



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN  
SALA DE DECISIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Santiago Apráez Villota

Aprobado acta No. 039

Medellín, febrero veintiocho (28) de dos mil veintidós (2022).

Se pronuncia la Sala sobre la apelación interpuesta por la Fiscalía contra la sentencia absolutoria emitida el pasado 28 de abril por el Juez 1º Penal del Circuito de Itagüí en favor de DAIRO ARLES JARAMILLO DÍAZ.

### ANTECEDENTES

1. Debido a la revelación que hiciera la menor JVR en el plantel educativo al que asistía, indicando que había sido tocada eróticamente por un familiar, se instauró denuncia contra DAIRO ARLES JARAMILLO DÍAZ, en la que aquella aseguraba que este último, consorte de una de sus tías, le había manipulado sus genitales y partes íntimas en varias ocasiones, desde que ella tenía 10 años, lo cual sucedió en un edificio del barrio San Pio de Itagüí.

2. El 11 de julio de 2017, ante el Juzgado 1º Penal Municipal de Itagüí con función de control de garantías, cuya titular legalizó el procedimiento de aprehensión de DAIRO ARLES JARAMILLO DÍAZ, realizado en virtud de orden judicial, la fiscalía le imputó a este último la comisión de un concurso de delitos de actos sexuales con menor de 14 años agravado (artículos 209 y 211, numeral 5º del código Penal), el cual no fue aceptado por el procesado, a quien se le impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario

3. Presentado el escrito de acusación, asumió conocimiento el Juzgado 1º Penal del Circuito de Itagüí que adelantó la audiencia de acusación el 18 de enero de 2017, en la que la fiscalía acusó a JARAMILLO DIAZ como autor de un concurso de actos sexuales violentos agravados por haberse realizado en persona menor de 14 años (artículos 206 y 211, numeral 4º del Código Penal).

4. Adelantadas las audiencias preparatoria y de juicio oral, el 18 de abril de 2021 el funcionario profirió sentencia absolutoria en favor del procesado.

## DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Lo primero que anotó el funcionario es que no decretaría la nulidad de la actuación por no haber presenciado todo el juicio oral, ya que se atendería contra el principio de celeridad y los registros audibles le permitieron conocer fielmente lo ocurrido en el debate probatorio.

Luego anticipó que acogería la solicitud de absolución de la defensa porque no se derruyó la presunción de inocencia. Al efecto estimó que la entrevista forense incorporada por la funcionaria del CTI, Sandra Yolima Torres Rúa en la que la menor manifestó haber sido víctima de 7 abusos sexuales por parte de DAIRLO ARLES cuando ella tenía entre 10 y 12 años, no tuvo la corroboración suficiente, como quiera que solo se probó que víctima y victimario pudieron estar a solas.

En ese orden, estimó que, pese a que la prueba de la fiscalía fue extensa, resultó insuficiente. Así, tuvo en cuenta que la perito Nataly Beltrán Jaramillo mencionó que el eritema hallado a nivel vaginal en JVR, a pesar de ser compatible con su relato, podía tener otros orígenes, asociando a ello que el tío de la menor, el obispo José Arcángel Ríos, dio cuenta que esta última le contó haber padecido una infección vaginal.

Además, consideró que no fue idéntico el relato de la menor, pues mientras que a su padre, Gustavo Adolfo Vera, le dijo que los tocamientos fueron sobre la cadera y que el procesado “se le insinuaba”, a la docente y a la rectora del colegio solo les especificó que un familiar la tocaba, sin precisar la parte del cuerpo sobre la que lo hacía, en tanto que a la médica Nataly Beltrán, quien la atendió en urgencias por la activación del código fucsia, tan solo le respondió que el cuñado de su madre le manipulaba la vagina y los senos por encima de la ropa.

Por lo anterior consideró que era viable la tesis de la defensa direccionada a que la incriminación de la menor fue producto de una retaliación hacia el procesado por poner en conocimiento de sus familiares que ella había iniciado un amorío con un hombre hacia un mes, recordando el juez que su abuela y prima refirieron que la joven les reconoció haber mentido al respecto, siendo esto última prueba de referencia admisible.

Igualmente, tuvo en cuenta que Jeny Alejandra Jaramillo mencionó que DAIRO ARLES llamó la atención de JVR después de verla besándose con un muchacho y fue la propia víctima quien le contó a la entrevistadora Sandra Yolima Torres Rúa sobre un supuesto ataque de celos del procesado hacia ella en un partido de fútbol al verla besándose con un hombre, siendo posible una lectura distinta, cual es que como familiar responsable, entendió como un acto incorrecto ese acto y procedió a reprenderla.

Así las cosas, como para el juez ni la teoría del caso de la defensa ni de la fiscalía fueron probadas suficientemente, aplicando el principio de presunción de inocencia, absolvió al procesado de los cargos formulados.

La anterior determinación fue objeto del recurso de apelación por el delegado de la Fiscalía General de la Nación.

## ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

Contrario al juez, estima que sí hay corroboración de la versión de la menor, como que su padre confirmó la convivencia entre ella y el victimario, y tanto aquel como las profesionales de la salud y docentes que la atendieron, revelaron cómo ella asustada y acongojada les dijo que DAIRO ARLES la tocaba constantemente en sus caderas y genitales sobre la ropa, además que se le insinuaba, lo cual no reveló antes por las amenazas de muerte que este último le hacía y el temor que le imprimía al decirle que nadie le creería.

Para el censor, el juez no acató los parámetros jurisprudenciales sobre la valoración probatoria en delitos sexuales recaídos sobre menores, pues se limitó a criticar la versión de la menor y de forma grosera cuestionó a la fiscalía la no introducción del informe elaborado por la entrevistadora Sandra Yolima Torres Rúa, pese a que fue él quien negó su incorporación al confundir las figuras de refrescar memoria e introducción de prueba de referencia.

A pesar de ello, estima que mediante la entrevistadora en cita se obtuvieron datos que permiten caracterizar los hechos, ya que JVR refirió que DAIRO ARLES la tocaba, que a los 11 años le mostró el pene, que los tocamientos fueron en casa del acusado, que este le decía “*mamasota*”, que la encerró en una de las habitaciones y que la primera revelación la hizo a las directrices de la institución educativa a la que asistía.

De otro lado, no está de acuerdo con el a quo en cuanto a que la menor dio versiones contrarias, pues fueron similares, como que a su padre le dijo que el procesado le tocaba las caderas y le “hacia insinuaciones”; a la orientadora Sara María Bernal, después de referirle sobre unos dolores, le contó que un familiar la tocaba y que no lo había revelado antes porque no sentía apoyo en su casa; a la rectora del colegio le informó que el esposo de una tía la manipulaba eróticamente y a la doctora Nataly Beltrán, quien atendió el código fucsia, le precisó que DAIRO ARLES le manoseaba “los senos y la vagina por encima de la ropa”.

Para el censor, entonces, la precisión y concordancia que exigió el juez es una pretensión desproporcionada, recordando que hubo similitud frente al lugar y no existieron contradicciones en las versiones dadas a la menor, pues no es contradictorio decir que DAIRO ARLES la manoseaba y luego adicionar que lo hacía sobre los senos y vagina por encima de la ropa, y que en una oportunidad le mostró el pene.

Además del dato periférico referido a la posibilidad de que víctima y victimario estuvieron a solas, el fiscal señala que el juez no tuvo en cuenta los siguientes: i) la frustración de la menor por la ausencia de respaldo de sus padres y las condiciones emocionales que percibieron las orientadoras del plantel educativo a quienes les hizo la revelación; ii) no se probó que tal estado de aflicción se debiera a una causa distinta a que fue objeto de tocamientos por el acusado; y, iii) no había enemistad o resentimiento de JVR hacia el procesado para que lo acusara falsamente, por manera que el juez incurrió en una petición de principio, pues ni el padre de la menor ni esta última refirieron que DAIRO ARLES la haya delatado por sostener una relación sentimental con un hombre.

También cuestiona al funcionario por aceptar las afirmaciones según las cuales la menor aceptó que había mentido, pues además de ser prueba de referencia, son producto del acecho moral y religioso que enfrentó la menor a manos de su tío, el obispo José Arcángel Ríos, quien tenía influencia significativa en la familia y refirió cómo obtuvo la información de JVR,

pudiéndose advertir que la presionó para que aceptara que había hecho acusaciones falsas.

Finalmente, critica al juez por no valorar que la menor no reveló voluntariamente los abusos, sino que fue cuestionada por sus orientadoras en el colegio, al notarla desanimada y con unos dolores en su zona baja abdominal.

En consecuencia, estima que se probó la responsabilidad del procesado y solicita que sea condenado conforme a los cargos formulados.

## CONSIDERACIONES

Estando legitimada la Fiscalía para apelar la sentencia absolutoria, la Sala, siendo competente para ello, se aplicará a verificar el acierto de la decisión de instancia.

La cuestión a resolver estriba en determinar si, además de la entrevista previa rendida por JVR en la que expuso haber sido objeto tocamientos en sus zonas eróticas y otros actos de contenido sexual por DAIRO ARLES JARAMILLO DÍAZ, existe prueba directa que la corrobore sobre la que se pueda erigir una sentencia condenatoria, bajo el entendido de haberse obtenido conocimiento más allá de toda duda razonable sobre su responsabilidad.

Lo anterior porque en audiencia celebrada el 15 de mayo de 2018, la fiscalía informó que la menor decidió no asistir a juicio oral, así que la prueba de esta parte estuvo conformada por las declaraciones de Gustavo Adolfo Vera (padre), Sandra María Bernal Patiño (orientadora del colegio), Miryam Rocío Correa (rectora), Nataly Beltrán (médico que la valoró en urgencias) y Sandra Yolima Torres Rúa (entrevistadora), con quien se incorporaron varios apartes de la entrevista practicada a JVR que fue usada para refrescar memoria a la testigo Torres Rúa.

Sin embargo, antes de entrar a analizar el asunto propuesto, huelga precisar el particular manejo que dieron el juez y la fiscalía a esa prueba de referencia.

Lo primero es que, contrario a lo estimado por el juez, la declaración anterior de la menor no solo podía usarse para impugnar credibilidad o refrescar

memoria, pues su incorporación a título de prueba de referencia era válidamente posible de cumplirse los parámetros establecidos al efecto por la Corte Suprema de Justicia, como lo hizo en la actuación con radicado 11001600009220150024002 y ponencia del Dr. Eugenio Fernández Carlier calendada el 16 de junio de 2021).

Lo segundo es que no es atendible la razón que adujo el juez para negar la incorporación de la entrevista de JVR, pues argumentó que en la audiencia preparatoria la psicóloga Sandra Yolima Torres Rúa no fue decretada para tal fin, sino como testigo de corroboración, lo cual es cierto; pero, olvidó el funcionario que él en aquella diligencia acertadamente explicó que no admitía la declaración anterior de la menor como prueba de referencia porque esa solicitud era en ese momento extemporánea por anticipación al desconocerse si la presunta víctima concurriría a juicio, siendo este el escenario donde se analizaría si se estructuraba una de las causales de admisión excepcional de la prueba de referencia, por lo que dejó abierta la posibilidad de evaluar el asunto en juicio oral.

Por ello se entiende que el fiscal solicitara en la sesión de juicio oral efectuada el 15 de mayo de 2018 que se incorporara como prueba de referencia la entrevista de JVR, por lo que debía el juez entrar a valorar la satisfacción de los requisitos establecidos al efecto, labor que debía partir de los insumos que le ofreciera el fiscal, quien tampoco fue del todo riguroso, pues le bastó afirmar que la menor no quería concurrir a juicio para dar por sentado que era admisible la prueba, dejando de lado que la indisponibilidad absoluta o disponibilidad relativa del testigo son supuestos que siempre exigen un mínimo argumentativo y probatorio porque no hay reglas específicas, sino que las razones que justifican la ausencia de la víctima (posible revictimización, deseo de no declarar, inmadurez emocional o mental, entre otros) atienden a las particularidades de cada caso.

Finalmente, y para terminar con esto de la incorporación de la prueba de referencia de JVR, sea decir que la admisión de una prueba es un aspecto medular al tratar con derechos sustanciales, por lo que necesariamente tiene que estar sujeta al control de las partes como garantía de la no arbitrariedad que se materializa cuando se permite controvertir, lo cual tampoco facilitó el funcionario porque este último después de exponer que no se podía usar la entrevista sino con fines de impugnación de credibilidad o refrescar memoria, dio la orden de proseguir con el trámite sin permitir a las partes hacer uso de los recursos, debiéndose llamar también la atención en esto al fiscal, quien se conformó con la decisión del juez, pese a que ello era perjudicial para la acreditación de su hipótesis del caso.

De todas maneras, como pese a todo lo anterior a través del refrescamiento de la memoria efectuado con Sandra Yolima Torres Rúa se conocieron los datos que la menor entregó a ella en la entrevista, no hay lugar a invalidar la actuación, estando facultada la Sala a valorar esa entrevista con la demás prueba, cual fue la tarea que se propuso como problema jurídico.

Y, para tal fin sea lo primero reseñar que para el juez no hubo uniformidad ni precisión en los relatos previos de la menor; además, el único dato de corroboración lo constituyó la posibilidad de que víctima y victimario estuvieran a solas, contrario al recurrente, quien estima que se conocieron a través de la entrevista los detalles de los hechos y que el juzgador no tuvo en cuenta la frustración de la menor por la ausencia de respaldo de sus padres y las condiciones emocionales que percibieron las orientadoras del plantel educativo a quienes les hizo la revelación; sin que tal estado de aflicción se debiera a una causa distinta a que fue objeto de tocamientos por el acusado, y no a enemistad o resentimiento de JVR hacia el procesado para acusarlo falsamente.

Para ir resolviendo tales divergencias, sea indicar que las versiones que la menor entregó a Sara María Bernal (orientadora del colegio), Rocío Correa (rectora), Nataly Beltrán (médico de urgencias) y Sandra Yolima Torres Rúa (entrevistadora), no fueron contradictorias sino complementarias, pues en todas el aspecto neural circunscrito a que un familiar manipulaba sus partes íntimas se mantuvo constante, sin embargo, no por ello puede afirmarse que hubo armonía o uniformidad en todas sus declaraciones precedentes al juicio, pues a su tío José Arcángel Ríos Moncada le dio una narrativa opuesta en el sentido que esos actos eróticos no existieron, en tanto fueron producto de una invención suya como retaliación hacia el acusado decirle que le contaría a sus progenitores sobre un supuesto amorío que ella había iniciado.

Y, no puede afirmarse que estas últimas manifestaciones que la menor hizo a su tío José Arcángel sean producto de una coacción psicológica, religiosa o moral ejercida sobre la menor por él, pues se trata de una apreciación subjetiva del apelante, ya que las expresiones que utilizó José Arcángel para indagar a la menor pueden interpretarse como resultado del deseo de conocer lo sucedido para procurar el bienestar de la joven, mas no como una presión orientada a conseguir una retratación, máxime cuando no había razón para que José Arcángel respaldara al acusado, pues no se demostró un vínculo entre ellos o una relación afectuosa.

En efecto, los siguientes apartes del testimonio de José Arcángel Ríos Moncada permiten corroborar esa afirmación de la Sala, por lo que resulta oportuno traerlos a colación. Veamos:

“Defensor: ¿Qué le contó la menor?

José Arcángel ... Moncada: Efectivamente, cuando estuvimos en el cuarto hablando allá en Itagüí, le dije: hágame el favor sobrina, yo necesito que me hable con la verdad, cuénteme realmente qué sucedió, yo necesito saber para poderte ayudar, qué realmente sucedió porque hay mucha confusión, quiero entender para poderte ayudar. Fue cuando ella verdaderamente entre lágrimas y un llanto y lo que estaba pasando, me dijo: sí tío le voy a contar, le dije me cuenta tal cual cómo sucedieron las cosas sin agregarle ni quitarle nada, cómo fueron las cosas y ella empezó a contarme de la situación.

Defensor: ¿Qué le contó?

José Arcángel Moncada: Ella me dijo que DAIRO JARAMILLO le estaba diciendo que no se juntara con un amigo del barrio que era marihuanero o algo así, a ella le dio mucha rabia, sintió rabia porque él le dijo en son de consejo que ese amigo no le convenía, ella lógicamente sintió esa rabia porque le dijo que le iba a decir a su papá y mamá, ella pues lógicamente en su época yo la entendí porque tiene miedos, dificultades en ese trance, entonces le dije que ¿qué sucedió además? entonces ella le cogió rabia y por esa rabia comenzó a decir cosas que no eran”<sup>1</sup>.

Entonces, si bien José Arcángel Ríos Moncada es testigo de referencia frente a la existencia de los abusos sexuales porque no los presencié, su dicho es válido en cuanto a la existencia y contenido de una manifestación de la menor en el sentido de no haber sido abusada por el procesado, lo cual corrobora que no existe una homogeneidad en las narrativas de la menor referidas a que fue abusada por Dairo Arles, por lo que el hecho indicador circunscrito a la reiteración de la víctima no existe.

Y, esa negación de los sucesos por parte de la menor incide negativamente en la pretensión de la fiscalía, pues en la medida que refulge un motivo que pudiera llevar a la presunta ofendida a mentir, se desvanece el hecho indicador referido a la inexistencia de animadversión de esta última hacia el acusado.

---

<sup>1</sup> Minuto 35:57.



Es que si bien los padres de la menor no relataron que el acusado les haya contado sobre la iniciación de un supuesto romance de JVR con un hombre, ello no niega que pudiera existir un sentimiento adverso de esta hacia DAIRO ARLES, pues JVR no afirmó haber mentido porque el procesado la haya delatado efectivamente, sino que la reprendió y amenazó con hacerlo.

Ahora, el fiscal también pretende corroborar la declaración anterior de la menor con los testimonios de Sara María Bernal (orientadora en el colegio Antonio José de Sucre), Miriam Rocío Correa y de la entrevistadora Sandra Yolima Torres Rúa, toda vez que estas percibieron que la menor estaba afligida como resultado de los abusos que padeció.

Ello impone recordar el sustento probatorio de esa afirmación del censor, cual es que Sara María Bernal refirió que la menor no quería hablar, estaba asustada, temerosa y le informó que en la mañana presentó un sangrado y un dolor en su abdomen bajo. Por su parte, Miriam Rocío Correa expresó que observó a JVR con un estado de ánimo “bajito, muy triste y acongojada”. Y, Sandra Yolima explicó que “la advirtió tranquila, con un proceso adecuado de asimilación y acomodación de la entrevista, se logra obtener la empatía con la niña, logra narrar que siente y que piensa, cuando afirma en un momento dice que tiene ganas de llorar, entonces expresa emociones y sentimientos y el lenguaje es claro fluido y coherente”<sup>2</sup>

Ciertamente, Sandra María Bernal, Miriam Rocío Correa y Sandra Yolima Torres Rúa percibieron esos estados de ánimo en la menor de forma directa, sin embargo, sus expresiones no son suficientes para afirmar que sean producto de los tocamientos que dijo haber sufrido por DAIRO ARLES JARAMILLO DÍAZ, pues ninguna de esas profesionales se dedicó a indagar por ello, precisamente porque no era su función, sino recuérdese que las orientadoras escolares explicaron que su labor terminó con la puesta en conocimiento de los padres y la activación del protocolo respectivo que, incluso, les vedaba cuestionar sobre el tema para evitar una revictimización de JVR, mientras que, Sandra Yolima Torres Rúa, como se ha reiterado, se aplicó tan solo a la práctica de la entrevista forense.

Como se ve, ninguna de las tres profesionales anteriores ofreció algún insumo en orden a establecer que esos estados anímicos de la menor pudieran enlazarse a los abusos, tampoco sobre la real afectación de la niña porque, en últimas, se trata de sus apreciaciones particulares que carecen de algún respaldo científico objetivo que permita afirmar que se presenta el

---

<sup>2</sup> Minuto 1:39:40 de la audiencia del 15 de mayo de 2018.

síndrome del niño abusado u otro efecto psicológico relacionado con actos eróticos sobre menores.

En ese orden de ideas, aunque la indisponibilidad de la menor en juicio permitía la incorporación de su entrevista inicial, era necesario que la fiscalía llevara otros medios suasorios de naturaleza distinta a la de referencia que sirvieran para complementar, ratificar o corroborar la misma para destruir la presunción de inocencia, siendo inaceptable su argumento en el sentido que debió la defensa demostrar que los estados anímicos de la menor no eran resultado de las experiencias libidinosas que dijo padecer, pues la carga de la prueba radica sobre el ente acusador.

En suma, tal como indicó el funcionario, la posibilidad de convergencia espacio temporal de víctima y acusado constituye el único hecho indiciario válido que funge como complemento de la versión anterior a juicio ofrecida por la menor, sin que con tales insumos probatorios pueda armarse una reconstrucción factual que se acompase a los hechos acusados, menos aún, cuando es posible una hipótesis distinta fundada en la prueba de la defensa que sostiene que los actos eróticos fueron una invención producto de una vindicación por parte de la ofendida.

Y, con ello se responde la pregunta propuesta por la Sala como problema jurídico en el sentido que la teoría del caso de la fiscalía no pudo probarse más allá de toda duda razonable; en consecuencia, se confirmará la sentencia recurrida.

Por lo expuesto, esta Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE:**

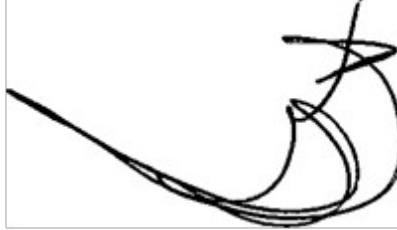
Confirmar la sentencia proferida por el Juzgado 1º Penal del Circuito de Itagüí en favor de DAIRO ARLES JARAMILLO DÍAZ.

A su ejecutoria, regrese la carpeta y sus anexos al juzgado de origen, para lo de su cargo.

Contra esta sentencia procede el recurso extraordinario de casación.

El Magistrado ponente citará a la audiencia de que trata el artículo 91 de la ley 1395 de 2010, que reformó el artículo 179 de la ley 906 de 2004, en la que dará lectura y notificará en estrados el contenido de este fallo.

**CÚMPLASE.**



**SANTIAGO APRÁEZ VILLOTA**  
Magistrado



**ÓSCAR BUSTAMANTE HERNÁNDEZ**  
Magistrado



**LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO**  
Magistrado.