SALA DE DECISIÓN PENAL

APROBADO ACTA 30
(Sesión del 10 de febrero de 2025)

Radicado:	*05001-60-99166-2019-27870*
Sentenciado:	*Gregorio de los Santos Amaya*
Delito:	*Acceso carnal abusivo con menor de 14 años en concurso con Actos sexuales con menor de 14 años Agravados*
Asunto:	*Defensa apela sentencia condenatoria*
Decisión:	*Confirma condena*
M. Ponente:	*José Ignacio Sánchez Calle*

Medellín, 19 de febrero de 2025
(Fecha de lectura)

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

La Sala resuelve el recurso de apelación presentado por la defensa, en contra de la sentencia proferida el 2 de noviembre de 2022, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bello, por medio de la cual se condenó a Gregorio de los Santos Amaya, como autor penalmente responsable de los delitos de Acceso carnal abusivo con menor de catorce años y Actos sexuales con menor de catorce años, ambas conductas agravadas por el numeral 5º del artículo 211 del Código Penal, imponiéndole pena de 18 años y 6 meses de prisión e inhabilitación de derechos y funciones públicas por lapso igual, negándose la suspensión condicional de la ejecución de la pena y demás subrogados penales.

2. ANTECEDENTES FÁCTICOS

Durante los años 2017 y 2018, en la Calle 21B # 40A-201 del barrio Zamora San Nicolás del municipio de Bello-Antioquia, en la casa en la que residía la señora Ligia del Socorro Suárez Giraldo junto con su grupo familiar compuesto por su compañero permanente, Gregorio de los Santos Amaya, y los hijos de esta entre los que se encontraba la niña A.E.S.,[1] de 10 años de edad, para la época inicial de los hechos,

[1] Se omite identificar al menor por respeto a su dignidad y a su derecho a un nombre de acuerdo con la Declaración de los Derechos del Niño y en acatamiento a los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de delitos y abuso de poder (Asamblea General de la ONU, Resolución No. 40/34 del 29 de noviembre de 1985) al contemplar que los procedimientos

Gregorio de los Santos, aprovechando cuando se quedaba solo con la niña, en al menos 5 ocasiones, la accedió carnalmente y le realizó tocamientos de contenido erótico sexual, acceso que consistió en la penetración de los dedos en la vagina de la niña, y tocamientos consistentes en despojarla de su ropa, besarla en la boca, en los senos y en la vagina, tocarla con sus manos en los senos, y con sus manos y pene, la vagina de la menor.

3. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

3.1. El 16 de febrero de 2021, el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bello, llevó a cabo audiencia preliminar en la que se legalizó la captura de Gregorio de los Santos Amaya; acto seguido la Fiscalía General de la Nación le formuló imputación por un concurso homogéneo y sucesivo de Acceso carnal abusivo con menor de 14 años Agravado en concurso heterogéneo con Actos sexuales abusivos con menor de 14 años Agravado, confirme a los artículos 31, 208, 209, 211, numeral 5° y 212 del Código Penal, cargos que no fueron aceptados por el procesado. Posterior a ello, se le impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento de reclusión.

3.2. El 23 de junio de 2021, el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bello, llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación, donde el Fiscal sostuvo los cargos imputados y el procesado no se allanó a los mismos.

3.3. La audiencia preparatoria se llevó a cabo el 23 de julio de 2021.

3.4. El juicio oral se evacuó los días 23 de febrero, 16 de marzo, 6 de abril, 21 de julio y 2 de noviembre de 2022.

4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Después de un recuento de la prueba evacuada, el *a quo* precisó que en este caso, la conducta a juzgar era la de Acceso carnal abusivo con menor de catorce años del artículo 208 y Actos sexuales con menor de catorce años del artículo 209 de la Ley 906 de 2004, con la respectiva circunstancia de agravación del artículo 211, esto es, por la especial posición del agresor frente a la víctima y la relación de familiaridad entre la menor A.E.S y el procesado Gregorio de los Santos Amaya.

judiciales y administrativos deben adoptar medidas para evitar nuevamente su victimización, en concordancia también con lo normado en los artículos 47.8 y 193.7 de la ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y la Adolescencia).

En primer lugar, se refirió al testimonio de la menor víctima, quien manifestó en juicio que Gregorio de los Santos Amaya, en al menos cinco ocasiones, cuando ella estaba sola con él, la abordaba y la tocaba en los senos y la vagina, la besaba en la boca y en la vagina, no introdujo su pene, pero se masturbaba y le decía a ella que lo hiciera con las manos de ella, además de que le introdujo los dedos y la lengua en la vagina, manifestaciones a las que el *a quo* dio credibilidad, recalcando la especial relevancia que adquiere el testimonio único de la víctima en este tipo de casos. En relación con la conducta de Actos sexuales, explicó que según la jurisprudencia esos actos deben estar encaminados a la satisfacción de la lujuria del actor, o más claramente, su apetencia sexual o impulsos libidinosos, situación que en este caso se probó que ocurrió en al menos 3 ocasiones; acotó que con la declaración de la médica Clara Elena Chisco, se puede dar por probado el acceso y que en al menos tres oportunidades, le introdujo los dedos a la niña en la vagina.

Precisó entonces la primera instancia que, las conductas probadas se dan en un espacio de tiempo, comprendido entre los años 2017 y 2018, en un sinnúmero de oportunidades, pues aunque la menor no pudo determinar la cantidad en las fechas en las que esto ocurrió, ello no quiere decir que mienta fundamentado en jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia[2], e insistió el *a quo* en que no poder afirmar el día ni la hora de ocurrencia de unos hechos, no los hace falsos, pues los hechos fueron situados en forma circunstanciada en la medida de lo posible, se identificó el lugar donde ocurrieron y el periodo en el que se presentaron.

Acotó el Despacho de primera instancia que, como es común en este tipo de casos, solo se cuenta con la versión de la víctima frente a los testigos de descargos, quienes buscaron desestimar lo dicho por la víctima y su madre, concretamente, las testigos Deisy Gisela Amaya Amaya y la excompañera del procesado Luz Elena Carvajal, pero que, a fin de cuentas, consideró no se tornaban relevantes, pues solo acudieron a la vista pública a hablar de Ligia del Socorro –madre de la víctima- y sus presuntas conductas. Pero, además, el procesado renunció a su derecho de guardar silencio y en su declaración manifestó que no existió oportunidad para la ocurrencia de estos hechos por su jornada laboral, pues, salía temprano y regresaba en la tarde, sin embargo, puso en duda esas manifestaciones con el testimonio de su exesposa, al indicar que hubo un tiempo en el que Gregorio no trabajaba, incluso, a veces decía que se iba para donde la prima, pero al llegar ella, él estaba en la casa, por lo que la primera instancia dio por probado el indicio de oportunidad, que ni el procesado ni los testigos de descargo desvirtuaron en su declaración.

[2] Corte Suprema de Justicia – SP 4216 de 2015 Rad. 43262. Retomada en AP 1640-2018 47161 y SP 5021-2021

Consideró como elementos de corroboración periférica al relato de la menor, las manifestaciones de su madre en las que hizo alusión a que la niña se volvió agresiva, gritaba, se hacía daño, se cortaba las manos, etc. En igual sentido, la médica Natalia Salas Gutiérrez, dio cuenta de estos aspectos que narró la madre, relacionados con la conducta de la niña, como cambios en su comportamiento, que presuntamente, por la visita del agresor, la niña muestra comportamientos no comunes en ella y, además, en el examen físico afirmó haber hallado desgarros antiguos a las 12 y las 7 del reloj, pero en el momento, sin lesiones en piel o esfínteres. Por otro lado, la psiquiatra Elvia Edith Cabrera Sánchez, afirmó que la menor presentaba síntomas de irritabilidad, cambio de estado de ánimo, disminución en el rendimiento académico y conductas comportamentales asociadas, inclusive, síntomas o signos de conductas auto lesivas.

Así dio por probada la existencia de la conducta punible de Acceso carnal abusivo con menor de catorce años agravado, por la especial posición del procesado frente a la víctima y la relación familiar con esta y, a su vez, la conducta de Actos sexuales con menor de catorce años agravado por la misma circunstancia. Consideró que la conducta es típica y encaja en el tipo de acceso carnal abusivo con menor de catorce años en al menos dos oportunidades, agravado por la posición del procesado frente a la víctima y la relación familiar con esta, que se comete en concurso heterogéneo de un numero plural de conductas de actos sexuales con menor de catorce años agravados. Sobre el elemento dogmático de la antijuridicidad, explicó que, efectivamente, por efecto de la acción del procesado hubo un impacto dañoso en el desarrollo y comportamiento de la menor, lo que basta para el cumplimiento de dicho elemento.

Por último, frente a la culpabilidad, expuso que de la declaración del procesado puede observarse su capacidad de comprensión o de autodeterminación frente al conocimiento de la ilicitud de la conducta, teniendo en cuenta las manifestaciones de la menor cuando era pequeña, en torno a que no debía contar y cuáles serían las consecuencias para el procesado de hacerlo, concluyendo el *a quo* que el procesado sí tenía conocimiento de la ilicitud de la conducta punible, ello aunado al hecho de que Gregorio buscaba el momento oportuno para la realización de la misma. Es así entonces como la primera instancia dio por probada más allá de toda duda razonable la realización de las conductas punible de acceso carnal abusivo con menor de catorce años y actos sexuales con menor de catorce años, dictó sentencia de condena en contra de Gregorio de los Santos Amaya.

5. RECURSO DE APELACIÓN

5.1. Defensa.

Inconforme con la decisión de primera instancia, interpuso recurso de apelación en el cual inició haciendo referencia a que, en este caso, el *a quo* incurrió en una violación indirecta a la ley sustancial por errores de hecho y de derecho sobre las pruebas, además de que no habría apreciado en conjunto todas las pruebas debatidas en el juicio. Seguidamente, refirió que en este caso se violó el *in dubio pro reo*, pues no se obtuvo un conocimiento más allá de toda duda razonable de la realización de la conducta punible por parte de Gregorio de los Santos Amaya, por lo que el Juez de primera instancia, estaba en el deber jurídico de abstenerse de dictar sentencia condenatoria, pues ello se tornaba improcedente.

Fundamentó su pretensión en la declaración de la menor víctima A.E.S., y en la de su madre, Ligia del Socorro Suárez Giraldo, pues en primer lugar la señora Ligia del Socorro vivió escasos 4 meses con el procesado, y no 2 años como lo dejó plasmado la menor A.E.S., además de que, desde que llegaron a Bello, vivieron con la hermana mayor de Ligia, de nombre Vicky, y no como dice A.E.S. que únicamente vivieron con Gregorio.

Para el recurrente, el *a quo* dio una credibilidad a la declaración de la menor que no corresponde, pues, en la sentencia impugnada se alude a una serie de sentencias de la Corte Suprema de Justicia en las que se afirma que a los menores no se les exige una exactitud frente a determinados tópicos, lo que considera el recurrente es erróneo, ya que el testimonio de los menores, debe ser valorado igual a todas las declaraciones y bajo las mismas reglas, en tanto la protección de los derechos de los niños no puede justificar la eliminación de las garantías judiciales mínimas del procesado en ningún caso. Resulta claro para la defensa que los relatos de la menor A.E.S., carecen de elementos esenciales como circunstancias de modo, tiempo y lugar, de las fechas, horas y lugares en los que se habrían producido los hechos y la forma en cómo se dieron a conocer, pues la menor y su madre no tienen exactitud en aspectos fundamentales de coherencia y uniformidad en su testimonio.

Arguyó además que, dentro de los elementos aportados como soporte, se tiene una entrevista realizada a la menor el 5 de febrero de 2020 por la perito Lady Paola Gómez Díaz, de la que se desprende que esta indica que Gregorio en ningún momento introdujo partes de su cuerpo en su vagina, tampoco que la puso a que lo masturbara, ni que le daba besos en la boca, lo que pone en duda la declaración que A.E.S., rindió ante la Juez. Criticó el apelante las declaraciones de los especialistas en salud, pues, consideró que comparecieron al juicio a declarar sobre

sus propias impresiones, en especial, la psicóloga Elvia Edith Cabrera Sánchez, quien precisó que en ningún momento hizo valoraciones de la menor, dado que su función era cumplir con una orden investigativa, en ese sentido indicó que su testimonio no puede tomarse como si fuera una prueba técnica, que fue lo que hizo la *a quo*, y además, reprocha la declaración del perito porque aduce que el relato de la menor víctima es coherente, cuando el mismo no corresponde ni guarda coherencia con lo narrado por la madre y las demás entrevistas realizadas. Solicitó entonces excluir del acervo probatorio todas las manifestaciones de la psicóloga Elvia Edith Cabrera Sánchez, respecto a los dichos incriminatorios vertidos en la entrevista que le realizara a la menor A.E.S., pues la *a quo* no hace mención específica de aquellos apartes valorados de este medio de prueba, quedándose en la exposición de meras generalizaciones.

Refirió, además, que ninguno de los profesionales que comparecieron al juicio fueron testigos directos de los hechos, únicamente sacaron conclusiones de las versiones rendidas por la madre de la menor y por ella, considerando que sí existió una diferencia sustancial consistente en haber manifestado en entrevista que Gregorio de los Santos no le introdujo ningún elemento y afirmar posteriormente, ya en juicio, que al menos en 3 ocasiones le introdujo los dedos.

Finalizó la defensa insistiendo en que el análisis probatorio de la *a quo* no supera el estadio de las inferencias personales, que carece de soporte probatorio pues las versiones con las que fundamentó su fallo no son uniformes ni coherentes intrínseca ni extrínsecamente, por lo que señala que no quedaron acreditados los hechos ni la materialidad del delito, al menos dentro del estándar señalado por la ley, en ese sentido solicitó que se dicte sentencia absolutoria en favor del procesado.

5.2. Representante de víctimas como sujeto procesal no recurrente.

El representante judicial de la víctima se pronunció como no recurrente precisando que el *a quo* en ningún momento se vio inmerso en error alguno en la apreciación de prueba y su valoración, ya que el cuerpo de la providencia es claro en hacer un análisis individual y en conjunto de lo debatido en sede de juicio oral. Citó a la Corte Constitucional para aseverar que, en la investigación de delitos sexuales contra menores de 18 años, la prueba indiciaria adquiere una especial relevancia, en atención a las circunstancias en las que este tipo de delitos suelen ocurrir, por lo que, en muchos casos, debe procederse con una prueba de indicios en la que adquiere mucha relevancia la declaración de la víctima.

Concluyó que el recurso formulado por el apelante está destinado a no prosperar, por no avizorarse errores en la valoración probatoria y, en ese sentido, solicitó que la sentencia de primera instancia sea confirmada íntegramente.

6. CONSIDERACIONES

6.1. Competencia

Esta Sala es competente para resolver el problema jurídico en cuestión, en virtud de lo establecido en el artículo 31 de la Ley 906 de 2004[3].

6.2. Problema jurídico.

Enfrenta la Sala un problema jurídico de índole probatorio, que se concreta en determinar si, la prueba practicada en juicio permite sostener la sentencia condenatoria proferida en contra de Gregorio de los Santos Amaya, vista principalmente, la declaración de la menor A.E.S., tanto en su coherencia intrínseca como extrínseca, o si, por el contrario, debe absolverse al procesado con fundamento en el principio *in dubio pro reo*.

6.3. Valoración y solución al problema jurídico

6.3.1. Para dar respuesta al interrogante, partiremos por delimitar y precisar el concepto de duda probatoria, en ese sentido, la sistemática procesal penal acusatoria, desarrollada armónicamente por la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha establecido que no es cualquier duda la que debe llevar al operador judicial a declarar que la prueba practicada en juicio no es suficiente para que su convencimiento racional supere la exigencia impuesta por la Ley, sino que, tal como lo ha dicho, *"puede predicarse la existencia de duda razonable cuando durante el debate probatorio se verifica la existencia de una hipótesis, verdaderamente plausible, que resulte contraria a la responsabilidad penal del procesado, la atenúe o incida de alguna otra forma que resulte relevante"*[4].

En ese sentido, el concepto de *"conocimiento más allá de toda duda razonable"* para proferir sentencia condenatoria, tal como lo ha entendido la Corte Constitucional, se concibe en términos de certeza racional, no absoluta, es decir, fundada en la prueba lícitamente ingresada y practicada en juicio, respecto de los elementos

[3] Artículo 34. De los Tribunales Superiores del Distrito. Las Salas Penales de los Tribunales Superiores del Distrito Judicial, conocen:
1. De los recursos de apelación contra los autos y sentencias que en primera instancia profieren los jueces del circuito y de las sentencias proferidas por los municipales del mismo distrito.

[4] Corte Suprema de Justicia – Sentencia SP 1467 del 12 de octubre de 2016, Rad. 37174

esenciales del delito y la responsabilidad del procesado, convencimiento al que debe llegarse después del ejercicio intelectual de la valoración probatoria y que impone, de no lograrse, la aplicación del principio constitucional y legal del *in dubio pro reo* en favor del ciudadano llamado a juicio por el Estado; así ha dicho la Corte:

> *"(…) La convicción más allá de toda duda corresponde a un estado del* ***conocimiento propio de la certeza racional y, por tanto, relativa, dado que la certeza absoluta resulta imposible desde la perspectiva de la gnoseología*** *en el ámbito de las humanidades e inclusive en la relación del sujeto que aprehende y el objeto aprehendido. Impera recordar que la verdad racional constituye una pretensión sustancial común a cualquier sistema procesal penal.*
>
> *(…)*
>
> *En consecuencia, solo cuando no se arriba a dicha certeza relativa de índole racional ante la presencia de dudas sobre la materialidad y existencia del delito investigado o sobre la responsabilidad del acusado, siempre que, en todo caso,* ***dichas dudas tengan entidad y suficiencia como para crear incertidumbre sobre tales aspectos que tienen que ser debidamente acreditados con medios de prueba reales y posibles en cada caso concreto, no con elemento de convicción ideales o imposibles****, ahí en tal momento, es posible acudir a la aplicación del principio in dubio pro reo, esto es resolver la vacilación probatoria en punto de la demostración de la verdad en favor del procesado.*
>
> *Así las cosas* ***no resulta conforme con la teoría del conocimiento exigir que la demostración de la conducta humana objeto de investigación sea absoluta****, pues ello siempre será, como ya se dijo, un ideal imposible de alcanzar, como que resulta frecuente que variados aspectos del acontecer constitutivo de la génesis de un proceso penal no resulten cabalmente acreditados, caso en el cual, si tales detalles son mínimos o intrascendentes frente a la información probatoria ponderada en conjunto, se habrá conseguido certeza racional, más allá de toda duda, requerida para proferir fallo condenatorio."*[5] **(Subrayas y negritas de la Sala de Decisión)**

Precisado lo anterior, es oportuno referirse al tratamiento que la Corte Suprema ha dado a los delitos sexuales; en ese sentido de vieja data la jurisprudencia y la doctrina han establecido que el testimonio único de la víctima, puede ser suficiente para llevar al Juez el conocimiento más allá de toda duda razonable, necesario para emitir sentencia condenatoria, tratándose de víctimas de delitos sexuales, las que por lo regular no pueden ofrecer más elementos de juicio que su versión de los hechos, ello siempre y cuando el mismo sea confrontado conforme los criterios del artículo 404 del Código de Procedimiento Penal, y decantada su credibilidad a partir de los postulados de la sana crítica.

Por eso, el testimonio de la víctima constituye la pieza fundamental para establecer la materialidad del delito y la responsabilidad penal del acusado. Obviamente, en los eventos en que quedan rastros físicos, el dictamen médico legal sobre las afectaciones en la integridad de la persona agredida es esencial

[5] CSJ, SP43262 del 16 de abril de 2015.

para corroborar la comisión del delito, e incluso, la responsabilidad, si se obtuvieron muestras biológicas del agresor. Pero en los casos en los que no quedan huellas materiales, la versión de la víctima constituye el único elemento de juicio a partir del cual se reconstruye lo sucedido, dificultad probatoria subsanada con los criterios fijados por la Corte Suprema de Justicia para la valoración del testigo especialísimo.

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha establecido jurisprudencialmente pautas de valoración probatoria, las cuales, bajo las reglas de la experiencia y la sana crítica, permiten establecer el valor suasorio de la declaración de la víctima, por lo que se deberá probar **(i)** la ausencia de incredibilidad subjetiva de la víctima, que se deriven de relaciones preexistentes entre el presunto victimario y la postulada víctima, que pudieren sustentar la existencia de resentimiento o enemistad; **(ii)** la verosimilitud de la declaración, es decir, que ésta cuente con elementos de corroboración periférica en declaración o medios probatorios diferentes, que permitan fortalecer la versión aportada por la víctima, y **(iii)** la persistencia de la declaración, la cual debe ser coherente, consistente, sin contradicciones y ambigüedades.

En igual forma, el Tribunal Supremo de España, acogido en reiteradas decisiones de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha expuesto que:

> *"Tales 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 veracidad.*
>
> *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]

A pesar de lo anterior, es preciso recordar que, tal como ha dicho la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, cuando se trata de niños, no por el hecho de serlo es imperioso creerles sin mayores explicaciones, pues, no siempre que declaran dicen la verdad, por el contrario, *"sus relatos deben ser valorados como los de cualquier otro testigo, sometidos al tamiz de la sana crítica y apreciados de manera conjunta con la totalidad de los elementos de juicio allegados al debate"*, por lo que deben valorarse sus dichos sin prejuicios y atendiendo a las reglas fijadas por la citada corporación; ese cuidado especial permitirá al operador judicial no caer en extremos de postular que los menores nunca mienten o que siempre debe creérseles, ya que, al igual que los adultos, los niños pueden ser altamente influenciables, mintiendo, tergiversando o alterando los hechos, con el fin de atender intereses particulares, o inclusive, por la manipulación de un tercero.

6.3.2. Declaración de A.E.S., prueba fundamental de cargo

Con fundamento en el marco teórico explicitado en precedencia, y conforme lo exige el problema jurídico, lo primero que debe valorarse en el *sub examine* para admitir o desestimar las pretensiones del recurrente, es la credibilidad del testimonio de la menor víctima A.E.S., como prueba fundamental de cargos. En ese sentido, la menor A.E.S., compareció a la vista pública el 22 de febrero de 2022 y declaró que tenía 14 años de edad, que vivía en Bello, en el barrio Zamora Santa Rita con su mamá y su hermana de 32 años, además, agregó que estudiaba en el Colegio Esperanza, Amor y Paz, en grado décimo, afirmó conocer la razón por la que se encontraba en juicio, dando cuenta que por violación, al respecto expuso que ella estaba entrando a la habitación de su mamá a buscar algo y el acusado la jaló de la cintura, la tiró a la cama y le empezó a quitar la ropa, que posteriormente, le empezó a tocar los senos y la vagina, además de eso, relató que la besaba en la boca y en sus partes íntimas[7], más tarde aclaró que le introdujo los dedos y su lengua a la vagina.

Manifestó que eso ocurrió entre 4 o 5 veces, sin aportar claridad al respecto, cuando se le preguntó sobre cada una de esas agresiones respondió que *"la primera vez fue*, *como te estaba explicando, iba a buscar algo y él me cogió de la cintura, me tiró a la cama, me comenzó a quitar la ropa y me comenzaba a tocar, me besaba y todo eso … las otras veces fueron así, ya como las dos últimas veces*, *era que me echaba semen, pero no*

[6] ATS 6128/2015

[7] Sesión de juicio oral del 23 de febrero de 2022 – A partir del minuto 26:07

adentro sino afuera."[8] Aclaró que él nunca introdujo su pene en ella, por el contrario, se masturbaba frente a ella, e incluso, le pidió que lo masturbara con sus manos.

Explicó que eso ocurría en la tarde, pues ella estudiaba en la mañana, y cuando llegaba no la cuidaba nadie, su mamá se iba a cuidar a su abuela, pero que momentos después el agresor llegaba a la casa y finalmente se producían los ataques sexuales, agregó que la primera persona a la que le contó fue a una amiga y que no le contó a su mamá de inmediato porque sentía vergüenza, culpa y miedo.

Respecto a la identidad del agresor, A.E.S., reconoció que era su padrastro, que su nombre es Gregorio de los Santos Amaya, que lo conoció porque él iba a la casa a visitar a su mamá y que convivieron un tiempo aproximado de 2 años, también agregó que contó porque ella se estaba autolesionando, se veía muy deprimida al recordar esa situación. En sede de contrainterrogatorio, precisó que antes de vivir en Bello, vivió en Apartadó, que su mamá se separó de Gregorio de los Santos Amaya porque él tenía otra mujer y que ingresó a la Institución Amor y Paz, en el año 2019.

La madre de la menor, Ligia del Socorro Suárez Giraldo, rindió declaración en vista pública en la que manifestó que sostuvo una relación de varios años con Gregorio de los Santos Amaya, la cual había terminado para el momento de la declaración y desde hacía al menos tres años, indicó que su grupo familiar estaba compuesto por ella y sus cuatro hijos, Vicky Marcela, Dairon Smith, Víctor Alfonso y la menor A.E.S., de 14 años para ese momento. Explicó que vivió en Apartadó y en Bello, que se había venido para Bello hace aproximadamente cinco años, que cuando llegó, vivió con sus hijas Vicky Marcela y A.E.S., luego, al menos cuatro meses, con Gregorio de los Santos, a quien conoció tiempo atrás en Apartadó por medio de su anterior pareja sentimental, el padre de A.E.S.

Adujo que, cuando convivieron en Bello, vivían en una casa de tres habitaciones, ella y Gregorio de los Santos dormían en una y la menor A.E.S., en otra, aunque no recordó el momento en el cual se trasladaron a Bello, recordó que A.E.S. tenía 10 años y estaba cerca a cumplir los 11. Expuso que para esa época, se encontraba en la casa y se dedicaba a atender a su madre que vivía cerca de allí, dada su condición de adulto mayor, cosa que hacía todos los días, iba en la mañana y en la tarde, pero le tocaba ir, e incluso, aún lo hace. Que dejaba sola a la menor, precisando que esta estudiaba para ese momento en el Colegio San Nicolás, que Gregorio de los Santos estaba sin empleo, pero salía con la excusa de ir a ver a una prima, sin embargo, cuando ella llegaba a la casa en las tardes, él ya estaba. Explicó

[8] *Ibídem*

que se separó del acusado porque él decidió irse de la casa con otra pareja, pues cuando decía que salía para donde una prima, era para donde la mamá de las primas, que se dio cuenta de eso cuando ya no vivían juntos y, aunque le dio dolor, tuvo que aceptarlo.

Frente a los hechos investigados, Ligia del Socorro manifestó que se encontraba en juicio por las manifestaciones que su hija le había hecho de que Gregorio la había violado, afirmó que supo porque A.E.S. se estaba cortando, hecho que ocurrió dos veces, la primera vez no le dio importancia, pero la segunda vez, fue una herida más profunda, entonces la confrontó y su hija le gritó que Gregorio de los Santos la había violado, pero no le volvió a decir más nada. Precisó que eso pasó cuando tenía la menor 12 años y, para ese entonces, Gregorio ya tenía un año de haberse ido de la casa.

Complementó su declaración agregando que la relación de la menor A.E.S., y el procesado era buena, la niña actuaba bien y él igual, nunca vio algo extraño en ellos, sin embargo, cuando Gregorio se fue, la niña se volvió agresiva, le gritaba a ella o a su hermana cuando, por ejemplo, la mandaban a organizar la casa y empezó a hacerse cosas en las manos –autolesiones-. Por último, afirmó que no siente rencor por el procesado, que no es capaz de perjudicar a una persona y que ella no sabe nada, solo lo que dijo su hija, pero que confía en ella.

6.3.2.1. En virtud de lo anterior, el primer interrogante que se apresta a resolver la Sala será verificar la presencia de incredibilidad subjetiva, derivada de posibles resentimientos o enemistades previas a la conducta punible entre el agresor y la agredida, con el fin de descartar intereses personales o de terceros en perjudicar al acusado; al respecto, esta Sala considera que en el *sub examine* no se aprecia tal circunstancia por parte de la víctima A.E.S., ni de su madre Ligia del Socorro Suárez Giraldo, quien, además, dio cuenta que la relación de ellos era buena y nunca percibió algo extraño; ello aunado al hecho de que la defensa a lo largo del trámite procesal, jamás logró edificar una hipótesis alternativa plausible frente a este tópico que permitiera inferir que la acusación estuviera motivada por algún tipo de animadversión.

6.3.2.2. Ahora, frente a la verosimilitud de la declaración, argumento central de la crítica del apelante, la Sala considera que no es una declaración aislada, pues la misma cuenta con corroboración en pruebas independientes pues, contrario a lo alegado por el recurrente, la ocurrencia de los hechos se ve confirmada, en primer lugar, por las especialistas en salud Natalia Salas Gutiérrez y Clara Elena Chisco Torres, que atendieron a la menor a raíz del ataque sexual, quienes dejaron claro

que, en efecto, A.E.S. presentaba desgarros antiguos en el himen a las 7 y 12 de las manecillas del reloj, rastro físico que, según explicaron, era altamente probable que obedeciera a un ataque sexual.

Por otro lado, estas profesionales consignaron en sus informes y, posteriormente, en juicio, que la menor se veía emocionalmente muy perjudicada al momento de realizar las entrevistas, situación que unánimemente fue confirmada por los demás especialistas que la atendieron, como las psicólogas Elvia Cabrera y María del Pilar Mejía Suriano, quienes, además, advirtieron irritabilidad, cambios de ánimo, disminución en el rendimiento académico y conductas comportamentales asociadas; incluso, la madre de la víctima afirmó haber notado cambios en el comportamiento de su hija, porque se volvió agresiva.

Aunado a lo anterior, la testigo de la defensa Deisy Gisela Amaya Amaya, hijastra del procesado –prima lejana del mismo-, si bien no pudo dar datos relevantes sobre la comisión de los hechos, sí confirmó circunstancias concomitantes al delito, en concordancia con el relato de la menor, como que Ligia del Socorro y Gregorio de los Santos, no estaban laborando para la época de los hechos, e incluso, que Ligia del Socorro cuidaba a su madre.

6.3.3. Ahora bien, debemos acotar en todo caso que, si bien es cierto la declaración de la madre de la víctima discrepa en ciertos puntos con la de A.E.S., consideramos que ello no permite edificar una duda razonable que imponga a esta Sala a revocar la sentencia, veamos por qué:

El recurrente en el escrito de alzada hizo referencia a que, al comparar la versión de la madre con la de la menor víctima, existen elementos que disminuyen el valor suasorio de la declaración de A.E.S. En primer lugar, refirió que existía una discrepancia entre las testigos respecto del tiempo en que habría perdurado la convivencia entre Gregorio de los Santos Amaya y Ligia del Socorro Suárez, pues, por un lado la menor explicó que esa convivencia fue de aproximadamente 2 años, sin precisar si en Apartadó o Bello; y, por otro lado, quedó probado por los demás testigos de cargo y descargo, que aquélla convivencia –en Bello- en realidad fue de aproximadamente 4 meses, ello aunado a que Ligia del Socorro Suárez en sede de contrainterrogatorio, aclaró que convivió con el procesado, primero, en Apartadó y después se trasladaron a Bello, de lo cual concluye esta Sala que sostenían convivencia desde antes, pero en el municipio de Bello perduró por 4 meses, como lo precisó Ligia del Socorro Suárez y como lo ratificó el testigo de la defensa Luis Ignacio Moreno Quiceno, quien afirmó ser muy amigo de Gregorio de los Santos Amaya, y conocer a Ligia del Socorro, e inclusive, apoyó la narrativa de la menor,

pues precisó que Ligia y Gregorio vivieron juntos desde junio de 2016, lo que posteriormente fue corroborado por el mismo procesado, Gregorio de los Santos Amaya.

Es oportuno señalar frente a lo anterior, que la Corte Suprema de Justicia ha señalado de manera reiterada que *"a la víctima, en el presente caso, un menor de 14 años, que se ve sometido a una sorpresiva agresión sexual, no puede exigírsele exactitud en los detalles de la agresión",* a pesar de que el censor insiste en que a los menores se les debe tratar como a los demás testigos y bajo las mismas reglas; empero, el análisis en conjunto del acervo probatorio permite inferir la comisión delictiva.

Además, valga acotar que no es cualquier duda la que lleva al operador judicial a declarar la ausencia de responsabilidad del procesado, sino que tales dudas deben tener entidad suficiente y debidamente sustentadas en material probatorio para crear incertidumbre en la mente del fallador, cuando aquellas se tornan mínimas o intrascendentes frente a la información legalmente probada en juicio, se habrá conseguido certeza racional, más allá de toda duda, requerida para proferir fallo condenatorio. Lo que ocurrió en el *sub examine*, pues, como se evidenció, esas discrepancias obedecen a imprecisiones de los testigos, pero no a falacias, en tanto esas manifestaciones fueron apoyadas por testigos de la defensa, e incluso, por el procesado en su declaración, además de que las mismas no contradicen la comisión del delito, en ese sentido, no le asiste razón al apelante, por el contrario, la declaración de A.E.S., se ve íntegramente corroborada por los elementos obrantes en el acervo probatorio.

Por último, encuentra esta Sala una persistencia en la incriminación, pues, el núcleo incriminatorio en la narrativa de A.E.S. ha permanecido inmóvil durante toda la investigación penal, la narrativa se tornó coherente, espontanea, armónica y consistente, la menor víctima fue clara en todas las instancias en las que rindió declaración por estos hechos, entre esas, las especialistas en salud que la atendieron y quienes confirmaron su relato y las huellas físicas del mismo, e inclusive, las circunstancias concomitantes al delito.

Por lo anteriormente expuesto es que colegimos que la declaración de A.E.S., además de ser clara, coherente y precisa, no fue desprestigiada durante el interrogatorio cruzado, no logró la defensa impugnar su testimonio, y por ello, merece credibilidad. Así, pues, la valoración en conjunto del acervo probatorio practicado en juicio de manera pública, con inmediación, contradicción, ofrece el valor suasorio requerido por la Jurisprudencia, y conforme al artículo 404 de la Ley

906 de 2004, pues los testigos no reportaron ningún tipo de afección en los órganos de sus sentidos, exponiendo un proceso adecuado de rememoración, que en conjunto, permitieron reconstruir casi uniformemente lo ocurrido. De lo cual es dable concluir, que la violación al inciso 2° del artículo 381 no se configura, ya que iteramos, la declaración de A.E.S., se ve fehacientemente corroborada por el resto de las pruebas obrantes en el expediente y no merece ninguna de estas, ser tachadas de falsas o de fantasiosas, por el contrario, confirmaron las circunstancias del acontecer fáctico, además de que, como se dijo, la reiteración de la incriminación de la víctima y demás información relevante.

Por todo lo anterior, es que concluimos que la absolución solicitada por el apelante, con fundamento en el *in dubio pro reo* y la valoración del testimonio de la menor A.E.S., no se advierte razonable, pues, aunque existieron cierto tipo de imprecisiones en su declaración, ella no permite arribar a una conclusión diferente a la confirmación de la sentencia de primera instancia, toda vez que, para la Sala, quedó demostrado más allá de toda duda razonable, que Gregorio de los Santos Amaya, sí realizó tocamientos de índole sexual e introdujo sus dedos y lengua en la vagina de la menor A.E.S., hecho confirmado con el recaudo probatorio del juicio, por eso, se impone confirmar íntegramente la sentencia.

Con fundamento en lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por ministerio de la ley, **CONFIRMA** la sentencia proferida el 2 de noviembre de 2022, por medio de la cual el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Bello, condenó a Gregorio de los Santos Amaya, a la pena de 18 años y 6 meses por los delitos de Acceso carnal abusivo con menor de catorce años agravado en concurso con Actos sexuales con menor de catorce años agravado.

Contra esta decisión, procede el recurso extraordinario de casación, el cual deberá interponerse dentro del término común de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la misma.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Los Magistrados,

JOSE IGNACIO SANCHEZ CALLE

NELSON SARAY BOTERO

CLAUDIA PATRICIA VÁSQUEZ TOBÓN

Firmado Por:

Jose Ignacio Sanchez Calle
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 014 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Nelson Saray Botero
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Claudia Patricia Vasquez Tobon
Magistrada
Sala 003 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:
fb2479ce5abbf0a89e92add21572ac37bffbc41a804fbc78c80d11dbde82fb9e
Documento generado en 10/02/2025 04:23:41 PM
Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica