como autor penalmente responsable del concurso de delitos de Acto Sexual con Menor de 14 Años Agravado, previsto en los artículos 209 y 211 numeral 5° del Código Penal, cometido en perjuicio de su hija menor V.S.P., y en consecuencia se le condena a la pena de CATORCE (14) AÑOS Y SEIS (6) MESES DE PRISIÓN, la cual descontará en el establecimiento carcelario que le asigne el INPEC, con fundamento en las consideraciones de hecho

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

y de derecho expresadas en la parte motiva del fallo.

ANTECEDENTES

1. La sentencia.

El juicio tuvo los siguientes escenarios: **i) las partes estipularon** la identidad y edad de V.S.P., (quien nació el 22 de diciembre del 2004, en Bello-Antioquia), la carencia de antecedentes penales y la plena identificación e individualización del acusado; **ii) la Fiscalía** presentó como testigos a la víctima V.S.P., sus familiares Ana María Perea García (madre de la menor) y Isabel Cristina Perea García (tía), y los profesionales: Erika Cristina García Bertel (médica forense), Diana María Callejas Martínez (psicóloga), María Isabel Velásquez Campuzano (médica pediatra), Yasira Heredia Serna (defensora de familia), Oriana Sofía Cogollo Guzmán (psicóloga del ICBF), Olga Elena Riaño Carrascal (investigadora), María Mercedes Uribe Isaza (médico psiquiatra) y Javier Villa Machado (psicólogo forense), y **iii) por la defensa** se escucharon a Kelly Manuela Suarez Castaño (sobrina), Ana Cecilia Taborda de Suarez (madre), Francis Yaneth Vanegas Correa (tío de su hija) y al procesado Diego Alejandro Suarez Taborda.

La estructura de la sentencia condenatoria se fundó en “*e/ pleno poder suasorio*” que le generó a la Juez la declaración de la menor víctima, en la que expuso en el juicio los diversos

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

tocamientos padecidos de su padre, el acusado, a lo que agregó la corroboración de familiares, profesionales de la salud y funcionarios públicos, todo lo cual implicó la realización de los valores de *"consistencia y uniformidad"*.

Expuso como razones de credibilidad, pese a los comprensibles nervios que percibió de V.S.P., que *"rindió una exposición clara, sincera y espontánea, dando cuenta suficiente de lo sucedido, sobre las circunstancias de modo, lugar y de autor, y aunque refiere de manera sincera y desprevenida los lapsus de su memoria en cuanto el tiempo y las veces en que fue accedida, ese olvido es apenas entendible en razón a que transcurrieron muchos años desde la ocurrencia de los eventos, además que tuvieron lugar cuando era muy pequeña, empero reveló un recuerdo claro en los aspectos relevantes sobre cómo ocurrieron los ataques sexuales, con un relato que ofreció plena consistencia, además de claro y fluido"*. A lo anterior agregó la ausencia de interés de mentir en contra su padre y tratándose de una niña de seis años, descartó que tuviera la capacidad de crear una maquinación.

Por último, absolvió a Suarez Taborda de la conducta de violencia intrafamiliar, declaración que no fue objeto de apelación por los interesados, arguyendo que *"sin desconocer el maltrato declarado por la menor por su padre"* concluyó que *"no es posible establecer fundadamente que el ejercicio del deber de corrección del padre no hubiera sido moderado"*.

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

En cuanto a las penas, desarrolló consecutivamente los siguientes pasos: **i)** el marco de 9 a 13 años de prisión, previsto para el delito definido en el artículo 209 del Código Penal, lo afectó con la agravante del "numeral 5 del artículo 211", quedando entre 12 a 19 años 6 meses de prisión; **ii)** por ausencia de antecedentes penales se ubicó en el primer cuarto y asignó la pena de 12 años 6 meses, aumento que justificó en los conceptos de "*intensidad del dolo*", "*condición de padre*", "*aprovechamiento de espacios*" y "*el daño real causado*"; **iii)** tal subtotal lo acrecentó dos años por el concurso delictivo, para un definitivo de 14 años 6 meses y en igual lapso asignó la inhabilitación de derechos y funciones públicas, y **iv)** por la prohibición contenida en el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006 y la ausencia de cumplimiento de requisitos objetivos, negó la suspensión de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

2. La apelación.

El defensor pretende que el Tribunal revoque la sentencia condenatoria y se dicte en su lugar la absolutoria a favor de Diego Suarez Taborda, pues considera que hay ausencia de pruebas sobre los hechos y se incumple el requisito alusivo a un convencimiento más allá de toda duda razonable, demandando la aplicación del principio constitucional de *in dubio pro reo*.

En este orden alegó los siguientes aspectos:

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

- No se demostraron "*los requisitos*" de modo, tiempo y lugar del delito.

- Consideró que la declaración de V.S.P. fue confusa y contradictoria, y lo único que pretende es perjudicar a su padre, lo que se evidencia en su declaración de 30 de abril de 2019 en la que destacó que había atestiguado que los hechos ocurrieron cuando tenía de 3 a 6 años y la primera vez no la recordaba. Considera que su testimonio fue manipulado por la familia Perea García.

- Opinó que no es viable que a esa edad recuerde con precisión los hechos ocurridos y juzgó que científicamente no es posible. La amnesia de las niñas es un estado normal del ser humano y Sigmund Freud enseñó que se debe a la producción de nuevas neuronas lo que explica la falta de memoria o "*los vagos recuerdos desde los tres hasta los siete años*".

- No se analizó que lo acaecido fue durante la época de la primera infancia y, por tanto, tenía que haber testigos presenciales para confirmar los dichos de la menor. Solo existe su declaración la cual es, insistió: *mentirosa, premeditada y con deseos de perjudicar a mi defendido.*

- En cuanto a los testigos de corroboración a que alude la juzgadora, alegó que todos fueron engañados: "*profesionales de la salud y funcionarios públicos,*

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

quienes cayeron en la trampa de la menor" y la razón fue por los problemas familiares que había y concretamente la intención de la señora Perea García de llevarse a su hija para España, la cual no contó con la autorización de su defendido debido a que podría verse involucrado en un delito. Se buscaba suspender la patria potestad y el inconveniente aumentó cuando la citada señora se enteró que el acusado tenía una relación amorosa con otra mujer, su propia hermana, Isabel Cristina Perea García.

- Destacó que cuando se le preguntó en qué lugar de la casa pasaron los hechos, señaló V.S.P. que en la pieza del papá, la cual describió y detalló que no tenía puerta. Entonces, no le parece normal que el sujeto activo realice tales comportamientos en un lugar abierto y en el cual permanecían los padres de su defendido y las menores Manuela, Daniela y Sofía.
- Criticó que la prueba de la defensa no se le hubiera dado credibilidad. De su madre Ana Cecilia Taborda de Suarez acotó que es una señora seria y con mucho valores y no hubiera permitido que el abuso hubiera ocurrido; de Kelly Manuela Suarez se desprende que la niña sí estaba rodeada por sus primas y de haberse dado el abuso, con sus 11 años, lo hubiera denunciado; de Francis Yaneth Vanegas destacó que a su hija la cuidaban en la residencia de la casa paterna y que permanecía con otros niños, hubo buen trato, pese a que la víctima dice que también la tocaba, y del

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

testimonio del acusado, del que destacó que *“un hombre de bien, trabajador. buen estudiante y buen hijo”*, resaltó su negativa a conceder permiso para salir del país de su hija y que el problema comenzó cuando se enteró de que tenía otra relación amorosa con su hermana Isabel Cristina.

- V.S.P. declaró que el acusado no solo la acariciaba, sino que le introducía los dedos en la vagina, empero, refutó, la médica Erika Cristina García Bertel le encontró el himen *“no elástico”* y *“sano”*.
- V.S.P. siempre declaró que los hechos ocurrieron cuando tenía entre 3 y 6 años pero en la sentencia también se dice que le contó sobre lo que le sucedió a la tía Isabel Cristina Perea García, cuando tenía 5 años de edad, tal como esta lo declaró, por lo que cuestionó que *“si la menor VALERIA SUAREZ asegura que los hechos se presentaron hasta cuando tenía 6 años de edad, porque su tía ISABEL CRISITINA PEREA GARCIA, asegura todo lo contrario, que la menor misma le contó sobre los hechos, cuando tenía 5 años de edad”*.
- Con lo anterior, se pregunta: *¿Entonces, porque se demoraron dos años en presentar la denuncia penal?* Interpreta que fue el lapso en el que se preparó todo el montaje, pues la experiencia le enseña que estos casos siempre son denunciados de manera inmediata.

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

3. No recurrente.

La fiscal seccional adscrita al Caivas-Norte-Bello solicitó la conservación de la sentencia condenatoria.

Señaló que pedir justicia no significa interés en causar perjuicio y en este caso la víctima no aguantó más el abuso e informó a sus personas cercanas. Es un testimonio único pero suficiente para fundar la responsabilidad penal máxime que su declaración es "clara" "responsiva" y "natural", y el relato fue escuchado por su madre Ana María Perea, la tía Isabel Cristina, Olga Elena Riaño, la defensora de familia Yasira Heredia y la psicóloga Oriana Cogollo.

La madre fue enterada del abuso por su hermana cuando se hallaba en España y por esto se vino a *enfrentar* la situación de su hija percibiendo de esta su renuencia a estar con su padre, llantos, pesadillas cuando dormía y ausencia de control de esfínter, a lo que se vio la necesidad de que recibiera apoyo psicológico y psiquiátrico.

Se trata de delitos que no dejan huellas materiales sino psicológicas y en el que el autor procura espacios en que pueda obtener la impunidad. Destacó el testimonio del psicólogo Javier Villa Machado, quien no solo afirmó su coherencia interna y externa de la entrevista con la víctima, sino la capacidad de recordar después de pasado el tiempo, y el de la médica psiquiatra María Mercedes Uribe,

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

quien dio cuenta de síntomas de ansiedad, taquicardia y palpitos de la menor.

CONSIDERACIONES

El problema jurídico que nos corresponde resolver reside en el análisis probatorio realizado por la Juez de instancia para responsabilizar al señor Suarez Taborda como autor del delito contra la libertad, integridad y formación sexuales atribuido en la acusación en contra de V.S.P., acorde con los cuestionamientos del defensor que estima, por el contrario, la ausencia del estándar legal de conocimiento para condenar, acompañada con el reconocimiento del principio del *in dubio pro reo* y que, en consecuencia, se debe absolver.

El defensor cuestiona la declaración de la única testigo de los hechos delictivos, conforme con las siguientes censuras que se organizan así: **i)** motivación e interés para mentir y perjudicar, o su manipulación, **ii)** carencia de prueba de las circunstancias de tiempo, modo y lugar, **iii)** incapacidad física para recordar hechos de la infancia, **iv)** algunas inverosimilitudes, **v)** ausencia de corroboración médica en cuanto a la penetración, y **vi)** contradicción con otras pruebas. Con esta lista de debilidades, de contracara agregó la persuasión de las pruebas que presentó y que apuntan a defender la honorabilidad del acusado.

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

Para efecto de examinar el recurso se verificará como punto de partida la prueba incriminatoria y en el segmento analítico se analizarán las críticas de la defensa, para determinar la conclusión en cuanto a si existe o no un conocimiento más allá de toda duda razonable para conservar la sanción penal.

1. La prueba incriminatoria consistió en el testimonio en el juicio de la menor V.S.P. y la declaración de varios adultos quienes recibieron su relato espontáneo y percibieron cambios y efectos psicológicos y psiquiátricos, incluida una peritación, los cuales se describen de la siguiente forma y del cual, es oportuno señalar, no se presenta por el apelante discusión en cuanto al segmento de la aprehensión material de la prueba por excesos u omisiones en su contenido

1.1. V.S.P. en su declaración del 30 de abril de 2019 cuando contaba con 14 años y admitiendo que estaba nerviosa, se presentó como estudiante de colegio en clases de música de batería, perteneciente a un grupo juvenil cristiano y teniendo como círculo familiar a su madre, su hermana y su padrastro, anunciando que iba a declarar en relación con "el abuso sexual" que padeció de su padre.

Narró que desde los 3 hasta los 6 años (*del 2008 al 2010*), sin precisar cuando ocurrió la primera vez o el número de veces (que 4 o 5 veces calculó después), expuso que su padre, además del maltrato físico que padeció (*...me pegaba superduro... siempre terminaba golpeada por él...*), le tocaba la vagina por debajo de la ropa (recuerda que le dolía), le

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

introducía los dedos (lo afirmó en el contrainterrogatorio) y se bajaba los pantalones y le mostraba el pene, hechos que ocurrieron en el segundo piso en el barrio el Cairo en la residencia sus abuelos paternos, cuando lo frecuentaba y pernoctaba, junto con su hermana y primas, cada 8 días los fines de semana. Precisó que acaecían en la habitación de su papá, la que describió (cama al lado izquierdo en el rincón con un chifonier y un nochero), detalló que no tenía puerta y en esos tocamientos se hallaban solos salvo una ocasión que dijo que fue sorprendido por su abuela.

Que estuvo en tratamiento psicológico y psiquiátrico hasta año y medio antes y que contó lo que estaba pasando porque estaba cansada de lo que estaba ocurriendo, y ellos, a sus familiares, les dio mucha rabia, su mamá (que estaba en España) se vino y le hizo el reclamo a su papá y que le iban a poner una demanda.

Su relato de abuso fue contado por la menor a sus familiares cercanos y profesionales desde el 2011 hasta su testimonio en el juicio en el 2019, en diferentes escenarios.

1.2. En el escenario familiar es relevante por la descripción de las circunstancias originales y espontáneas de la revelación y la carencia de motivo para faltar a la verdad.

Su tía **Isabel Cristina Perea García** y luego su madre **Ana María Perea García** recibieron la narración de ella acerca del abuso ocurrido en la residencia de los abuelos, indicaron las

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

actividades que hicieron y refirieron cambios en el comportamiento de V.S.P.

La primera indicó que cuando tenía "5 años", la menor, luego de un proceso lento de sospechas, del que hacía parte la preocupación por el maltrato físico que estaba recibiendo del acusado, se ganó la confianza de su sobrina y esta le contó *la manipulación sexual* que padecía en la residencia de los abuelos, a donde era llevada los fines de semana, explicándole su sobrina: *que le echaba un talco, el que se echan las mujeres para tener hijos, que era el líquido, que era del pene y olía a huevo "y sabe guac" (según sonido gutural que emitió la testigo).*

La niña estaba histérica, desesperada y que no le podía contar porque su papá la mataba, y como había grabado en un video del celular los tocamientos que al final le relató su sobrina, inmediatamente bajó del cuarto al segundo piso del edificio familiar, y se lo mostró a su hermana Ana María, quien reaccionó de manera inmediata, esperó a que él llegara y lo confrontó.

Y **la segunda** reveló que se hallaba en España y el 2011 se vino a Colombia por algunas preocupaciones que tenía de su hija, no solo por los informes de maltrato que recibía, sino que esta le decía por teléfono que la necesitaba. Notó que V.S.P. (fuera de ausencia de control de esfínter, infecciones e hiperactividad desde los 3 años) mostraba renuencia para visitar a su padre, pedía que no la llevaran, le decía que ella

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

no podía contar porque Diego la podía matar, y de hecho la primera noticia del abuso fue por conducto de su hermana a quien le pidió el favor que indagara acerca de lo que estaba sucediendo.

Obtenida esta noticia y el video, confrontó al acusado, redactó la denuncia, la llevó a la fiscalía de Copacabana, además de inspecciones. Que de 2011 al 2016 su hija siempre estuvo con ayuda psicológica y psiquiátrica y que la relación con la familia del acusado fue cordial "muy buena", "normal" hasta el 2011, y a partir de la revelación fue alejada e, inclusive, fue amenazada.

1.3. Acerca de la intervención en salud mental declararon la psicóloga **Diana María Callejas Martínez** quien atendió a V.S.P. en los años 2012, 2013 y 2015 y la médica psiquiatra **María Mercedes Uribe Isaza** recibió a V.S.P. el 04 de junio de 2012, cuando tenía 8 años; ambas explicaron los procedimientos que realizaron respecto a problemas que observaron de la paciente. Y en lo físico se destaca la declaración de la galena **Erika Cristina García Bertel**, adscrita al Instituto de Medicina Legal, quien el 9 de mayo de 2011 en el examen a V.S.P., cuando esta tenía 6 años, observó genitales en perfectas condiciones y particularmente el himen integro, anular no elástico (por la edad explicó) y sin desgarros.

1.4. Y, por último, la narración del abuso fue entregada a diversos funcionarios acorde con sus competencias. Tal como

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

lo relacionó la Juez, a la defensora de familia **Yasira Heredia Serna** y la psicóloga adscrita al I.C.B.F **Oriana Sofía Cogollo Guzmán** el día 13 de julio de 2011 y **Olga Elena Riaño Carrascal** le recibió entrevista forense el 2 de noviembre de 2017 cuando tenía 12 años. La Fiscalía presentó a la médica pediatra **María Isabel Velásquez Campuzano** ciertamente impertinente, ya que la atendió en urgencias el hospital el día 5 de mayo de 2013 en relación con dolor abdominal de 24 horas de duración. Y el psicólogo de Medicina Legal, **Javier Villa Machado** realizó valoración en el 2014 cuando V.S.P. tenía 9 años y, además, de describir que era clínicamente normal, determinó que no era sugestionable ni manipulable y lo cambios en el comportamiento y estado de ánimo estaban relacionados con el abuso.

2. En un primer acercamiento al problema jurídico, se observa que ningún obstáculo se presenta en cuanto al proceso de subsunción típica, pues la menor con una edad inferior a 14 años, según hecho acordado exento de prueba, relató tocamientos en su vagina y exhibición del pene del acusado en varias ocasiones, conducta que se encuentra tipificada en el artículo 209 del Código Penal (modificado por la Ley 1236 de 2008) denominado "*actos sexuales con menor de 14 años*". Lo referido a si hubo o no penetración, como en el contrainterrogatorio la víctima admitió simplemente con un "si", no hace parte de esta discusión y propiamente la discordancia resaltada por la defensa, fue trasladada como una razón que entiende desmerita su testimonio.

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

Empero, más allá del recurso de apelación, la agravante que fuera deducida por la Juez no podrá ser conservada por razones procesales.

La Sala encuentra que se transgredió el principio de congruencia previsto en el artículo 448 del Código de Procedimiento Penal y que a la letra indica que *"el acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena"*.

Desde el punto de vista del debido proceso, el juez está sometida a la imputación jurídica formulada por la Fiscalía en la acusación y no le está permitido desconocer los límites que le fueron impuestos, característica esencial de nuestro sistema procesal que reconoce la separación de las funciones acusación y juzgamiento; se rompe el equilibrio cuando se agregan en la sentencia agravantes que no fueron imputadas en la acusación y esto fue precisamente lo que ocurrió. Y desde la perspectiva del derecho de defensa, no se puede sorprender al condenado con una imputación jurídica, que comprende el delito y las agravantes específicas y genéricas, que no hicieron parte de la acusación, irregularidad que no se sana por el silencio de los defensores en los diferentes instantes procesales pues no opera el principio de convalidación.

Al examinar los términos de la acusación expuesta en la audiencia del 24 de mayo de 2018, la delegada de la Fiscalía

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

precisó a partir del minuto 9:15 que la agravante que se imputaba era la del numeral dos del artículo 211 del Código Penal, atribución que fue, desde luego, indeterminada pues si se repara esta tipicidad contiene seis conductas alternativas. Debió la fiscal especificar a cuál de esas opciones se refería con el correspondiente soporte factual.

Pero más allá de la anterior deficiencia, que revela una indeseable practica del ente acusador, lo principal es que la trasgresión al principio de congruencia se evidencia al observar que la Juez optó por atribuir una agravante diferente, también en forma indeterminada. Se lee en la sentencia:

“Para la tasación de la pena a imponer, siguiendo los lineamientos que establece el Código Penal para los efectos de fundar la pena a partir del artículo 60 y ss., en concordancia con el artículo 209, se tiene que la ley fija para el delito de ACTOS SEXUALES CON MENOR DE CATORCE (14) AÑOS, una pena de nueve (09) a trece (13) años de prisión, marco punitivo que se aumentará por la circunstancia de agravación específica del artículo 211 numeral 5º ibídem, que de conformidad con el canon 60 numeral 4 de la obra penal conlleva el aumento en una tercera parte del mínimo y el máximo en la mitad, por lo que el marco punitivo queda entre doce (12) años a diecinueve (19) años y seis (6) meses de prisión”.

Por consiguiente, por esta razón procesal será excluida la agravante y en la parte final se dispondrá las modificaciones al proceso de dosimetría penal.

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

3. Retomando el análisis, la Juez encontró que la incriminación de la víctima era creíble exponiendo diversos criterios: percepción directa de los hechos, sanidad en los sentidos, ausencia de capacidad cognitiva para mentir o vengarse de su padre, persistencia en sus afirmaciones durante varios años, corroboración de testigos en estos espacios, olvido de algunos hechos justificables, hubo tiempo prolongado en que pasaba con su padre cuando se halla su madre en España, peritación que descartó la manipulación, y efectos psicológicos y psiquiátricos.

A todas estas variables de persuasión y desatendiendo el deber de una debida sustentación, el defensor presentó la siguiente estructura argumentativa: **primero**, repitió una y otra vez en su escrito la premisa subjetiva de que la menor víctima no tenía capacidad para recordar hechos por la temprana edad en que sucedieron o que tenía una tendencia infinita para mentir y engañar a numerosos adultos que en espacios disimiles interactuaron o fue manipulada para que ello ocurriera; incapacidad física y moral, fue su tesis y por el contrario, como típico argumentó de discriminación de género, presentó a su defendido como "*un hombre de bien, trabajador, buen estudiante y buen hijo*". Y **segundo**, escogió con pinzas tal o cual afirmación de la víctima para adjuntarle inverosimilitudes o incertidumbres, despreciando el deber de analizar la prueba en su conjunto y en especial los argumentos de credibilidad expuestos por la Juez. Estas razones de soporte de su premisa son todas equivocadas por especulativas o contrarias a las pruebas.

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

Veamos sus argumentos:

3.1. Para comenzar, la ausencia de capacidad cognitiva para recordar la sustentó el defensor en una expresión de Freud de la que no se conoce su contexto y desarrollo teórico y que en todo caso, en el tenor de sus palabras ausencia de memoria o *...vagos recuerdos desde los tres hasta los siete años...*), indican lo contrario, esto es, por lo menos una capacidad mínima para evocar en forma imprecisa, que fue lo que dijo la menor al no delimitar tiempos lejanos respecto al comienzo del abuso.

Pero es que la prueba, que fue lo que no abordó el defensor, para el momento en que se presentó la denuncia penal (abril 26 de 2011), V.S.P. tenía 6 años 4 meses¹, lo que significa que tenía recuerdos muy recientes de los últimos abusos y naturalmente más distantes de los primeros. No hubo una separación de tiempo para sostener la ausencia o imposibilidad de evocar, y ese recuerdo se conservó una y otra vez hasta el 2019.

3.2. La maquinación criminal ideada por V.S.P. y su familia para perjudicar, o mejor destruir, a su padre, es una tesis en exceso absurda y desproporcionada. Se alegó que había problemas, que el fin era salir hacia España, actividad que había contado con la oposición del acusado, fuera de otras sospechas, y en un contexto de relaciones de este con la hermana de la madre de la víctima, que esta categóricamente

¹ Nacimiento; 22 de diciembre de 2004,

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

rechazó, indicando simplemente que eran muy amigos desde la infancia, como un hermano y no tuvieron ninguna relación más allá de lo anterior. La razón de la búsqueda de perjuicio y daño es inverosímil y especulativa.

Acorde con lo probado, en especial del testimonio de la tía Isabel Cristina Perea García, se trató de una revelación espontánea de V.S.P. que escaló inmediatamente a su madre, todo conectado con la vivencia y contacto que tenía la menor con su padre. Luego, a riesgo de su revictimización y por más de 8 años fue interrogada una y otra vez, y su cuerpo y mente escudriñados.

No es verosímil que una niña asuma semejante carga psicológica y física durante 8 años para mantener una trampa criminal con un ilegal propósito que no sabe si va a ocurrir. Por el contrario, el contexto de la cotidianidad nos indica que la víctima era llevada a donde su padre, lo que revela unas relaciones naturales que solo ofrecían la dificultad del maltrato físico o moral, y si ella notició lo que estaba ocurriendo, su procedencia solo se explica en la experiencia abusiva que estaba padeciendo.

También se descarta la tesis alusiva a que se trataba de un plan delictivo programado y ejecutado por Ana María, la madre. Lo que nos indica la prueba, es que cada uno de sus pasos se hallan corroborados y vinculados a la legalidad; la denuncia, conciliaciones, presencia permanente en cada uno de los actos en que era requerida, acompañamiento judicial

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

y en salud a su hija, divorcio..., y para el momento de su testificación se hallaba comprometida en otra relación. Todo desde el 2011.

3.3. Diferente a lo planteado por el defensor se demostró con certeza el lugar de ocurrencia, la cotidianidad en que sucedieron, el cuidado de su padre, la habitación de este del lugar de la residencia de los abuelos paternos y tocamientos en la vagina por debajo de la ropa y exhibición del pene, que describió con suficiente detalle. La defensa no logra determinar de la anterior descripción, qué quedó faltando y su importancia, siendo verosímil que la víctima no hubiera recordado la primera vez o el número exacto de ocasiones que ocurrió el abuso, como si pretendiera el defensor sostener el absurdo de que para ser creíble la testigo debía de llevar una agenda de lo que iba ocurriendo.

3.4. La víctima refirió que siempre estaban solos en la habitación, salvo una ocasión que se hallaba con una prima, expresando que sin otra prueba que su abuela se dio cuenta de su ocurrencia, adveración que esta rechazó pues acudió al juicio a defender la honra del acusado y, por tanto, por interesada es descartable.

3.5. Los hechos aluden a tocamientos leves y fugaces de su vagina o exhibición de pene, con una víctima sometida e incapaz de resistir en lo físico y verbal, por lo que aquello de que la habitación carecía de puerta y torna sospechosa su declaración, carece de relevancia.

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

3.6. Cuando la tía Isabel Cristina Perea García declaró que los hechos ocurrieron desde los 5 años y no a los 6 años como indicó V.S.P., el apelante, como reproche, alegó que no se explica cómo no denunciaron inmediatamente, omisión que contraría las reglas de experiencia. Su argumento fue indebidamente planteado, ya que como indica la Corte: *"...deben proponerse a partir de hechos o circunstancias demostrados..."*², lo que no ocurrió en este caso pues de la prueba se desprende una situación diferente.

Primero, no hay ninguna contradicción, pues esos años aludidos por la tía Isabel, son propiamente una aproximación de tiempo, y de hecho los últimos sucesos de abuso precisamente ocurren en esa frontera entre los cinco y seis años. Así lo reparó la testigo al declarar que "creía" que fue cuando tenía 5 años su sobrina, explicando que el proceso había sido demasiado largo (hora 1:21), enunciado demostrado y verosímil pues su testimonio fue 8 años después de la revelación.

Segundo, lo certero es la cotidianidad de los encuentros de la víctima con su padre, hecho que nadie discute, y aquello de que fue en esos años en que se preparó el entramado criminal en contra de su defendido, es en absoluto rechazable. Por el contrario, la madre explicó con suficiencia y detalle el conjunto de actos que realizó desde que fue informada por su hermana el abuso que le reveló V.S.P.: inmediatamente confrontó al acusado y presentó denuncia

² Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. Sentencia del 2 de agosto de 2018. Radicación 49811.

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

penal, acompañada de prueba documental alusiva a resultados de laboratorio.

3.7. La víctima admitió en el contrainterrogatorio que el acusado no solo acariciaba la vagina, sino que le introducía los dedos, empero, refutó el defensor, la médica Erika Cristina García Bertel le encontró el himen “no elástico” y “sano”, crítica que apunta a un problema de persuasión de esto y de todo lo demás, pues el acceso carnal no fue objeto de atribución delictiva por la fiscalía.

No es cierta la tesis del apelante acerca de que la introducción de dedos significa ruptura del himen y, se dijo, que como no ocurrió la menor está faltando a la verdad. Es otra inadmisibles opinión. Como bien explicó la médico legista García Bertel la vía vaginal es una zona de mayor complejidad a la entendida por el apelante, compuesta por varias características y niveles de ingreso (superación de labios, introito, himen...),³ y también explicó que a esa edad los labios mayores de la zona vaginal cubren los menores, lo que significa que puede haber otro entendimiento a la tesis especulativa que plantea la defensa.

En nuestro caso, se desconoce en el detalle requerido por ausencia de interrogatorio del nivel de penetración, solo en el contrainterrogatorio la niña respondió un “sí” ante la pregunta

³Por ejemplo, en el precedente del 25 de enero de 2017 (SP666-2017-Rad.Nº. 41948) la Sala Penal del Corte sostuvo: “Este concepto no contempla que el acceso carnal tenga que ser propiamente en la vagina, sino *vía vaginal*, descripción que obedece a que el ingreso a ese punto ya implica atravesar los órganos genitales externos de la mujer”.

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

de *“si también le introducía los dedos en la vagina”* (hora 1:01). No más. Los enunciados de las pruebas se conservan sin ninguna contradicción, esto es, pudo haber ingreso en la zona vaginal con los dedos del acusado (afirmación de la niña) sin lesión de himen (observación de la médica)

4. Así las cosas, las razones expresadas por la Juzgadora fueron correctas y son suficientemente sólidas para conservar la atribución de responsabilidad y, de paso, como lo indicó la Juez no resultan refutadas por las pruebas de la defensa, Ana Cecilia Taborda de Suarez y Kelly Manuela Suarez, que no fueron testigos de los hechos y solo afirmaron actos de fe acerca del buen comportamiento general del acusado, de la imposibilidad moral de realizar el abuso atribuido, del que no tuvo conocimiento, todo ajeno al conjunto de hechos incriminatorios narrados por V. y la concatenación anunciada con otras pruebas.

5. Tasación de la pena.

Se procede a realizar el proceso de dosimetría de la siguiente forma, respetando los aspectos favorables declarados en la instancia y haciendo las respectivas rebajas proporcionales.

- i) El ámbito punitivo se fija de 108 a 156 meses de prisión (9 a 13 años) y el primer cuarto, que por ausencia de antecedentes penales fue definido por la Juez, queda de 108 a 120 meses de prisión.

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

- ii) El mínimo legal, atendiendo los enunciados de desvalor formulados por la Juez en cuanto al dolo intenso referido, al espacio de ocurrencia y el daño causado a la víctima⁴, se incrementa en 3 meses para un definitivo de 111 meses, esto es, 9 años 3 meses.
- iii) En cuanto al concurso, al decrecer la pena para el referente delictivo estimado de mayor gravedad, los 24 meses se disminuyen proporcionalmente quedando en 17 meses y 21 días.
- iv) Sumando ambos valores, se fija la pena en 128 meses y 21 días de prisión, y en este mismo lapso decrece la inhabilitación de derechos y funciones públicas.

El Tribunal Superior de Medellín, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

FALLA

1. Confirma la sentencia que por apelación se revisa con la modificación de que la pena de prisión y la inhabilitación de

⁴Expuso la Juez: “*porque en el caso de la especie se avista una clara intensidad del dolo en el acusado, dada su condición parental y que utilizaba los espacios de cuidado que cumplía con su hija en la casa de sus padres para llevar a cabo los hechos, además del daño real causado a la víctima y el colateral al resto de la familia, habida consideración de que alteró su estabilidad emocional por la intromisión de su integridad sexual de manera abrupta, como un evento traumático difícil de comprender, manejar y asimilar*”.

C.U.I.: 052126000201-2011-02833.

ACUSADO: Diego A. Suarez Taborda.

DELITO: actos sexuales abusivos.

DECISIÓN: Confirma.

derechos y funciones públicas quedan en ciento veintiocho (128) meses de prisión y veintiún (21) días.

2. Se informa que procede el recurso de casación y cítese a audiencia virtual para su notificación en estrados.

Cúmplase

Los magistrados,



JOHN JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ



MIGUEL HUMBERTO JAIME CONTRERAS



PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN