

Proceso: 050016000207 **2013-00414**
Delito: Actos sexual abusivo con menor de 14 agravado
Condenado: Eduin de Jesús Rivera Jaramillo
Procedencia: Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bello, Antioquia
Objeto: Apelación de sentencia condenatoria
Decisión: Confirma
M. Ponente: Luis Enrique Restrepo Méndez
Sentencia No: 035-2024

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA DECIMOSEGUNDA DECISIÓN PENAL

Medellín, dieciocho (18) de noviembre dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto aprobado según Acta No. 145

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa de **Eduin de Jesús Rivera Jaramillo**, en contra de la sentencia proferida el 29 de agosto de 2023 por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bello, por medio de la cual se le condenó como autor penalmente responsable del delito de actos sexuales abusivos con menor de 14 años agravado, en concurso homogéneo y sucesivo, donde resultó como víctima la menor K.M.C.

1. HECHOS Y ANTECEDENTES PROCESALES:

Fueron narrados en la sentencia como sigue:

“Durante los años 2009 a 2011, cuando la menor K.M.C. contaba con 10 años, fue agredida sexualmente por Eduin de Jesús Rivera Jaramillo, quien para ese momento era el compañero sentimental de su madre y quien en varias oportunidades la tocó en los glúteos, zona púbica y vagina.”

El 18 de septiembre de 2017 se formuló imputación en contra de Eduin de Jesús Rivera Jaramillo ante el Juzgado 3 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bello, como autor de un concurso homogéneo y sucesivo del delito de actos sexuales abusivos con menor de 14 años, agravado, en los términos de que tratan los artículos 209 y 211.5 del C.P., cargos a los que no se allanó. La fiscalía no solicitó la imposición de medida de aseguramiento.

Posteriormente, fue acusado por la Fiscalía General de la Nación mediante escrito de fecha 11 de octubre de 2017, requerimiento fiscal que se concretó en audiencia realizada el 23 de noviembre de ese mismo año ante el Juzgado 3 Penal del Circuito de Bello, donde se le llamó a responder penalmente en los mismos términos plasmados en la formulación de imputación y replicados en el escrito de acusación.

Agotada la audiencia preparatoria se realizó el juicio oral, que culminó con la sentencia que se revisa, en la que se condenó al acusado como autor penalmente responsable del delito de acto sexual abusivo con menor de 14 años agravado, en concurso homogéneo y sucesivo sobre la humanidad de K.M.C., imponiéndole como penas, la principal de 150 meses de prisión y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso. Le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

La defensa recurrió en apelación el fallo.

2. DE LA DECISIÓN RECURRIDA

El *a quo*, después de realizar unas breves reflexiones de orden teórico, acompañadas de una cita jurisprudencial sobre la prueba en este tipo de asuntos,

se remitió a las estipulaciones probatorias acordadas por las partes, en punto de la minoría de edad de la víctima para la fecha de los hechos, así como la condición del acusado de compañero sentimental de la madre de aquella, que lo convertía en su padrastro dando lugar a una relación de confianza de la que abusó el sujeto.

Acto seguido, sobre la ocurrencia de los hechos, se remitió a la versión de la ofendida, ofrecida en juicio cuando ya era mayor de edad, en la que describió la relación del acusado con su madre y la forma como en varias ocasiones la tocó indebidamente valiéndose de engaños tales como decirle que para poder dormir él necesitaba acariciarle la colita o cuando se desplazaban en un taxi con sobrecupo que obligó a que el hombre la llevara sobre sus piernas, aprovechando para tocarle la vagina sin que nadie se diera cuenta o los tocamientos en su zona genital realizados en la sala de uno de los apartamentos que ocuparon con la familia. De la misma manera la forma en que puso al tanto a su madre acerca de lo que le estaba ocurriendo con su padrastro.

El *a quo* le otorgó plena credibilidad a esta versión, cuyo relato calificó como desprevenido, sin apasionamientos, al punto que dijo sentir pesar por el acusado quien, salvo por los hechos que se juzgan, se portó bien con ella y su familia. Calificó de mezquina la estrategia de la defensa que pretendió asignar al relato de la víctima la condición de invención.

También consideró que el hecho de que la víctima al momento de informar a su madre lo que le acontecía con el acusado estuviera pasando por las dificultades propias de su condición de adolescente, no descalifican el carácter veraz de sus afirmaciones. Destacó que para esa misma época la joven presentaba algunos episodios de autolesión que resultan coherentes con su condición de víctima de abuso sexual. También descalificó la crítica que se funda en el hecho de que la ofendida haya declarado ya mayor de edad, pues su versión en juicio fue coherente con las ofrecidas desde antes.

Sobre la prueba de corroboración de los dichos de la víctima, citó la declaración de Alejandra, su madre, quien refirió situaciones que ratifican en primer término la oportunidad que tuvo el acusado de ejecutar el tipo de acciones que se le imputan, pues vivían bajo el mismo techo y en muchas ocasiones lo veía cerca del lugar donde dormían sus hijos; destacó la forma en que la mujer admitió que minimizó las manifestaciones de su hija en contra de su pareja al punto de mantener su relación con él aún después de enterarse de lo ocurrido, como consecuencia del fuerte lazo que los unía y que se soportaba en su condición de buen esposo y padre social de sus hijos, destacando que sería incapaz de mentir para perjudicarlo.

En opinión del *a quo*, el que la mujer no haya percibido ninguna de las agresiones no desacredita su efectiva ocurrencia. Además, le pareció contundente que la joven el mismo día en que enteró a su madre de lo que estaba sucediendo haya tratado de suicidarse ingiriendo algunos calmantes, circunstancia que, de paso, le permitió a la mujer entender la magnitud y gravedad de lo ocurrido.

Consideró como corroboradora del dicho de la ofendida, la opinión de la psicóloga Yaneth Cristina Monterrosa Martínez perito de medicina legal, quien identificó en la joven síntomas coincidentes con los de víctima de abuso.

Destacó en favor de la veracidad de lo afirmado por la víctima, la permanencia en la imputación en contra del acusado.

El que la ofendida no se haya manifestado tangiblemente antes de la revelación a su madre, acerca de lo que le estaba sucediendo, no desdice de su carácter veraz, pues se trataba de una niña de 7 u 8 años en su momento que desconocía la forma de enfrentar ese tipo de situación, ignorancia que desapareció cuando en la institución escolar a la que asistía les enseñaron la forma correcta de reaccionar ante ese tipo de circunstancia. Aclaró la improcedencia de exigir a la víctima algún tipo de reacción para entender demostrada su ocurrencia.

Calificó de insustancial la ausencia de testigos directos de los hechos, que se ve suplida con la claridad de la víctima y las pruebas de corroboración. Además, esa ausencia de testigos directos distintos de la víctima se explica en la estrategia que el abusador adopta para evitar ser sorprendido.

También descalificó la crítica de la defensa extrañando unos interrogatorios más extensos, resaltando que la fiscalía no está en la obligación de adelantar una investigación integral, le basta con demostrar su teoría del caso, efecto para el cual la prueba se valora por su calidad no por su cantidad.

Sobre la prueba de la defensa, destacó que ésta se basó en la conducta pública intachable del acusado, que no está en duda pero que tampoco descalifica la prueba de cargo.

Con fundamento en lo anterior consideró satisfecho el estándar de prueba requerido para fallar en condena.

3. DEL RECURSO

El defensor del acusado mostró inconformidad con la sentencia en términos que se resumen como sigue:

Primero, endilgó al *a quo* haber incumplido su deber de valorar la prueba en conjunto. Ello, principalmente por haber dejado de valorar todas las versiones de la víctima.

Acto seguido, afirmó que varios de los argumentos expuestos en los alegatos de cierre se quedaron sin respuesta en la sentencia. Así, reprodujo unas críticas realizadas a la entrevista que rindiera la víctima el 2 de marzo de 2017, relacionadas con el carácter “*inducido*” de los interrogantes. Cuestionó que se dé por cierto que su cliente observaba a la menor mientras dormía, conducta irrelevante desde lo penal y sin que se le preguntara a la niña qué sentía ante esa

observación. Acto seguido transcribió buena parte de la entrevista resaltando en negrilla las afirmaciones de la menor que se parecen imprecisas o especulativas. Concluyó que esa prueba ingresó legalmente al juicio y debió ser valorada y confrontada con las demás versiones por ella ofrecidas.

Destacó un par de episodios que relató la víctima en aquella entrevista y que luego calló ante las especialistas que la atendieron después.

Trajo a colación el concepto de prueba de corroboración y el criterio de la Sala de Casación que sugiere un esfuerzo investigativo importante para hacerse a ella. Todo con el fin de referirse a algunos de esos eventos que cita la jurisprudencia que según su opinión no se trajeron al presente asunto, tales como la prueba del daño psíquico de la víctima y su cambio comportamental. Sobre este aspecto criticó que la judicatura haya dado por demostrado que los episodios de autolesión que presentó la víctima tuvieran origen en las presuntas agresiones, cuando dejó de indagarse por ese nexo.

Sobre las características del inmueble habitado por el grupo familiar y el vehículo en que eventualmente se transportaron, no se tuvo en cuenta que siempre estaban acompañados. Podrían haber sido observados por cualquiera.

La víctima nunca estuvo a solas con el acusado y tampoco se demostró que este realizara algún tipo de argucia o estrategia para quedarse a solas con ella.

No se probó que tuvieran contacto telefónico en el que se tratara algún tópico relativo a las agresiones.

En fin, el censor entendió que la sentencia debió establecer una suerte de lista de chequeo de las hipótesis que la jurisprudencia foránea y nacional han considerado como manifestaciones de prueba de corroboración periférica para concluir su presencia.

Dijo que la judicatura dejó de valorar en los términos de ley la prueba pericial arrimada al juicio, tal como lo dejó sentado en sus alegatos de conclusión, cuyo aparte trascribió, exigiendo que esa valoración no fuera irreflexiva, mecánica y subjetiva. En su opinión la psicóloga Elena Riaño entrevistó a la ofendida con preguntas sugestivas y haciendo a la víctima decir lo que no dijo.

En la misma dirección criticó a la psicóloga Yaneth Cristina Monterrosa por haber pasado por alto las contradicciones de la ofendida. Dejaron de indagar si la niña podía diferenciar entre un acto de connotación sexual de un comportamiento inadecuado y de una caricia afectuosa. Tampoco se probó que la joven presentara una aflicción emocional originada en los hechos que se juzgan. Los peritos no indagaron sobre la ocurrencia del hecho. Tampoco indagaron acerca del motivo de la revelación por parte de la víctima a su madre, ni sobre los motivos de su rebeldía para esos días.

Finalmente discurrió sobre el testigo único y su valor, para concluir que en este asunto no fue suficiente para sustentar un fallo de condena.

Cerró su alegación solicitando la revocatoria de la sentencia.

4. CONSIDERACIONES

1. En primer término ha de manifestarse que esta Sala posee la competencia para abordar el estudio de la decisión proferida por el *a quo*, en virtud del factor funcional determinante de la misma, consagrado legalmente en el artículo 34 numeral 1 de la ley 906 de 2004.

2. No se advierten vicios en la actuación que demandaran como remedio extremo la invalidez de lo actuado.

3. La defensa inconforme plantea varios problemas jurídicos que se irán resolviendo uno a uno a continuación. Algunos de ellos son de tipo teórico y otros de orden probatorio.

4. La primera crítica, se postula ante el presunto incumplimiento por parte del *a quo* de su deber de valorar la prueba en conjunto, yerro que en opinión del censor se concretó en el hecho de no haber confrontado entre sí todas las versiones de K.M.C., a fin de identificar lo que en su opinión son contradicciones que impedirían otorgarle credibilidad.

Desde ya se anuncia que un tal reproche no tiene vocación de prosperidad. El argumento parte de una premisa falsa. En efecto, el censor transcribió buena parte de una entrevista rendida por la víctima el 2 de marzo de 2017 ante investigadora judicial de la fiscalía y realizó críticas acerca de su contenido. Como prolegómenos de dicho análisis afirmó que aquel elemento ingresó legalmente como prueba al juicio. Empero, olvidó el inconforme que la víctima concurrió al juicio, ofreció respuesta a todos y cada uno de los interrogantes que se le formularon, con lo cual, aquella entrevista no pasó de ser eso, una entrevista previa al juicio que, ante la presencia activa en este escenario de la víctima, no supera la condición de prueba de referencia inadmisibles y por contera no susceptible de ser valorada. Más claro, al juicio solo ingresó como versión de la víctima la ofrecida por ella de viva voz, sin que haya sido impugnada en su credibilidad en los términos en que lo permite la ley procesal. Sobre este particular, resulta trascendente, recordar que la defensa, una vez le concedieron la oportunidad para contrainterrogar a la víctima, si bien anunció que impugnaría su credibilidad, acto seguido anunció que no haría uso de esa prerrogativa. Así las cosas, lo dicho en aquella entrevista por la víctima no puede confrontarse con lo expuesto en el juicio.

Pertinente resulta recordar que el sistema penal de juzgamiento vigente se enmarca dentro de una tendencia acusatoria, caracterizada esencialmente por principios como el referido en el artículo 16 de la Ley 906 de 2004 de acuerdo con el cual “*únicamente se estimará como prueba la que haya sido producida*

o incorporada en forma pública, oral, concentrada, y sujeta a confrontación y contradicción ante el juez de conocimiento". No obstante, ese mismo ordenamiento consagra y admite la prueba de referencia como excepción al principio en mención¹.

La prueba de referencia ha sido definida jurisprudencialmente como una declaración, rendida por fuera del juicio oral, presentada en este escenario como medio de prueba de uno o varios aspectos del tema de prueba cuando no es posible su práctica en el juicio. Así, es claro que el concepto examinado parte de la no disponibilidad del testigo. Acerca del procedimiento para su incorporación ha dicho la corporación de cierre:

*“En la decisión CSJ AP, 30 Sep. 2015, Rad. 46153 se estableció el procedimiento para la incorporación de una declaración anterior al juicio oral a título de prueba de referencia. En esencia, se dijo que: (i) deben ser objeto de descubrimiento la declaración anterior y los medios que se pretenden utilizar en el juicio oral para demostrar su existencia y contenido; (ii) en la audiencia preparatoria la parte debe solicitar que se decrete la declaración que pretende incorporar como prueba de referencia, así como los medios que utilizará para demostrar la existencia y contenido de la misma; (iii) se debe acreditar la circunstancia excepcional de admisibilidad de prueba de referencia (artículo 438); y (iv) en el juicio oral la declaración anterior debe ser incorporada, según los medios de prueba que para tales efectos haya elegido la parte. Si la circunstancia excepcional de admisibilidad de prueba de referencia es sobreviniente, en el respectivo estadio procesal deben acreditarse los presupuestos de su admisibilidad y el juez decidirá lo que considere procedente”*².

En el presente asunto, se insiste, la víctima estuvo a disposición de las partes para absolver el interrogatorio que cada una de ellas tuviera a bien formularle, sin que por la defensa se haya considerado necesario refrescar su memoria o impugnar su credibilidad con la entrevista, luego, ninguno de sus apartes ingresó al juicio. La consecuencia necesaria de esta circunstancia no es otra que el rechazo de cualquier argumento que se valga de aquel contenido para cuestionar la credibilidad de la víctima.

¹ Artículos 437 y ss

² CS de J sentencia 44.950 de 2017

La censura no prospera.

5. En un segundo reproche la defensa se remitió al concepto que de la prueba de corroboración periférica se adoptó por la jurisprudencia nacional, valiéndose de opiniones de los jueces españoles. Para el efecto, criticó que el *a quo* no haya verificado en el presente asunto la estructuración de todas y cada uno de las hipótesis que esa jurisprudencia ha identificado como ejemplos de prueba de corroboración periférica.

Antes de abordar la respuesta al reparo acabado de anunciar, es necesaria una aclaración: el concepto de prueba de corroboración periférica se ha aplicado como fuente de complementación del valor probatorio menguado de la prueba de referencia en los términos del estándar de que trata el artículo 381 del C. de P.P. Esto significa que, ante una prueba directa, suficientemente contundente, la prueba de corroboración no es necesaria, pues en nuestro sistema de valoración probatorio ningún reparo merece la fundamentación de un fallo de condena en prueba única.

La Sala de Casación Penal de la Corte al introducir el tema de la prueba de corroboración periférica dijo:

“Sobre la prohibición de basar la condena exclusivamente en prueba de referencia (art. 381.2), la SP3332-2016, mar. 16, rad. 43866, en postura reiterada en la SP2709-2018, jul 11, rad. 50637; estableció que tal restricción se supera con «la denominada prueba de corroboración, incluso la de carácter “periférico”», sobre la cual explicó:

En el derecho español se ha acuñado el término “corroboración periférica”, para referirse a cualquier dato que pueda hacer más creíble la versión de la víctima, entre ellos: (i) *la inexistencia de razones para que la víctima y/o sus familiares mientan con la finalidad de perjudicar al procesado*³; (ii) *el daño psíquico causado a raíz del ataque sexual*⁴; (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*

³ Tribunal Supremo de España, ATS 6128/2015, del 25 de junio de 2015

⁴ ídem

víctima, sin que exista una explicación diferente de propiciar el abuso sexual, entre otros.

En esta línea, el Tribunal Supremo de España expuso:

[t]ales criterios o requisitos, reiteradamente mencionados, son: a) ausencia de incredibilidad subjetiva, derivada de las relaciones entre la declarante y el acusado, que pudieran conducir a la existencia de un móvil de resentimiento, enemistad, venganza, enfrentamiento, interés o de cualquier otra índole semejante, que prive a esa declaración de la aptitud necesaria para generar certidumbre; b) verosimilitud, es decir constatación de la concurrencia de algunas corroboraciones periféricas de carácter objetivo, que avalen lo que no es propiamente un testimonio (declaración de conocimiento prestada por una persona ajena al proceso) sino una declaración de parte, en cuanto que la víctima puede personarse como parte acusadora o perjudicada civilmente en el procedimiento o, cuando menos, la inexistencia de datos de tal carácter objetivo, que contradigan la veracidad de la versión de la víctima; y c) persistencia en la incriminación, que debe ser prolongada en el tiempo, plural, sin ambigüedades ni contradicciones ya que la única posibilidad de evitar la situación de indefensión del acusado que proclama su inocencia, es la de permitirle que cuestione eficazmente la declaración que le incrimina, poniendo de relieve aquellas contradicciones que, valoradas, permitan alcanzar la conclusión de veracidad⁵.

Es claro que no es posible, ni conveniente, hacer un listado taxativo de las formas de corroboración de la declaración de la víctima, porque ello dependerá de las particularidades del caso. No obstante, resulta útil traer a colación algunos ejemplos de corroboración, con el único propósito de resaltar la posibilidad y obligación de realizar una investigación verdaderamente exhaustiva: (i) el daño psíquico sufrido por el menor; (ii) el cambio comportamental de la víctima; (iii) las características del inmueble o el lugar donde ocurrió el abuso sexual; (iv) la verificación de que los presuntos víctima y victimario pudieron estar a solas según las circunstancias de tiempo y lugar incluidas en la teoría del caso; (v) las actividades realizadas por el procesado para procurar estar a solas con la víctima; (vi) los contactos que la presunta víctima y el procesado hayan tenido por vía telefónica, a través de mensajes de texto, redes sociales, etcétera; (vii) la explicación de por qué el abuso sexual no fue percibido por otras personas presentes en el lugar donde el mismo tuvo ocurrencia, cuando ello sea pertinente; (viii) la confirmación de circunstancias específicas que hayan rodeado el abuso sexual, **entre otros**.⁶ (Negrilla y subrayado del Tribunal)

⁵ ATS 6128/2015

⁶ CS de J Sent. Del 12 de febrero de 2020, SP399-2020, rad. 55.957

En criterio del Tribunal, de acuerdo con lo decantado por la Corte, el reproche postulado aparece inadmisibile. En efecto, el inconforme asignó un carácter taxativo a una lista que es meramente enunciativa. No es un yerro de poca monta, pues para entender que en un asunto determinado se cuenta con prueba de corroboración basta con verificar la existencia de alguna o algunas de las hipótesis que enumera o enuncia la jurisprudencia, de ninguna manera es necesario e ineludible, como lo da a entender el apelante, que deban estructurarse todas y cada una de ellas.

Ahora bien, el *a quo* entendió que la versión de la ofendida se vio corroborada con la de su madre Alejandra Patricia Cadavid, en cuanto dio cuenta de los escenarios descritos por su hija, las oportunidades que la cotidianidad familiar le ofrecían a su pareja para ejecutar el tipo de acciones que su descendiente le imputa y los síntomas advertidos en la menor que pudieron tener relación con aquellas acciones que sobre ella fueron ejecutadas.

El mismo rol le asignó a la declaración de la perito Yaneth Cristina Monterrosa Martínez, quien percibió en la joven la presencia de síntomas que desde la literatura especializada resulta compatible con su versión de lo ocurrido, además de no advertir en ella algún tipo de patología que la lleve a crear historia contrarias a la realidad.

Ese ejercicio de valoración aparece acertado y suficiente para entender que la prueba directa representada en el dicho de la víctima contó con otros que terminan validándolo.

La censura no prospera.

6. La defensa realizó algunas críticas generales a la versión de la víctima, razón por la cual la Sala hará una reseña de su contenido a fin de otorgarles respuesta.

K.M.C., concurrió al juicio con 18 años y dijo que el acusado, compañero sentimental de su madre, su padrastro, accedió a su cuerpo en varias

oportunidades sin su consentimiento. La primera vez, cuando tenía entre 9 o 10 años, diciéndole que para poder conciliar el sueño necesitaba acariciarle la colita por debajo de la pijama; en una segunda oportunidad en un taxi en el que se desplazaban con su madre su hermano, el hijo del acusado y otra persona, él la llevó en las piernas y aprovechó para tocarla con los dedos en su monte de venus de arriba hacia abajo y, luego, en un número plural de veces, en un apartaestudio que habitaron por unos meses en Cabañitas en Bello, escenario en el cual dormía con su hermano en un sofá cama en la sala, lugar al que en las noches o en las madrugadas llegaba el acusado cuando se levantaba a fumar o a leer y con la excusa de taparla la tocaba en la vagina por encima de la ropa. Para ese momento tenía 12 o 13 años.

Dijo que sentía que el hombre la observaba, que sentía cuando estaba en la sala porque su cuerpo estaba siempre alerta. Relató otro episodio ocurrido cuando regresaban del colegio que quedaba en Itagüí, con su hermano se turnaban para irse en la parte delantera del carro, ella se quedó dormida y cuando llegaron el hombre para despertarla le deslizó su mano por los muslos hasta su vagina y la tocó rápidamente. Señaló que ese día no aguantó más y le informó a su mamá, quien le preguntó si estaba segura y le dijo que esperaran a ver si volvía a suceder algo así, pues podría haber sido un tocamiento accidental. Sin embargo, esa misma noche volvió a suceder, razón por la cual le dijo a su madre y se fueron del lugar. Añadió que nunca nadie se dio cuenta de lo que pasaba. Ante la pregunta de por qué se demoró en contrale a la mamá, respondió que para nadie es fácil hablar de ese tipo de situaciones y además nunca nadie le había dicho que eso era algo indebido, empezó a tomar conciencia de ese carácter cuando en el colegio inició la clase de educación sexual en la que los alertaron sobre la necesidad de autoprotegerse de esas agresiones.

Aclaró que no hubo amenazas, pero nunca tuvo fuerzas para confrontar a su agresor, porque era una niña y no sabía qué le podría decir. Acerca de los efectos de esos actos dijo que se sintió mal, con problemas consigo misma, sufrió depresión que la llevó a someterse a tratamiento psiquiátrico, que nunca le gustó hablar de eso. Finalmente aclaró que el acusado fue buen esposo de su mamá,

buen padrastro de ella y su hermano, era cariñoso, amable y divertido, que no siente rencor hacia él, en realidad no siente nada, pero entiende que debe responder por su equivocación.

La anterior es una síntesis bastante precisa del testimonio de Kenna. Al escucharlo la Sala lo encontró tranquilo y sincero, sin ninguna mala intención hacia el acusado, se limitó a exponer las experiencias a que se vio sometida y a explicar las razones que la llevaron a guardar silencio por un tiempo y cuál fue el detonante para hacer público lo sucedido. Dio cuenta sin mencionarlo concretamente, del estrés que le representaba la proximidad del acusado en las noches o en los lugares en que habitualmente se presentaban las agresiones, esa era la razón para estar alerta y para sentir la presencia del acusado en su cercanía. De ninguna manera se sanciona como lo señala la defensa, el que Eduin de Jesús mirara a la niña, pero sí es ilustrativo de lo que acontecía, el que ese solo hecho alertara sus sentidos previendo que podrían sobrevenir las situaciones que tanto la incomodaban. Se insiste, no advierte el Tribunal un motivo serio de crítica.

La defensa invoca de alguna manera la imposibilidad de ejecución de los actos, pues la víctima nunca estaba a solas con su cliente. Esta afirmación desconoce la naturaleza de las acciones imputadas a su apadrinado, que no encierran una complejidad mayúscula, que por esa razón podían ejecutarse, justo como lo describió la víctima, camufladas bajo la forma de actos cotidianos como el de arroparla cuando el hombre la creía dormida, cuando la llevaba sobre sus piernas en un taxi o la despertaba en el vehículo para que se bajara. En otros términos, no era necesario construir todo un escenario para ejecutar el tipo de acciones que se le imputan a Eduin de Jesús, casi que se aprovechaba la presencia de por lo menos la madre de Kenna, para hacer menos sospechoso el ilícito proceder. Tan cierto resulta lo anterior, que la mujer dijo nunca haber visto algo sospechoso en el comportamiento de quien para ese entonces era su compañero. Todo esto generó en el agente la seguridad de no ser descubierto, pues además contaba con el silencio temeroso de la infante.

7. La defensa criticó la prueba pericial, aunque se quedó corto en la postulación de la censura. Trajo a colación una cita jurisprudencial que impone el deber de que la pericia no sea irreflexiva, mecánica o subjetiva, para luego afirmar que la rendida por Yaneth Cristina Monterrosa Martínez presenta esas deficiencias. Dijo que no evaluó las contradicciones en que incurrió la examinada, empero no explicó cuáles fueron esas contradicciones. Criticó que no haya explorado sobre la capacidad de la menor para diferenciar entre un comportamiento sexual, uno inadecuado y una caricia afectuosa. Empero, está claro que una tal diferenciación era insustancial, pues la caricia de los glúteos de la niña por debajo de los interiores y de la vagina así sea por sobre la ropa, con movimientos de arriba hacia abajo, solo admiten su ubicación en una de esas tres categorías, la de actos de connotación claramente sexuales.

La defensa afirmó que en el juicio no se demostró el nexo causal entre algunas alteraciones o síntomas en la salud mental de Kenna y las acciones desplegadas por su cliente. Esta afirmación desconoce el tener de lo expuesto por la joven y acabado de reseñar. Ese nexo, no tenía que explicarlo o establecerlo la sicóloga o la psiquiatra que la entrevistaron, este surge evidente de las manifestaciones de la ofendida. Es ella la que con suma claridad explicó como la hizo sentir el hecho de ser abusada por alguien tan cercano y la forma en que ese sentimiento la llevó a comportarse. Para ella no cabe duda que se sintió mal, que se deprimió, que incluso llegó a autolesionarse, que se vio obligada a buscar ayuda psiquiátrica por causa de esas agresiones, luego, como poner en duda ese nexo causal entre las acciones del acusado y los efectos reflejados en la joven.

Ahora bien, si lo anterior no fuera suficiente, Yaneth Cristina Monterrosa Martínez, contrario a lo que señala la defensa en su recurso, fue enfática en señalar que ese tipo de síntomas son relacionados por la literatura especializada como consecuencias de abusos sexuales. Esa la razón para que concluyera como posible o probable el nexo entre la acción y la consecuencia, y precisó que su opinión se basa en criterios de probabilidad no de certeza.

La intervención de esta perito se dio con fundamento en un único protocolo elaborado por medicina legal, sometido a la normatividad vigente, de acuerdo con el cual se indaga por las condiciones de salud mental del examinado antes, durante y después de los hechos y se limitan a correlacionar la información que le ponen a consideración con lo que observan directamente en el evaluado, siendo este quien vincula su sintomatología con algún hecho en particular.

Examinada en ese contexto la intervención procesal de la perito Monterrosa Martínez, no advierte la Sala irregularidad alguna que ponga en duda la conclusión a que arribó.

8. Para el fallador la certeza la ofreció la declaración de la víctima, conclusión que comparte esta segunda instancia. Más claro, si la víctima señaló como se sintió, si esas sensaciones son síntomas que la literatura especializada vincula como consecuencias o secuelas de abusos sexuales, carece de fundamento la afirmación de la defensa en el sentido de que la sentencia incurrió en especulaciones al reconocer esa situación. Ahora bien, que estos efectos hayan desaparecido al momento en que fue evaluada, no significa, ni puede entenderse, como si no hubiesen existido. No puede dejarse de lado que la joven fe sometida a tratamiento psicológico o psiquiátrico.

9. Finalmente, acerca de las referencias que hace el censor acerca del testigo único, estas resultan impertinentes, fundamentalmente, porque en el presente asunto no se está ante una tal hipótesis. Si bien hay un testigo directo, la víctima, hay testimonios que acompañan su deposición con absoluta solidez. Sobre este tópico se hizo mención en términos generales más atrás.

Sin embargo, no está demás insistir en que Alejandra Patricia Cadavid, corroboró plenamente las manifestaciones de su hija K.M.. En efecto, explicó que Eduin de Jesús fue su compañero por cerca de 5 años, que vivieron en la Florida por seis meses, luego en el Parque de Bello otros 3 o 5 meses y finalmente después de una separación temporal volvieron por 2 o 3 meses en Cabañitas, sector de ese mismo municipio. En este último lugar vivieron en un apartaestudio muy

pequeño, de una habitación, donde dormía con su pareja, mientras sus dos hijos dormían en un sofá cama en la sala; explicó que su hija le dijo que Eduin la tocaba, que ella restó importancia al hecho y le dijo que podría tratarse de un toque o rose accidental, pero que si se repetía le dijera, hecho que se dio y se fueron de la casa; que al reclamarle al sujeto por lo informado por su hija este le dijo que estaba bien que se fueran, que así procedía una buena madre; que un tiempo después le vio cortadas a su hija en los brazos y le reclamó por ello, momento en que la niña explotó diciéndole que Eduin la tocaba desde la casa de Bello, en ese instante entendió que había minimizado la noticia de la niña y se dio cuenta de lo afectada que estaba. Ese mismo día la niña le pidió que la llevara al médico porque se había tomado unas pastas. La llevó a Lucerito donde le dijeron que no la atendían sino denunciaba el hecho. Procedió de acuerdo con esa instrucción. Su hija le contó que era habitual que los tocamientos se dieran en las noches y alguna vez en un taxi. Con esa información cayó en cuenta que Eduin se levantaba en las madrugadas a fumar en el balcón o se sentaba a leer, en los dos casos junto al sofacama en que dormían sus pequeños hijos. Cuando descubrió las cortadas de su hija esta le dijo que no quería estar en ese lugar.

Tal como se expusiera atrás, con esta declaración, Alejandra termina por corroborar con lujo de detalles la versión de su hija Kenna. Ratifica la convivencia en apariencia tranquila y confortable con el acusado, las oportunidades que sin esfuerzo y sin ningún tipo de preparación compleja tenía su compañero de estar cerca a su hija y tocarla justo como ella lo describió. Los síntomas observados en la niña, compatibles con los por ella relatados e incluso fue testigo de las explicaciones que sobre ellos ofreció su hija.

Queda así, claramente demostrado y contrario a lo alegado por la defensa, que no se está ante prueba única.

9. En conclusión, la defensa se equivocó al considerar que las versiones previas al juicio debían ser valoradas en su contenido por el *a quo*, sin que de su parte se hubiese propiciado su incorporación al juicio. Esa pretensión desconoce el valor probatorio de aquellas entrevistas. En segundo lugar, se equivocó al exigir del a

quo verificar si en el caso concreto se estructuraban todas y cada una de las hipótesis que la jurisprudencia ha admitido como prueba de corroboración periférica, pues la enunciación que hace la jurisprudencia no es taxativa. En tercer lugar, la declaración de la víctima aparece sólida, creíble, coherente y consistente, además de estar acompañada de prueba de corroboración que permite arribar a la conclusión de responsabilidad que plasmó el a quo en su decisión. La Sala procederá de conformidad.

En virtud de lo expuesto, **la Sala Decimosegunda de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley **CONFIRMA** el fallo de fecha, sentido y origen precisados en esta decisión.

Esta providencia queda notificada en estrados y contra la misma solo procede el recurso de casación. Una vez ejecutoriada, regrese la carpeta al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ
MAGISTRADO

-En permiso-
GABRIEL FERNANDO ROLDÁN RESTREPO
MAGISTRADO

JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE
MAGISTRADO

Tribunal Superior de Medellín
Sala Decimosegunda de Decisión Penal
Radicado: 05 001 60 00207 2013-00414
Eduin de Jesús Rivera Jaramillo

Firmado Por:

Luis Enrique Restrepo Méndez

Magistrado

Sala Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jose Ignacio Sanchez Calle

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 014 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

9100663f4f2e4a4206f76efd850486b28eeb3c128842deb2ddeefc60aa4bcdd2

Documento generado en 18/11/2024 04:17:20 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>