

Radicado: 056646106455-2020-00030 (45-2023)
Procesado: Carlos Andrés Guzmán Monsalve
Delitos: Acceso carnal abusivo con menor de 14 años y otros
Asunto: Sentencia segunda instancia



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA DE DECISIÓN PENAL

PROCESADO: CARLOS ANDRÉS GUZMÁN MONSALVE
DELITOS: ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS Y OTROS
ASUNTO: APELACIÓN SENTENCIA
ORIGEN: JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO SAN PEDRO DE LOS MILAGROS - ANTIOQUIA
DECISIÓN: REVOCA
M. PONENTE: JUAN CARLOS ACEVEDO VELÁSQUEZ

Aprobado acta No. 184

Medellín, veintiocho (28) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Se pronuncia la Sala sobre la apelación interpuesta por la defensa contra la sentencia condenatoria emitida el pasado 26 de mayo de 2022 por el Juzgado Promiscuo del Circuito con Funciones de Conocimiento de San Pedro de los Milagros – Antioquia en contra de Carlos Andrés Guzmán Monsalve.

Es de anotar que esta actuación fue asignada al Tribunal Superior de Medellín en razón del Acuerdo PCSJA22-12025 del 14 de diciembre de 2022, por medio de la cual se adoptó una medida de descongestión para el Despacho 001 de la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia.

ANTECEDENTES

HECHOS

Del escrito de acusación se sustrae que en razón a que por parte de la Fiscalía fuera activado el código fucsia, la menor T.A.G.Q., el 12 de marzo de 2020 al ser atendida en el Hospital Santa Isabel de San Pedro de los Milagros relató que al haber sido abandonada por su madre, desde los 3 años vive con su padre Carlos Andrés Guzmán Monsalve quien a partir de los 7 años la accede carnalmente hasta el 10 de marzo de 2020 que fue víctima de la última penetración, pero que el último episodio sexual que padeció fue el 12 de marzo de 2020 a las 5 de la mañana cuando su papá al despertarla se masturbo encima de sus senos y después de eyacular la limpio con una camisa de él, amenazándola de muerte si le contaba a alguien. Asegura que no le permite amistades y la desescolarizo por cuanto debe acompañarlo a su trabajo de aserrador, además de que no la deja siquiera salir de la habitación.

ACTUACIÓN PROCESAL

El 17 de marzo de 2020 Carlos Andrés Guzmán Monsalve fue capturado en virtud de orden judicial y en la misma calenda ante el titular del Juzgado Promiscuo Municipal de San Pedro Antioquia le fue legalizado el procedimiento de aprehensión y formulación de imputación que le hiciera la Fiscalía por un concurso de hechos punibles de transgresión a los art. 208 – 209 – 211-5 – 229-168 del C.P., cargos que no aceptó el imputado, no obstante, le fue impuesta la medida de aseguramiento intramuros.

El escrito de acusación se presentó oportunamente por del delito de acceso carnal abusivo con menor, en concurso con actos sexuales con menor de 14 años ambos agravados por el parentesco, violencia intrafamiliar y secuestro simple por lo que la actuación pasó a conocimiento del Juzgado Promiscuo del Circuito de San Pedro de los Milagros – Antioquia, cuyo titular después de haber adelantado el trámite de rigor emitió sentencia condenatoria el 26 de mayo de 2022.

DECISIÓN QUE SE REVISA

En su sentencia, el juez absuelve al procesado por la conducta de secuestro simple de conformidad con el artículo 448 C.P.P., que dispone no emitir sentencia de condena en los delitos por los que no se haya solicitado tal condena.

Del mismo modo decidió absolverlo por el delito de violencia intrafamiliar al no haber encontrado que la Fiscalía hubiese probado elementos estructurales para endilgarle responsabilidad al encartado, considerando que, el argumento de celar a su hija y controlarle su manera de vestir no son conductas por si mismas punibles, hechos que pueden ser típicos más no antijurídicos, ya que en nuestro asunto la violencia intrafamiliar debe en tratarse como un tipo penal subsidiario, ante la existencia de violencia en los actos sexuales abusivos, en tanto la pena del primer tipo penal incluso es menor, siendo dable reprimir la conducta de violencia intrafamiliar al constituirse dentro del presente asunto, delito sancionable con pena mayor como el acceso y actos sexuales con menor de 14 años.

Sostiene el juez que con el testimonio del procesado quedó estipulado que la niña le fue entregada a él desde los 4 años de edad. También

dice el sentenciador que ellos al llegar a vivir a la casa de su hermana, ella y su esposo percibieron los comportamientos inapropiados, como que su papá la celara con el primo o no permitirle salir de la residencia, conductas susceptibles de perplejidad al tratarse de un padre, y no frente a la hija a quien solo hay que proteger, sin que ello signifique que se hubiese suscitado cualquier tipo de venganza en contra del encartado; siendo la menor quien le relato a Luis Ángel el esposo de Diana la hermana del enjuiciado, que su progenitor abusaba de ella desde los 7 años al tocarle los senos y la vagina hasta los 11 años cuando él empezó a desarrollarse en sus piernas y a los 12 ya la penetraba cuando tenían relaciones sexuales, y según dice a ella no le gustaba su padre pero él la amenazaba con desaparecerla.

Lo anterior para el juez fue respaldado por la psicóloga de la Comisaria de Familia Cruz Edilma Mejía Munera, por el médico del HSI, Dr. Julián David Flórez y por la psicóloga entrevistadora del CTI Kelly Tatiana Ramírez a quienes la menor también les relató la misma versión.

Critica el sentenciador la posición de la defensa al indicar que lo único que se generó fueron dudas a causa de la retractación posterior de la menor, queriendo el abogado desacreditar a la infante con que ella llevaba una vida sexual activa, olvidando que ella no actúa en calidad de procesada, pues dice que hay que diferenciar entre ser celoso y proceder a abusar.

Expone el fallador que el último abuso ocurrió el 12 de marzo de 2020 a lo que el juez le otorgó absoluta credibilidad al considerar que la versión de la menor es clara, coherente y creíble quedando completamente convencido de la existencia del comportamiento criminal de su padre.

Considera el funcionario que otro indicio de suma importancia es el de la doctora Luz Stella Peñuela Arroyo quien dio cuenta de que lo encontrado en una camiseta fue esperma, lo cual fuera apoyado por el profesional en genética forense quien aseveró que los cromosomas al corresponder con las muestras del procesado, este no se excluye del perfil genético que se encuentra presente en los fragmentos de tela.

Ahora bien, el juez denota que existieron dos intervenciones de la menor en la que en la última quizá por arrepentimiento del panorama oscuro que le espera a su padre, trata de retractarse de lo ya dicho, inclinándose el juez en la entrevista inicial la cual dice que fluyó con mayor facilidad, además de las contundentes pruebas allegadas por la Fiscalía, puesto que la menor contó ante varias autoridades la forma en como fue abusada por su padre, lo cual al haber sido soportado científicamente hizo que le restara credibilidad a la última versión entregada por la joven, encontrando entonces a Carlos Guzmán responsable de dos de los delitos que se le endilgaron, ya que en su sentir no es viable amparar al procesado con una absolución puesto que desconocería los elementos de prueba.

APELACIÓN

No conforme con esa decisión, el defensor interpuso el recurso de apelación que sustentó oportunamente, en el que impugna la valoración probatoria realizada por el sentenciador al haber referido dos intervenciones de la menor en el juicio oral quien solo acudió una sola vez a las audiencias de juicio siendo esta la única prueba válida practicada ya que la fiscalía solo presentó testigos de referencia, así mismo, está en desacuerdo que el juez constituya un acto de

investigación el video proyectado por la investigadora Kelly Ramírez donde la menor contó abusos sexuales pero sin lugar a contradicción.

Defiende que la única versión válida es cuando T.A.G.Q., interviene para afirmar que nunca fue sujeto de violación, sin que lo dicho hubiese sido objeto de réplica, por lo que el juez no debe denominarlo retractación, ya que la única prueba que debe ser valorada niega cualquier acto abusivo en su contra.

Así como también manifiesta que según el doctor Juan David Flores García, la niña menor de 14 años presenta desfloración antigua, con lo que según dice queda demostrado que antes de llegar al municipio de San Pedro de los Milagros sí había convivido con otro hombre, sin que la Fiscalía como era su obligación, hubiera adelantado indagación por constituirse un delito, lo cual creó el resentimiento de la menor en contra de su padre al haberla separado de un hombre mayor.

Expone que las exparejas de su representado declararon que la niña jamás dormía con su papá como erróneamente lo dedujo el juez, quien señaló que el padre no le permitía a su hija lucir ciertas prendas de vestir, sin indicar si ello fuese una mala crianza.

Pues explica que de lo anterior no puede deducirse que un padre está obligado a criar a su hija en determinada forma, considerando incorrecto que el a-quo no hubiera planteado razones de índole psicológico, legal o comportamental que indiquen que eso es una mala crianza. Lo que tampoco fue compartido por la hermana ni por el cuñado del procesado en los escasos 15 días que padre e hija llevaban viviendo con ellos, por lo que presionaron de tal manera a la menor quien extendió una

narrativa que no sostuvo en el juicio, además de que la niña se escapó dos veces de casa de su tía Diana.

Concluyendo entonces que, al existir duda respecto a la responsabilidad del procesado e indicar que aparentemente la menor sí fue abusada pero no por su progenitor sino por un tercero, pretende que se revoque la sentencia en lo que respecta a los tipos penales por los que fuera condenado su prohijado.

Para finalizar, refiere que, en caso de no compartir sus argumentos, sea ajustado el principio de legalidad de la pena impuesta ya que según refiere al momento de dosificar la pena, el juez desbordó el principio de congruencia, incrementando la pena de manera desproporcionada y sin motivación al considerar que la acusación versa sobre una multiplicidad de actos libidinosos. Pretendiendo entonces que la pena sea redosificada.

Del mismo modo como no recurrente se pronunció la representante de la Fiscalía General de la Nación para indicar que por medio de la práctica de prueba en sede del juicio oral logró probar que el penalmente responsable de las conductas investigadas fue Carlos Andrés Guzmán Monsalve, porque no puede pasarse por alto la entrevista que rindió la menor inicialmente en la que narró de manera clara como su progenitor desde los 7 años empezó a tocarle la vagina y los senos y a los 12 años la penetró vaginalmente, hechos que fueron corroborados por los testigos de quienes el abogado los llama testigos de referencia, y quien pide que solo se tenga en cuenta lo dicho por la menor en el interrogatorio, cuando casi que fue obligada por la defensa a presentarse en el juicio donde dijo que nunca fue violada.

Pero con la prueba testimonial quedó claro que víctima y victimario compartían habitación, que el padre la celaba de manera excesiva lo cual fue analizado por el a-quo al momento de dictar la sentencia. Así como según el informe pericial de genética quedó demostrado que en la camiseta con la que la menor se limpió después de que su padre se masturbara encima de ella, había espermatozoides de los que no se excluye que eran originarios de su papá, por lo que olvida el togado que el juez realizó un análisis profundo de las pruebas para dictar sentencia condenatoria.

Siendo su pretensión que se mantenga incólume la decisión adoptada en la sentencia de instancia.

CONSIDERACIONES

Es competente la Sala para desatar el recurso de alzada interpuesto por la defensa, quien tiene interés y legitimidad en acudir a esta segunda instancia para que se revise la sentencia condenatoria por dos delitos de los cuatro que le fueron atribuidos al procesado, solicitando que sea absuelto; lo cual aplica la restricción de competencia de examinar solo los aspectos impugnados, de los cuales se excluyen por la vía de la remisión de lo alegado en la conclusión del juicio oral los delitos de secuestro y violencia intrafamiliar que si bien fueron cargados, el juez determinó absolverlo de los mismos.

Obligatorio es empezar replicando que es potestativo de las partes recibir declaraciones juradas y entrevistas como actos preparatorios del juicio oral¹, en el que ha ocurrido que los deponentes rindan atestación

¹ Artículos 271, 272, 347, entre otros

en un sentido diverso a lo expresado en sus versiones anteriores o iniciales. Comportamientos que pueden darse por la decisión del testigo de no mantener una mentira, o que sean propiciados por algún tipo de presión personal o ajena.

Existiendo por ello dentro de los ordenamientos jurídicos, regular expresamente la posibilidad de incorporar como ***testimonio adjunto*** las declaraciones iniciales inconsistentes con lo declarado en juicio.

Porque al ser admitida una entrevista preliminar al juicio oral como medio de prueba, contravendría los artículos 438 y 16 de la Ley 906, al instituir que "***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***".

De entrada, es evidenciado por la Sala que tanto la Fiscalía como el juez le dieron un tratamiento inadecuado a la entrevista anterior al juicio oral que rindió la menor T.A.G.Q., logrando vetar la decisión, al punto que, la Fiscalía al momento de que la menor declaró en sede de juicio oral, le faltó presentar la entrevista previa como testimonio adjunto, en el que la niña detalló todo lo contrario a lo que acababa de responder en el interrogatorio al que estaba siendo sometida, pero la fiscal a cambio decidió terminar el cuestionario dejando en el proceso solo la entrevista preliminar como prueba de referencia, al igual que la anamnesis que consigna ante el médico legista, de modo que no debieron ser examinadas en tanto no ingresaban en el acervo probatorio valorable, debido a que al haber un cambio tan altamente significativo en la exposición de los hechos por parte de la menor, convirtió tales pruebas en inadmisibles, en razón a que en la etapa del juicio se contó con la

declaración de la única testigo que, por estar disponible para testificar, la posicionó en una prueba admisible.

Lo anterior modificó los presupuestos fácticos que se deben respetar frente a la prueba de referencia, porque como se acaba de decir, no se trató de una testigo ***no disponible***, sino de una declarante que compareció al juicio oral y que cambió su versión respecto de lo que había dicho en la entrevista hecha con antelación a este.

Por lo que al aplicar la regla general de que el fallador sólo puede estimar como prueba las declaraciones rendidas durante el juicio oral, tan solo le queda al juez considerar lo que el testigo manifieste en este escenario, y todo por no haberse introducido la primera entrevista durante el desarrollo del interrogatorio de la menor como testimonio adjunto.

Porque si por el contrario esta entrevista se hubiese incorporado, el juez entonces queda habilitado para valorar también la versión anterior, ante la modificación en el relato que la niña forjó durante el juicio y sin que tampoco se quiera afirmar que la primera versión de un testigo obligatoriamente sea la que dé cuenta de la verdadera ocurrencia de los hechos.

Nutrida ha sido nuestra jurisprudencia al indicar que *“sobre el uso de declaraciones anteriores al juicio oral esta no puede mantenerse vigente, por las siguientes razones:*

Primero, porque contraviene lo expuesto en los apartados anteriores, en el sentido de que, por regla general, las declaraciones anteriores son actos preparatorios del juicio oral y no deben ser incorporadas como prueba. Es por ello que la admisión de prueba

de referencia es excepcional (artículo 438), y que la prueba anticipada deba ser repetida en el juicio cuando el testigo está disponible (artículo 284).

Segundo, porque contraviene lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley 906 de 2004, norma rectora que establece que únicamente puede estimarse como prueba la que haya sido producida o incorporada en forma pública, con intermediación, oral, concentrada, y sujeta a confrontación y contradicción. En el mismo sentido, se trasgreden las normas que regulan el interrogatorio cruzado de testigos y, en general, la prueba testimonial.

Tercero, porque asimila las declaraciones de testigos a elementos materiales probatorios, como un arma o una huella, y a partir de ello plantea como único requisito de admisibilidad de las mismas la autenticación de los documentos que las contienen, en detrimento de las normas constitucionales y legales que regulan la prueba testimonial.

Y, cuarto, porque permite la incorporación, como prueba, de declaraciones anteriores al juicio oral, por fuera de la reglamentación de la prueba de referencia y sin establecer requisitos que permitan armonizar esta posibilidad con los derechos del procesado.”²

Recordemos que conforme al artículo 347 de la ley 906 de 2004 existe la prohibición de utilizar como prueba las declaraciones anteriores al juicio, porque “*no puede tomarse como una prueba por no haber sido practicada con sujeción al interrogatorio de las partes*” esto es que las partes se ven imposibilitadas para ejercer el derecho de conainterrogar al testigo y adicionalmente genera un obstáculo al juez para que pueda valorar la declaración rendida por el testigo por fuera del juicio oral, precisamente cuando éste ha cambiado su versión o se retracta dentro del interrogatorio.

² Patricia Salazar Cuellar Número De Proceso: 44950 Número De Providencia: Sp606-2017 fecha de la Sentencia: 25/01/2017

Lo cual confirma que la declaración inicial de T.A.G.Q., constituye prueba de referencia, según lo previsto en el artículo 347 al haber sido (i) rendida por fuera del juicio oral; (ii) al presentarse como medio de prueba de lo aquí debatido, privándose a la defensa la posibilidad de ejercer el derecho a la confrontación, reiterándose que el juez no podía valorar las dos versiones que fueron rendidas por la menor, estas son las que rindió con antelación y dentro del juicio oral, pues para poderlas valorar, tal y como lo ha indicado el honorable Tribunal de cierre, se tuvo que haber introducido el testimonio adjunto, permitiendo que quien contrainterroga, tenga la posibilidad de poder ejercer un debido contradictorio, lo que no ocurrió en el presente asunto.

Razón por la que exactamente en el momento del interrogatorio a T.A.G.Q., la Fiscalía debió incorporar la entrevista inicial como **testimonio adjunto**, al ser una prueba testimonial, ello en vista de que la menor cambió la versión que diera en la primera oportunidad, bien para que la defensa tuviera la oportunidad de ejercer el derecho a la confrontación, ora para que el juez pudiera valorar ambas versiones.

Se ratifica entonces que, con su actuación irregular, la Fiscalía generó una situación inentendible, al haberse limitado a dar por terminado el interrogatorio con la menor puesto que no podía desentenderse de probar los aspectos que en su sentir tornaban inverosímil la versión que estaba testificando la menor en el juicio.

Por lo que no resulta afortunado para la causa del ente acusador que se abstuviera de ingresar, como testimonio adjunto la primera versión de la menor afectada, pero en el momento en que cambió la versión.

De este modo, debió entender el juez que le fue restringida la posibilidad de contar con prueba válida y contrastada de la principal fuente de información del caso, y en este contexto de contradicción, cerciorarse sobre qué inspiró a la joven inicialmente a señalar al acusado como su abusador para en el juicio contradecirse de lo inicialmente dicho, de manera que el sentenciador pudiera establecer, sin dar lugar a dudas razonables los aspectos que permitan verificar la sinceridad de la testigo, juicio que, como advierte la jurisprudencia, no necesariamente se reduce a que una u otra versión sea verdadera, puesto que también puede existir la tercera opción, de que ninguna lo sea.

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia³, resume todo lo que viene de decirse, al establecer parámetros importantes del tema que venimos de tratar, como que:

"(...)

La retractación o cambio de versión de un testigo, que puede obedecer a amenazas, sobornos, miedo, el propósito de no perpetrar una mentira, entre otros, puede generar graves consecuencias para la recta y eficaz administración de justicia.

Ante esta realidad, la admisión excepcional de declaraciones anteriores inconsistente con lo declarado en juicio es ajustada al ordenamiento jurídico, siempre y cuando se garanticen los derechos del procesado, especialmente los de contradicción y confrontación.

En ese sentido debe interpretarse el artículo 347 de la Ley 906 de 2004, en cuanto establece que una declaración anterior al juicio oral "no puede tomarse como una prueba por no haber sido practicada con sujeción al interrogatorio de las partes". Visto de otra manera, cuando se supera la imposibilidad de ejercer el derecho a la

³ Sentencia del 25 de enero de 2017, radicado 44950, de la M.P. Dra. Patricia Salazar Cuellar

confrontación (que tiene como uno de sus elementos estructurales la posibilidad de contrainterrogar al testigo), desaparece el principal obstáculo para que el juez pueda valorar la declaración rendida por el testigo por fuera del juicio oral, cuando éste se ha retractado o cambiado su versión en este escenario.

La anterior interpretación permite desarrollar lo establecido en el artículo 10 de la Ley 906 de 2004 (norma rectora), que establece que "la actuación procesal se desarrollará teniendo en cuenta el respeto de los derechos fundamentales de las personas que intervienen en ella y a la necesidad de lograr eficacia en el ejercicio de la justicia", bajo la idea de la prevalencia del derecho sustancial.

(...)

La posibilidad de ingresar como prueba las declaraciones anteriores al juicio oral está supeditada a que el testigo se haya retractado o cambiado la versión, pues de otra forma no existiría ninguna razón que lo justifique, sin perjuicio de las reglas sobre prueba de referencia. Este aspecto tendrá que ser demostrado por la parte durante el interrogatorio.

Es requisito indispensable que el testigo esté disponible en el juicio oral para ser interrogado sobre lo declarado en este escenario y lo que atestiguó con antelación. Si el testigo no está disponible para el contrainterrogatorio, la declaración anterior quedará sometida a las reglas de la prueba de referencia.

En tal sentido, la disponibilidad del testigo no puede asociarse únicamente a su presencia física en el juicio oral. Así, por ejemplo, no puede hablarse de un testigo disponible para el contrainterrogatorio cuando, a pesar de estar presente en el juicio oral, se niega a contestar las preguntas, incluso frente a las amonestaciones que le haga el juez.

(...)

Ante esa situación, la declaración anterior del testigo tiene el carácter de prueba de referencia, según lo indicado a lo largo de este proveído.

La declaración anterior debe ser incorporada a través de lectura, para que pueda ser valorada por el juez. De esta manera, éste tendrá ante sí las dos versiones: (i) la rendida por el testigo por fuera del juicio oral, y (ii) la entregada en este escenario.

Ahora bien, lo que testificó la menor en la etapa del juicio oral es la prueba esencial de cargos y la única testigo, además del procesado, que también puede considerarse conoce lo que sucedió. En efecto, el dictamen médico legal no permite comprobar o desvirtuar que la existencia del acceso si hubiera sido perpetrado por su padre, porque a la pregunta de que si: "*Alguna vez han abusado sexualmente de usted*", T.A.Q.G., respondió: "*NO*".

Como viene de anticiparse, la entrevista no puede estimarse al ser prueba de referencia inadmisibles, ni lo dicho en la anamnesis al respecto, ni ninguna declaración de la menor que se haya vertido antes, sino la del juicio, pero que no fue soportada con el testimonio adjunto, de modo que esta ausencia de aducción válida de esos dichos impide valorarlos como tal, así racionalmente no pueda desconocerse, con base en los indicios que incluso menciona el juzgador, que pudo existir el cometido.

Por otra parte, de las exposiciones de la psicólogas, en cuyos testimonios se suprime la valoración de la prueba de referencia inadmisibles, se encuentra que de sus dichos no se podría estructurar una prueba fundante por sí misma de la existencia de la conducta punible ni de la responsabilidad penal del procesado, sobre todo, por cuanto, además de no ser testigos de los hechos, es sabido que no existen signos

inequívocos que científicamente señalen por “fuera de duda” la existencia de abusos o violaciones y ni por quien fueron efectuados.

Tampoco se demostró razón de influencia o determinación para acusar falsamente al procesado; puesto que la fiscal es quien tenían la carga de la prueba de apuntalar la credibilidad de la testigo esencial de cargos, puesto que lo único que se pudo establecer es que fue capaz de mentir, por lo que, cuando menos, en general, no puede aseverarse que en este caso la víctima ofrezca una credibilidad reforzada.

Naturalmente, que la testigo principal de cargos mintiera, no significa en modo alguno que no pudiera estar diciendo la verdad en una de sus dos versiones de las que se hubiese podido depurar su contenido para acoger y desechar una de las revelaciones, pero esto último es precisamente lo que se echa de menos pues, juzga la Sala; para hacer esa labor de depuración de lo dicho por la víctima en una u otra versión, demandaba la incorporación como testimonio adjunto para que esta fuese una prueba válida, además de la indagación sobre la capacidad de mentir, en general, sobre el suceso o su autor.

Pues si bien el juzgador basó su decisión en indicios puede estimarse posicionada la tesis de que la variación de la versión de la menor se da con el ánimo de ayudar a su abusador; lo cual desmiente la conducta justificable por que el testimonio de la niña puede percibirse como no espontáneo y carente de libertad, pues ella pudo haber normalizado algunos aconteceres con su padre con quien vivió desde muy pequeña y por lo que a pesar de todo le guarda cariño, lo cual desprende un contexto de presión para la infante de modo que difícilmente dijera otra cosa, fuera verdad o mentira en sus versiones sin que ese estado de

presión fuera rebatido, de lo que la Sala percibe que ciertamente no se despejó si hubo incidencia de ello en la menor o no.

En consecuencia, al delimitar el motivo de apelación, encuentra la Sala que la ausencia de contrastación frente al cambio de versión, aunado a la carencia de apuntalamiento de su credibilidad resquebrajada más que con el cambio de versión, con la falta de incorporación en debida forma de la entrevista inicial por parte del ente acusador, tornan a la testigo en poco confiable, lo que debió generarle la duda a la primera instancia.

En consecuencia, el juez al haber valorado la declaración rendida por T.A.G.Q., por fuera del juicio oral, incurrió en un error de derecho en la modalidad de falso juicio de legalidad, cuya trascendencia de cara a la violación indirecta de la ley sustancial debe inclinarse en absolver al procesado lo que será causa suficiente para revocar, en estricta aplicación del principio del *in dubio pro reo*.

No sin antes llamarle enérgicamente la atención a la representante de la Fiscalía ante su actuar omisivo al no haber introducido el testimonio adjunto durante el interrogatorio de la menor T.A.G.Q., máxime si se trata de menores de edad quienes gozan de un régimen de protección especialísimo en el que prevalecen sus derechos sobre los demás; siendo menester prepararse jurídicamente previo a darle trámite a cualquiera de los asuntos que tiene a cargo, a fin de que estos sean abordados conforme las normas y leyes. Del mismo modo a la Dirección de Fiscalías de Antioquia entidad que debe estar vigilante ya que por medio de sus funcionarios debe garantizar la efectividad de los derechos fundamentales dentro del marco del Estado Social y Democrático de Derecho, que buscan los individuos que acuden a esta institución.

Sin otras consideraciones, la Sala pasará a revocar la sentencia condenatoria de primera instancia y, en su lugar, absolverá a Carlos Andrés Guzmán Monsalve de los cargos de acceso carnal abusivo con menor, en concurso con actos sexuales con menor de 14 años ambos agravados por el parentesco, formulados por la Fiscalía General de la Nación y, en consecuencia, dispondrá la cancelación de la orden de captura y de las demás anotaciones surtidas con ocasión de este proceso. Lo anterior se cumplirá una vez suscrita esta providencia y aún antes de su notificación en audiencia.

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:

Revocar la sentencia proferida por el Juez Promiscuo del Circuito de San Pedro de los Milagros Antioquia el pasado 26 de mayo de 2022 y, en su lugar, **absuelve** a Carlos Andrés Guzmán Monsalve del cargo formulado por una representante de la Fiscalía General de la Nación por los delitos de acceso carnal abusivo con menor, en concurso con actos sexuales con menor de 14 años ambos agravados por el parentesco, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia y, en consecuencia, dispondrá la cancelación de la orden de captura y de las demás anotaciones surtidas con ocasión de este proceso. Lo anterior se cumplirá una vez suscrita esta providencia y aún antes de su notificación en audiencia.

Contra esta providencia procede el recurso extraordinario de casación.

Atendiendo al acuerdo de descongestión, remítase la actuación al Tribunal Superior de Antioquia para los fines pertinentes.

CÚMPLASE.



JUAN CARLOS ACEVEDO VELÁSQUEZ

Magistrado



OSCAR BUSTAMANTE HERNÁNDEZ

Magistrado

LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO

Magistrado

(En permiso)