

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
SANTA ROSA DE VITERBO

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación
Ley 1128 de 2007

SALA ÚNICA

RADICACIÓN:	15238-31-84-001-2012-00181-01
PROCESO:	Responsabilidad Penal para Adolescentes
PROVIDENCIA:	Sentencia – Confirma
MENOR INFRACTOR:	E.Y.P.C.
DELITO:	Acceso Carnal Violento
JDO ORIGE:	Promiscuo de Familia en Descongestión de Duitama
M. PONENTE:	LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO (Sala Primera)

**PENAL PARA ADOLESCENTES-ACCESO CARNAL VIOLENTO-PRUEBAS-
Sana Crítica-Jurisprudencia- In Dubio Pro Reo**

Los principios y rigores de la sana critica imponen que en el decurso de la actuación deben valorarse en conjunto las pruebas para así llegar a la verdad real y evitar así la imposición de una tarifa legal de prueba que convierta en un ejercicio mecánico el estudio de un delito contra la libertad sexual.

Se infiere a las claras que existe indeterminación en punto de aspectos de vital importancia y sobre los cuales no se indagó por parte de la Fiscalía, aspectos que ante su no concreción probatoria conlleva a vacíos que en principio conllevarían a la confirmación de la sentencia confutada. No se encuentra demostrada la responsabilidad del adolescente E.Y.P.C. en la consumación del delito de acceso carnal violento contra la menor M.Q.M., por tanto debe procederse a la aplicación del principio de *In Dubio Pro Reo*.

En orden a la estructura probatoria erguida al interior de la presente actuación, se evidencia que no fue desvirtuada la presunción de inocencia que le asiste a E.Y.P.C., esto como quiera que careció la investigación de los elementos que demostraran más allá de toda duda razonable la responsabilidad del acusado, por lo cual no puede existir conclusión disímil que la de proceder a la confirmación de la sentencia opugnada.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
SANTA ROSA DE VITERBO

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación
Ley 1128 de 2007

SALA ÚNICA

Octubre, veintisiete (27) de dos mil quince (2015).

RADICACIÓN:	15238-31-84-001-2012-00181-01
PROCESO:	Responsabilidad Penal para Adolescentes
PROVIDENCIA:	Sentencia – Confirma
MENOR INFRACTOR:	E.Y.P.C.
DELITO:	Acceso Carnal Violento
JDO ORIGE:	Promiscuo de Familia en Descongestión de Duitama
M. PONENTE:	LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO (Sala Primera)

Por habilitación expresa del Art. 164 de la Ley 906 de 2004, los integrantes de la Sala de Asuntos Penales para Adolescentes comisionaron a la suscrita Magistrada Ponente para dar lectura a la sentencia a través de la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el representante de la Fiscalía General de la Nación y la representante de la víctima, contra la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Descongestión de Duitama el 27 de marzo de 2014.

1.- ANTECEDENTES:

1.1.- HECHOS:

La relación fáctica génesis de la presente actuación se sintetiza por esta Corporación de la siguiente manera:

- Del plenario se infiere que en días previos al 17 de abril de 2012, el menor E.Y.P.C. acompañó a M.Q.M. hasta el taller de carpintería en el que labora la mamá de ésta última, sitio en que habrían de recoger las llaves de la casa a la cual se dirigirían para sostener relaciones sexuales, con el pretexto de que allí irían con el fin de que M.Q.M. le prestara un cuaderno a E.Y.P.C., sin

embargo, en dicha oportunidad la mamá de M.Q.M. le señaló a su hija que debía recordar que tenía una cita médica y que era mejor que el cuaderno se lo llevara al día siguiente al colegio.

- De la misma manera, del informativo se desprende que llegado el 17 de abril de 2012, se desplazaban M.Q.M. y E.Y.P.C. de la Institución Educativa Francisco Medrano hacia la ciudad de Duitama en el bus que cubre dicha ruta.
- Así también, se extracta del expediente que el 17 de abril de 2012, al culminar con la ruta habitual, los menores M.Q.M. y E.Y.P.C. descendieron del bus en la primera parada, esto es, en el cementerio de la avenida Las Américas de Duitama, la cual atravesaron sin pasar por el taller en que trabajaba la mamá de M.Q.M., dirigiéndose hasta el colegio de la hermana de la presunta víctima, pues según lo sostenido por el presunto infractor, M.Q.M. le había referido que tal circunstancia serviría de pretexto para no haber pasado por el sitio de labores de su madre.
- De manera ulterior, al arribar al colegio de la hermana de M.Q.M. eran aproximadamente las 3:00pm, sin embargo, como quiera que la hora de salida de la menor era a las 4:30pm, decidieron dar una vuelta por atrás del colegio hasta que arribaron al Colegio Rafael Reyes y de allí se dirigieron a un monte al cual procedieron a ingresar y allí se produjo la relación sexual entre los adolescentes, siendo del caso determinar si el encuentro sexual fue producto de la coacción por parte de E.Y.P.C. hacía M.Q.M., o, si por el contrario, la misma fue consentida.

1.2.- ACTUACIÓN PROCESAL:

1.2.1- El 12 de septiembre de 2012, la Fiscal 36 de la Unidad de Infancia y Adolescencia de Duitama solicitó la realización de audiencia preliminar de formulación de imputación e internamiento preventivo respecto del menor E.Y.P.C., la cual en efecto fue llevada a cabo por el Juzgado Cuarto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de la misma ciudad el día 20 del referenciado mes y año, determinándose declarar formulada la imputación por la conducta punible de acceso carnal violento, además que en el curso de la referida diligencia el

adolescente no aceptó los cargos y, por último, el despacho dispuso no imponerle medida de internamiento preventivo.

1.2.2.- Una vez avocado el conocimiento de la actuación, el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Duitama determinó acusar al menor E.Y.P.C. por la comisión de la conducta punible de acceso carnal violento en audiencia llevada a cabo el 22 de enero de 2013, ocasión en la cual el presunto menor infractor manifestó no allanarse a los cargos formulados y por la Fiscalía General de la Nación se llevó a cabo el correspondiente descubrimiento de los elementos materiales probatorios y evidencia física.

1.2.3.- El 30 de abril de 2013, el mencionado despacho judicial realizó audiencia preparatoria en la que la defensa y la fiscalía enunciaron los elementos materiales probatorios y evidencia física que harían valer en el juicio, además, se pactaron las correspondientes estipulaciones probatorias y, por último, se cuestionó al menor E.Y.P.C. con relación a la aceptación de la acusación realizada en su contra, ante lo cual se refirió de manera negativa.

1.2.4.- Se dio inicio al juicio oral el 24 de octubre de 2013, en donde el representante de la fiscalía presentó su teoría del caso y la defensa técnica del menor acusado se abstuvo a ello, siendo posteriormente suspendida la audiencia por solicitud de la madre de la víctima, quien pretextó la necesidad de designar un apoderado para que representara los intereses de su hija.

1.2.5.- Fue reanudado el juicio oral el 14 de enero de 2014, en donde la fiscalía y la defensa procedieron a realizar las correspondientes estipulaciones probatorias y, a continuación, fue aplazada la diligencia previa solicitud de la fiscalía.

1.2.6.- El 4 de marzo de 2014 se continuó con el desarrollo del juicio oral, en donde fueron practicadas las pruebas solicitadas por el ente fiscal y la defensa del acusado, señalándose como fecha para llevar a cabo audiencia de lectura de fallo el día 27 de ese mismo mes y año.

2.- EL FALLO IMPUGNADO:

Mediante sentencia del 27 de marzo de 2014, la Jueza de primera instancia resolvió:

“PRIMERO: ABSOLVER al joven E.P.Y.C. del delito acceso carnal violento.

SEGUNDO: Esta decisión queda notificada en estrados.

TERCERO: Contra esta decisión proceden los recursos de ley.

CUARTO: En firme esta decisión archívense las diligencias.”

La anterior decisión se fundamentó en las siguientes consideraciones:

Como primera medida, la falladora consideró que el problema jurídico consistía en determinar si se encontraba probado en el grado de certeza la violencia moral ejercida respecto de la menor M.Q.M., además que la misma hubiese ostentado la entidad suficiente para doblegar su voluntad y ser accedida carnalmente sin su consentimiento.

También señaló que se encontraba probado el acceso carnal el 17 de abril de 2012, esto en atención a las declaraciones de los menores y la historia clínica de urgencias allegada como prueba en el juicio oral, sin embargo, refirió que de tales pruebas no se inferían signos de violencia física, máxime cuando el médico ginecólogo declaró en el curso del juicio que el rompimiento del himen pudo darse por una relación sexual violenta o consentida, por lo tanto y de acuerdo a la tesis de la fiscalía, restaba determinar si en efecto había sido probada la violencia moral ejercida respecto de M.Q.M. y si la misma desvirtuaba la presunción de inocencia.

La falladora de instancia manifestó que las presuntas amenazas iban dirigidas contra la hermana de M.Q.M., pero que sin embargo, la única prueba de su consumación se encontraba en el relato de la menor.

Por último, arguyó que si bien la fiscalía y el representante de la víctima sostienen que son suficientes las declaraciones de la señora LUZ MARINA, del médico general y del médico psiquiatra para respaldar el dicho de la menor, no podía pasarse por alto que en la narración de LUZ MARINA no se avalaba la presunta amenaza, además que la médico psiquiatra había referido que la afectación de la menor podría haberse presentado como consecuencia de la reconstitución de su hogar, razones que sientan la duda en torno a la efectiva realización de las mencionadas amenazas y por contera impiden el proferimiento de un fallo condenatorio.

3.- RECURSOS DE APELACIÓN:

3.1.- Recurso de apelación propuesto por la FISCALÍA 36 UNIDAD INFANCIA Y ADOLESCENCIA DUITAMA:

- Solicita que se revoque el fallo de primera instancia y, en su lugar, se profiera sentencia condenatoria contra E.Y.P.C., como quiera que se reúnen los requisitos de que trata el artículo 381 del Código de Procedimiento Penal.

- En el fallo censurado se absuelve por duda razonable al acusado, aludiendo como temas principales el soporte probatorio y argumentativo de la acusación, los alegatos conclusivos de la víctima, la tesis defensiva y las consideraciones finales.

- Dice que considera la falladora de primera instancia que la única prueba que existe en torno a las amenazas es la declaración de la menor M.Q.M., dejando de lado lo aducido por la fiscalía y el representante de la víctima, en donde se mencionó que se contaba con la declaración de la progenitora de la niña y los testimonios de los médicos generales, el ginecólogo y la psiquiatra, en donde se concluye una afectación de la menor producto del acceso carnal, sin embargo, la *A quo* funda la sentencia absolutoria en la manifestación realizada por la psiquiatra de que la afectación psicológica podría haberse dado como consecuencia de la reconstitución del hogar.

- Se disiente del fallo recurrido en el sentido que se están desconociendo los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia con relación a la manera como deben ser apreciados los testimonios vertidos por los menores, además que el dicho de la menor no es la única prueba que conduce a demostrar las amenazas, debiendo notarse que la menor venía siendo acosada por E.Y.P.C., al punto que en alguna ocasión estuvo en el lugar de trabajo de la señora LUZ MARINA MANCHEGO, también el colegio de la hermanita de la menor víctima, además que el día de los hechos la niña llamó a su progenitora con el fin de informarle lo ocurrido, circunstancias a las cuales la falladora les restó credibilidad.

- No es de recibo que se pretenda que la progenitora conociera de las amenazas en contra de su hija, pues de haber sabido de ellas el desenlace habría sido diferente, además que no es posible trasladar la carga de la prueba a la menor cuando ella fue la víctima de tal constreñimiento y precisamente las amenazas consistían en no contarle a nadie pues de lo contrario las consecuencias las sufriría su menor hermana.

- Todas las anteriores circunstancias se ven reforzadas con la llamada que realizó la menor a su progenitora para comentarle que había sido víctima de un delito sexual, además que posteriormente y el mismo día fue llevada al médico general en donde se atinó a señalar la desfloración.

- De considerarse que la reconstitución familiar es la única fuente de afectaciones psicológicas, impondría a las personas que sean víctimas de delitos sexuales a que su dicho no fuera creíble, además, resulta desacertado pensar que una menor consienta una relación sexual para después acudir ante las autoridades para denunciar un abuso sexual, siendo lo normal que guardara silencio con relación a su vida íntima.

- En el dictamen vertido por la psiquiatra CAROLINA MARIA CRISTANCHO CORREDOR se concluye que se encontraron cambios en la menor de manera posterior a la agresión sexual, debiendo tenerse en cuenta que los problemas derivados del hogar disfuncional del cual provenía tenían su génesis mucho antes de la comisión de los hechos investigados, aunado a ello, durante el decurso procesal no se probó que la menor tuviera rencor alguno con relación a su victimario que la llevara a denunciarlo con el simple ánimo de causarle un daño.

- Si bien se ataca la credibilidad del dicho de la menor como consecuencia de las declaraciones contrapuestas vertidas en la actuación, debe señalarse que la primera de ellas y en la que supuestamente sus victimarios eran personas encapuchadas fue ideada por el propio E.Y.P.C. so pena de hacer efectiva la amenaza respecto de su hermanita, mientras que la segunda y en la que narra la verdad de lo ocurrido, tuvo lugar cuando la menor se sintió respaldada por la Policía de Infancia y Adolescencia y por su familia.

- No resultan suficientes los esfuerzos de la defensa al pretender encontrar pequeñas diferencias entre los dichos de la menor y su progenitora en cada una de sus salidas procesales, pues debe tenerse en cuenta que desde la fecha de la agresión a la realización del juicio oral transcurrieron cerca de dos años, por lo tanto es lógico que lo dicho en una y otra oportunidad no sea calcado.

- No es aceptable que se plantee que la menor tuvo la oportunidad de irse del lugar de los hechos y no lo hizo, esto como quiera que venía siendo amenazada y se sentía responsable de su menor hermana, por tanto, al analizar cada uno de los medios de prueba se concluye que debe procederse a la revocatoria del fallo impugnado y, por contera, a la emisión de una sentencia condenatoria contra E.Y.P.C.

3.2.- Recurso de apelación propuesto por la apoderada de la menor víctima M.Q.M., profesional adscrita a la DEFENSORÍA PÚBLICA PROGRAMA DE REPRESENTACIÓN JUDICIAL DE VÍCTIMAS – REGIONAL BOYACÁ:

- Solicita que se proceda a la revocatoria del fallo apelado y, en su lugar, se profiera sentencia condenatoria contra el menor infractor E.Y.P.C., esto en consideración a que el fallo objeto de censura carece de una adecuada fundamentación fáctica, probatoria y jurídica, a la vez que no se informan los criterios tenidos en cuenta para estimar o desestimar los diversos medios probatorios, vulnerándose así los derechos de la víctima.

- Teniendo en cuenta que se encuentra suficientemente probada la relación sexual sostenida entre E.Y.P.C. y M.Q.M. en horas de la tarde del 17 de abril de 2012, el asunto se contrae en determinar si la misma se dio de manera consentida o si por el contrario fue el producto de violencia moral ejercida por el agresor hacía su víctima.

- En la sentencia se estructuró un corto análisis en el cual se indicó que no había sido probada la violencia física, además que de las amenazas no existía prueba directa y que por tanto no era posible darle valor probatorio y, por último, el fallador de instancia arribó a una conclusión dual, pues por un lado refirió la atipicidad del hecho y por el otro señaló que existían dudas en cuanto a la

responsabilidad del acusado, atestaciones erguidas sin tomar en cuenta que son tesis contrapuestas.

- A través de las alegaciones finales se puso en conocimiento de la falladora una serie de reglas a tenerse en cuenta en delitos sexuales, las cuales tiene que ver con que no exista incredulidad derivada de resentimientos por las relaciones agresor-agredido que indiquen la existencia de un posible rencor, además que la versión de la víctima tenga confirmación en las circunstancias que rodearon el acontecer fáctico y, por último, la persistencia en la incriminación, la cual debe carecer de ambigüedades y contradicciones.

- Aterrizados en el caso en concreto, se tiene que en el plenario no existe prueba de rencor alguno de la menor M.Q.M. respecto de E.Y.P.C., debiendo hacerse hincapié en el hecho de que este tipo de acusaciones no se hacen cuando se carece de motivo alguno, además, se encuentran probados aspectos sustanciales como la ocurrencia del acceso carnal, el recorrido de los menores el día de los hechos, los hallazgos médicos horas después de la ocurrencia de los mismos y, por último, en lo que tiene que ver con que se haya tratado de una relación consentida o no, se informó en el proceso que la menor no se opuso como resultado de las amenazas en contra de su menor hermana por parte de E.Y.P.C. y sus amigos.

- Por parte del *A quo* no fueron analizadas las narraciones de la menor ofendida, en donde se evocan recuerdos de lo sucedido en su contexto físico y personal a través de una secuencia racional, por demás que la agresión de la cual fue víctima generó depresión y el retiro de las actividades académicas, por tanto la validez de la declaración sirve para establecer la admisibilidad de la prueba y el análisis de contenido, aunado al hecho que su fiabilidad se relaciona con los indicios de realidad contenidos en la referida declaración.

- La declaración de la menor víctima ostenta respaldo científico y probatorio, pues en primer lugar se verifica que el día de los hechos la madre de la menor recibió una llamada en la que su hija le informaba que había sido víctima de una agresión sexual y a la postre la encontró en condiciones lamentables, sucia, con la jardinera rota, con rastros de sangre, llorando, razones por las cuales fue trasladada a un centro médico para su valoración, en donde hallaron que

efectivamente había sido víctima de violencia sexual, relato que merece apreciación directa toda vez que pese a no haber sido un testigo vertical de las amenazas, si ofrece elementos importantes e indicativos del estado anímico que presentaba la menor posterior a la agresión.

- Debe tenerse en cuenta lo referido por la profesional CAROLINA MARIA CRISTANCHO en torno a la validez y elocuencia de la declaración de la menor, máxime cuando las manifestación hechas por las víctimas de violencia sexual ante esta clase de funcionarios, por lo general aportan circunstancias pormenorizadas que constituyen elementos de gran utilidad para determinar si el hecho ocurrió.

- Si bien es cierto los profesionales no presencian los hechos, sí son los encargados de valorar las manifestaciones de las víctimas y aportan su conocimiento personal para analizar su veracidad, por tanto, existen elementos de juicio suficientes para colegir en grado de certeza, más allá de toda duda, la responsabilidad de EYPC.

3.3.- INTERVENCIÓN DEL NO RECURRENTE:

Intervención del apoderado de confianza del menor acusado E.Y.P.C:

- Solicita que por parte del Tribunal Superior se proceda a la confirmación del fallo objeto de alzada, como quiera que el mismo fue proferido en estricto derecho y se encuentra ajustado al debate probatorio construido en el juicio oral.

- En sentencia No. 41.778 del 5 de marzo de 2014, la Corte Suprema de Justicia refirió que si no se demuestra agresión física, intimidación, constreñimiento u otra vía de hecho dirigida a doblegar la voluntad de la presunta víctima, no es posible atribuir la comisión de la conducta punible de acceso carnal violento.

- Luego de un juicioso análisis probatorio la falladora de primer grado determinó que no existía violencia moral, por tanto procedió a emitir una sentencia absolutoria, determinación con la cual no se mostró de acuerdo el representante

del ente acusador, quien señaló que las amenazas hacían parte de una situación probada al interior de la actuación.

- La tesis de la defensa coincide con la del *A quo*, en el sentido de manifestar que no existió violencia moral en tanto que fue consentida la relación sexual sostenida entre E.Y.P.C. y M.Q.M. el 17 de abril de 2012, situación derivada del vínculo sentimental de “*amigovios*” que estos sostenían.

- Asegura M.Q.M. que E.Y.P.C. la tenía amenazada desde días atrás, sin embargo, la profesora ANA FELISA PULIDO UMAÑA, refiere que el día de los hechos en el recorrido desde el colegio los menores iban hablando amenamente, además que M.Q.M. comía bom bom bum y que en algún momento había tenido que llamar la atención de E.Y.P.C., en el sentido de que él tenía novia y los separó de lugar en el autobús, versión que es corroborada por SANDRA YANETH BECERRA HERNÁNDEZ.

- En el mismo sentido se encuentra la versión de la profesora ANGELA JAZMIN NIÑO CELY, quien manifestó que también había llamado la atención a los menores por la actitud de risa, juego y charla amena asumida en el bus, a la vez que escuchó que M.Q.M. le dijo a E.Y.P.C. “si o no”, versiones que merecen credibilidad y que desvirtúan lo argüido por M.Q.M., pues de haber sido víctima de amenazas no habría adoptado una actitud folclórica, alegre y contenta como la expuesta en el bus por más de 30 cuabras.

- Lo más lógico era que la menor M.Q.M. hubiese pedido auxilio o ayuda en el recorrido tan largo del bus, aunado que al llegar al Colegio Santo Tomas y percatarse que su hermana estaba fuera de peligro debió pedir ayuda de los vigilantes de la institución educativa, máxime cuando allí no hacían presencia las personas que acecharían a su hermana.

- Ahora bien, si fuera cierta la supuesta violencia moral alegada por M.Q.M., lo esperado era que le comentara a su mamá, pues como lo señaló en el juicio oral se tenían mucha confianza y se lo contaban todo, además que también contaba con la posibilidad de poner en conocimiento de los profesores los hechos.

- Se desvirtúa aún más la supuesta violencia moral en el sentido de que E.Y.P.C. para el momento de los hechos contaba con 16 años y no representaba ninguna clase de peligro, así mismo, debe tenerse en cuenta que M.Q.M. venía de afrontar situaciones en las que comprometía su integridad en la ciudad de Bogotá y en las que reaccionó salvaguardándose y logrando la ayuda de terceros.

- Al analizar el comportamiento del presunto agresor antes de la supuesta comisión del hecho, es posible arribar a la conclusión de que la relación fue consentida y la denuncia de la M.Q.M. contra E.Y.P.C. se debió al temor de la primera de asumir la verdad y llegar a ser castigada, de allí que en un comienzo narró una historia diferente.

- Si no fueran contundentes las anteriores apreciaciones, es del caso analizar que en el presente asunto converge la necesidad de predicar la duda en la comisión del hecho, esto como quiera que la señora LUZ MARINA MANCHEGO, madre de la menor, afirma que conoció del abuso por la versión de la menor M.Q.M. quien ingresó al taller y le pidió que no la dejara salir con E.Y.P.C., mientras que en la entrevista inicial la menor le refirió a la psicóloga ANGELINA MORALES que el día de los hechos la mamá había salido y ella los había presentado en la puerta del taller, además que cuando la señora MANCHEGO se refirió al día de los hechos manifestó que había llamado a varios compañeros y uno de ellos le había dado el número de E.Y.P.C., cuando la menor M.Q.M. arguyó en su entrevista inicial que su madre LUZ MARINA le había pedido el número de E.Y.P.C. por si algo.

- Al contrainterrogar a la señora MANCHEGO acerca de esta incoherencia, puso de presente una tercera versión en la que en un papel había encontrado el número de E.Y.P.C.

- Del mismo modo, LUZ MARINA MANCHEGO manifiesta que cuando su hija la llamó le dijo que se encontraba cerca de la U.P.T.C., mientras que al interrogar a la menor señaló que cuando llamó a la mamá se encontraba en el barrio Fátima, es decir, a unas diez cuadras de la U.P.T.C.

- Al contrainterrogar a la señora LUZ MARINA MANCHEGO en punto de cuál había sido el sitio en donde se había encontrado con su hija, manifestó que

cerca de la U.P.T.C., mientras que la menor respecto del mismo punto señaló que había sido cerca de su casa en el barrio Fátima, de donde la había llamado.

- LUZ MARINA MANCHEGO señaló que encontró a su hija con la jardinera sucia y destrozada, mientras que los médicos no refirieron nada al respecto, así mismo, la referida señora adujo que encontró a su hija sangrando demasiado y con las piernas manchadas, pero a su turno, los galenos refieren a un sangrado a la altura de los genitales pero en ninguna otra parte de su cuerpo.

- La señora LUZ MARINA MANCHEGO fue interrogada y contrainterrogada en punto de las dos versiones que había presentado su hija con relación a los hechos, manifestando en un inicio que ante la insistencia del padrastro de la menor había decidido variar lo manifestado primigeniamente y culpando de la agresión a E.Y.P.C., ocasión en la cual la referida señora señaló que estaba presente, sin embargo, en la segunda versión de M.Q.M. le refirió a la psicóloga del CTI ANGELINA MORALES que había decidido decir la verdad porque su padrastro le había dado confianza, pero que le había pedido en ese momento que no le dijera nada a su mamá porque estaba muy enferma.

- LUZ MARINA MANCHEGO expresó que su relación con M.Q.M. era de absoluta confianza y que siempre le contaba todo, pero manifiesta que no tenía conocimiento de las amenazas en contra de su hija, además, en el interrogatorio del rector éste refirió que la niña había mentido acerca de la salud de su mamá con el fin de salir del colegio.

- El ginecólogo y obstetra del Hospital de Duitama, GUSTAVO ADOLFO MORENO ABELLO, se pronunció acerca del hallazgo del himen roto recientemente, puntualizando que no existía sangrado masivo o incontrolable, siendo contrainterrogado en el sentido de si el himen necesariamente había sido roto a través de un acto violento, ante lo cual señaló que no y que su ruptura podía ser ocasionado por una relación consentida, de la misma manera, fue interrogado el referido médico por la violencia, ante lo cual manifestó que no había evidencia alguna en tal sentido y que sólo se infería por la declaración de la menor, aunado al hecho que no encontró rastros de sangre en las piernas de la menor sino que únicamente en la vulva, introito y genitales externos, situación que contraría lo referido por la madre de la menor.

- El galeno MORENO ABELLO da lectura al informe del médico general HUGO CUSBA BALLESTEROS, quien no se hizo presente en la audiencia, en el cual se hace mención a una lesión eritematosa en el brazo izquierdo, sin embargo, la menor afirmó que E.Y.P.C. siempre la había tomado del brazo derecho.

- LILIANA JOHANA RUIZ CAMACHO, médico general adscrita a medicina forense, habló de la lesión en el brazo izquierdo de la menor, de la cual ya no existía rastro, además que en sus conclusiones señaló que E.Y.P.C. era un peligro para la sociedad, sin embargo, en el contrainterrogatorio fue cuestionada acerca de los soportes de tal afirmación, ante lo cual no expuso nada y se logra deducir que se trata de una apreciación meramente subjetiva.

- M.Q.M., en su condición de presunta víctima refirió que E.Y.P.C. en días anteriores la había seguido hasta el baño y la encerró, procediendo a besarla y a manifestarle que su hermana era bella, además, cuando se le contrainterrogó acerca del por qué no le había contado a nadie lo sucedido, arguyó que no le cuenta a nadie sus cosas y menos a su mamá porque agranda las cosas y, por último, señaló que el día de los hechos no había buscado ayuda porque sólo había pensado en ella, situación que lleva al interrogante del por qué tal aseveración cuando el riesgo era para su hermana.

- El relatado comportamiento pasivo no concuerda con lo expresado por la menor ante la psicóloga del CTI, donde afirmó que en Bogotá, cerca de las seis de la tarde, unos tipos trataron de robarle sus pertenencias ante lo cual gritó y se defendió hasta que unos taxistas la auxiliaron, entonces por qué en este caso su comportamiento fue diferente más aún teniendo en cuenta que las amenazas supuestamente venían desde tiempo atrás, además que resulta inexplicable por qué no salió corriendo cuando llegó al colegio de su hermana, máxime si se percató que allí no se encontraban los tipos que supuestamente la iban a agredir, pues según lo dicho por la menor en el contrainterrogatorio al llegar al colegio no había nadie.

- Ya estando en el lugar de los hechos afirmó la menor que E.Y.P.C. la botó al suelo, le puso la rodilla en el pecho, se puso el preservativo, le bajó la ropa y la penetró, narración ante la cual la juez cuestionó a la referida menor en el sentido de si había podido gritar o pedir ayuda, respondiendo que no, contrario a lo que había sucedido en Bogotá, en donde eran dos tipos.

- Cuando la menor fue interrogada por la fiscalía en torno a si había existido violencia, respondió en el sentido de que creía que sí, de lo cual se infiere que no está segura, aunado a ello, cuando M.Q.M. fue cuestionada en punto de si se había relacionado con E.Y.P.C. en el bus refirió que no, contrario a lo aducido por los docentes y por su compañera.

- En un primer momento manifestó la menor que si se transportaban en el bus docentes, pero que no se sabe sus nombres, contrario a lo aducido en la entrevista, en la cual narra con detalle sus nombres y señaló que ninguno de ellos le había dicho nada, posición contraria a la de los docentes, la de la compañera y el propio E.Y.P.C.

- A su turno, la psiquiatra CAROLINA MARIA CRISTANCHO CORREDOR manifestó que de la menor se auscultaban signos de tristeza, melancolía, ansiedad y aburrimiento, los cuales podrían ser el resultado de la conducta investigada y de hechos de vida traumáticos, como por ejemplo haber vivido lejos de su madre por más de diez años, además del engaño de su padre, quien le manifestó que su mamá estaba muerta y, por último, en la ampliación de la entrevista inicial ante la psicóloga del CTI, ANGELINA MORALES, se concluyó que la afectación psicológica de la menor también se había podido producir por la reconstrucción de su hogar.

- La investigadora del CTI, MARIA CECILIA ROJAS GOMEZ, señaló que en la denuncia la señora LUZ MARINA sólo había relacionado lo que tenía que ver con la ruptura de la jardinera de la menor, pero no aspectos como que la menor había sido encontrada sucia, despeinada, embarrados los zapatos y las medias.

- Por su parte, la psicóloga forense ANGELINA MORALES CARDOZO se refirió a las entrevistas realizadas a M.Q.M. y E.Y.P.C., en donde la menor presuntamente víctima señaló que cuando se separó de los agresores cerca de las 7:00pm, llamó a un amigo de Bogotá y le dijo "Hola Corazón" "Porque así le digo a mis amigos", llamando la atención la tranquilidad de su narración e indicando incluso que andaba de boca en boca en colegio donde le decían "perra, puta, levanta culos", a la vez que usaba el uniforme arriba de la rodilla, medias por encima de la rodilla y sudadera ajustada.

- Debe tenerse en cuenta que en los casos en que las víctimas de violencia sexual son menores, su declaración adquiere gran relevancia y constituye prueba preponderante, lo cual no significa que su dicho deba apreciarse con prescindencia de la totalidad de la prueba recaudada.

- Por último, refiere el apoderado de E.P.Y.C. que el juez debe apreciar sus dichos bajo los lineamientos de la sana crítica, integrando sus razonamientos con las demás pruebas practicadas en el juicio oral, esto en consideración que no pueden ser rechazados en todos los casos con el argumento de resultar fácilmente sugestionables o carecer de pleno discernimiento, como tampoco debe creérseles indefectiblemente, sino que sus versiones se impone valorarlas como las de un testigo.

4.- CONSIDERACIONES

4.1.- COMPETENCIA

Según lo normado por el artículo 168 de la Ley 1098 de 2006, la Sala Primera de Decisión de este Tribunal es competente para conocer del recurso de apelación propuesto contra las decisiones proferidas en sede de primera instancia por los juzgados de familia y promiscuos de familia.

4.2.- PROBLEMA JURÍDICO

De conformidad con los argumentos esgrimidos a través de los recursos de apelación propuestos por la Fiscalía y la Representante de la Víctima, procede a resolver esta Sala de Decisión si en efecto se encuentra probada la violencia moral presuntamente ejercida por E.Y.P.C. respecto de M.Q.M., con el fin de conminarla a sostener relaciones sexuales

4.3.- MARCO CONCEPTUAL:

Los delitos sexuales, casi que por regla general, son cometidos en la soledad y sólo en presencia de la víctima y su victimario, esto como consecuencia de que el agresor procura crear un ambiente en el que su delito sea consumado sin mayores testigos y a efectos de complacer sus tendencias delincuenciales y aberradas.

En este sentido, resulta acertado afirmar que el testimonio de la víctima se convierte en una pieza de vital importancia en la investigación y establecimiento de responsables al interior de la comisión de un delito sexual, sin embargo, no es posible aserir una posición según la cual los dichos del sujeto pasivo de la acción se conviertan en un estandarte excluyente de los demás medios de convicción acopiados en el plenario, pues los principios y rigores de la sana crítica imponen que en el decurso de la actuación deben valorarse en conjunto las pruebas para así llegar a la verdad real y evitar así la imposición de una tarifa legal de prueba que convierta en un ejercicio mecánico el estudio de un delito contra la libertad sexual.

Al respecto, la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en providencias como la que por su utilidad conceptual se cita a continuación:

“Por el contrario, en las decisiones reseñadas por el Tribunal, la Sala de Casación Penal ha trazado una línea de pensamiento que si bien en un comienzo aludió a la confianza generada por los testimonios de los menores víctimas de abusos sexuales, dado el impacto causado en su memoria por el hecho (sentencia del 26 de enero de 2006, radicado 23.706), con posterioridad afirmó que el juez debe valorar sus dichos bajo los lineamientos de la sana crítica, integrando sus razonamientos con las demás pruebas aportadas, en tanto ni pueden ser rechazados en todos los casos en el argumento de resultar fácilmente sugestionables o carecer de pleno discernimiento, como tampoco debe creérseles indefectiblemente, sino que sus versiones se impone valorarlas como las de un testigo (fallo del 23 de febrero de 2011, radicado 34.568).

En fallo del 11 de mayo de 2011 (radicado 35.080), la Corte expuso:

“Y, desde luego, testigo de excepción para el efecto lo es la víctima, no sólo porque precisamente sobre su cuerpo o en su presencia se ejecutó el delito, sino en atención a que este tipo de ilicitudes por lo general se comete en entornos privados o ajenos a auscultación pública.

Así mismo, cuando se trata, la víctima, de un menor de edad, lo dicho por él resulta no sólo valioso sino suficiente para determinar tan importantes aristas probatorias, como quiera que ya han sido superadas, por su evidente contrariedad con la realidad, esas postulaciones injustas que atribuían al infante alguna suerte de incapacidad para retener en su mente lo ocurrido, narrarlo adecuadamente y con fidelidad o superar una cierta tendencia fantasiosa destacada por algunos estudiosos de la materia.

Ya se ha determinado que en casos traumáticos como aquellos que comportan la agresión sexual, el menor tiende a decir la verdad, dado el impacto que lo sucedido le genera.

No soslaya la Corte, desde luego, que **los menores pueden mentir, como sucede con cualquier testigo, aún adulto, o que lo narrado por ellos es factible que se aleje de la realidad, la maquille, oculte o tergiversar, sea por ignotos intereses personales o por manipulación, las más de las veces parental.**

Precisamente, **lo que se debe entender superado es esa especie de desestimación previa que se hacía de lo declarado por los menores, sólo en razón a su minoría de edad. Pero ello no significa que sus afirmaciones, en el lado contrario, deban asumirse como verdades incontrastables o indubitables.**

No. Dentro de las características particulares que irradia el testigo, la evaluación de lo dicho por él, menor de edad o no, ha de remitir a criterios objetivos, particularmente los consignados en el artículo 404 de la Ley 906 de 2004, atinentes a aspectos tales como la naturaleza del objeto percibido, el estado de sanidad del sentido o sentidos por los cuales se tuvo la percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió, los procesos de rememoración, el comportamiento del testigo durante el interrogatorio y el contra-interrogatorio, la forma de sus respuestas y su personalidad.

Desde luego, a esos conceptos intrínsecos del testimonio y quien lo rinde, deben agregarse, para la verificación de su trascendencia y efectos respecto del objeto central del proceso, aquellos referidos a cómo los demás elementos suasorios apoyan o contradicen lo referido, habida cuenta de que el sistema de sana crítica del cual se halla imbuida nuestra sistemática penal, obliga el examen en conjunto y de contexto de todos los medios de prueba arrimados legalmente al debate” (lo resaltado es ajeno al texto original).

Recientemente, el pasado 8 de agosto, la Corte fue enfática en afirmar que la jurisprudencia no ha enseñado la infalibilidad de los testimonios de los menores víctimas de abuso sexual, como erradamente parece se ha entendido, sino que se impone una valoración de sus relatos, en conjunto con el restante material probatorio (radicado 41.136). La Sala señaló:

“Ciertamente, aun cuando en el tema de “credibilidad de los menores”, la casación 26076 de 2006 ha servido en no pocas oportunidades para pensar, contra el propósito de la doctrina allí sentada, que inexorablemente los menores no faltan a la verdad, esta no es desde luego una premisa presuntiva que a manera de petición de principio excluya cualquier estudio de esta clase de pruebas como si mediara una tarifa valorativa, pues por el contrario, en la primera de las decisiones en cita por el Tribunal, retomando la Corte los parámetros fijados en la última referida, hubo de precisar que:

“La respuesta tiene que ser negativa. En primer lugar, analizadas de manera aislada, tales expresiones no resultan válidas para decidir si al niño que manifiesta ser sujeto

pasivo de un delito sexual debería o no creérsele, pues contendrían una petición de principio en tal sentido o, lo que es lo mismo, suponen como solución del problema aquello que necesariamente debería probarse.

Es ilógico plantear que al menor de edad habría que creerle cuando dice que es víctima de un abuso sexual con el argumento de que es digno de confianza lo dicho por quien (sin lugar a dudas) ha padecido la realización de esa clase de delitos. El proceso penal sirve, entre otras cosas, para determinar si una persona (ya sea en estado de debilidad manifiesta o no) tiene la calidad de víctima. Por lo tanto, en la decisión de fondo jamás será razonable asumir que alguien es sujeto pasivo de una conducta por el único motivo de que lo afirma¹.

Así las cosas, el Órgano Límite de la Jurisdicción Ordinaria ha reconocido la falibilidad, la imprecisión o lo manipulables que en determinados eventos pueden ser los testimonios de los menores, razón por la cual desecho una regla que parecía irrestricta, cual era asumir con presunción de verdad lo dicho por un menor víctima de un delito sexual, para así dar paso a una estructura analítica en la cual sea necesario verificar todos los elementos probatorios y la evidencia física acopiada al interior del proceso.

Ahora bien, en tratándose de la estructura del delito de acceso carnal violento, es del caso referir que su primer característica está dada por la penetración del miembro viril o cualquier otro objeto por vía anal, vaginal u oral; aunado a ello, se requiere de la existencia del elemento de violencia en la consumación de la penetración, la cual puede ser física o a través de intimidación.

En el presente evento es del caso hacer mención únicamente a lo que tiene que ver con la intimidación, la cual ha sido definida en el MANUAL DE DERECHO PENAL, Partes general y especial, editorial LEYER – Novena Edición 2008, ARBOLEDA VALLEJO Mario y RUIZ SALAZAR José Armando, de la siguiente manera:

“2) Intimidación. a) La intimidación como contrapartida de la violencia física que proyecta una fuerza o energía material a fin de reducir a la víctima, debe incidir en el ánimo o en la libertad psíquica o moral de la persona elegida con tal sobrecogimiento que constreñida ésta por el anuncio de un mal y ante la anulación de su libre determinación interna, cede a las pretensiones sexuales requeridas. Tratase de un caso que supone una actuación enderezada a infundir miedo, temor o pavidéz en la psicología y alma del destinatario para doblegar su resistencia y su auténtico querer. Porque es a causa del amedrentamiento y la violencia moral que el sujeto pasivo accede a la violación.

¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Penal. Sent. Casación No. 40.455 del 25 de septiembre de 2013

b) En el orden penal no debe analizarse la intimidación con un criterio absoluto o general ni sobre su entendimiento resulta válido preestablecer criterios rectores, rígidos e inmodificables. Todo aquí es relativo. En cualquier caso conviene explorar hasta donde la libertad de decisión del sujeto receptor de la amenaza se encontró realmente sometida a los dictados de la voluntad de otro por los alcances de la eficacia y gravedad del mal que se le anuncia, privándolo de actuar conforme a sus propios recaudos. El carácter y personalidad de la víctima, su temperamento más o menos impresionable, sus propias condiciones psicológicas, su estado social e intelectual, el contexto familiar o doméstico que la rodea, las relaciones de dependencia que vinculan a los protagonistas, el temor que inspira en ella el autor de la conducta o más de una estimativa conjunta de hecho y sus circunstancias concurrentes (forma, tiempo, modalidades de la acción, etc.), son datos relevantes decisivos para calificar el grado, fuerza e impacto de la amenaza. Parece claro, entonces, que a la fijación de notas objetivables han de sumarse las subjetivas del ofendido.

c) La coacción necesaria para tipificar la violación moral puede asumir las más variadas gamas de formas mediante escritos o cartas, de manera oral, por señas o mímicas concluyentes, en fin, por cualquier acto que la signifique. El tema no admite limitantes y por ello el exégeta goza de una amplia visión para calificarla. Es sobremanera importante que la utilización de cualquiera de estos medios, incida, con eficacia atemorizante, en el raciocinio, deliberación y capacidad de elección del sujeto conminado, que lo lleva a realizar el acto pretendido pese a su determinación contraria, cumpliéndose así una verdadera mutilación de su libertad psíquica.

d) La valoración de la amenaza y su reflejo subjetivo de la presión moral debe ajustarse a específicos módulos sin los cuales resulta necio admitir la rendición de la voluntad:

d.1) La coacción ha de ser grave si se aspira a que sea jurídicamente idónea. Vale decir, de tal entidad o extensión que de eliminarse la eficacia intimidatoria del mal que se anuncia se comprometan seriamente intereses jurídicos de índole personal, material o efectivos (personalidad, honor, fama, integridad, bienes, secretos, etc.), de la víctima o de terceros afectos a ella, valores que al colocarse en entredicho por el sentido y alcance de la amenaza quiebran su resistencia y enervan su capacidad voluntaria de decisión. En el espíritu del coacto debe representarse la imposibilidad de impedir el mal amenazado sobre cuya realización únicamente influye la voluntad de que amedra. Ante la inutilidad de la evasión hacia otras soluciones distintas a la fornicación, el sujeto pasivo se somete a la satisfacción que se le demanda. En tanto sea posible un grado de libre decisión de la víctima, la entrega sexual de ésta so pretexto de constreñimiento, excluye el delito.

d.2) La causa eficiente del mal que domina la decisión del conminado ha de ser determinada y conocida por éste o al menos surgir con tanta evidencia que claramente permita suponer la naturaleza del daño o lesión concreta con que se amenaza. El anuncio que se teme debe estar referido al quebrantamiento de un bien-interés concreto y el personal sentimiento valorativo de la víctima ha de

encontrar su génesis en una relación causal, de naturaleza psíquica, que la obligue a someterse a la violación que a sufrir la calamidad con la cual se le intimida, que ella entiende de peor entidad. Y es la vigencia de la relación causal intimidación-acoplamiento la que desvía su voluntad, rindiéndola, al no hallarse en situación de resistir.

d.3) El poder intimidante puede ser futuro, próximo o inmediato, son inútiles las discusiones que se han forjado alrededor de este asunto. Lo que importa más allá de referencias cronológicas o temporales es que la voluntad del coaccionado resulte ciertamente constreñida por la violencia efectiva moral. Y así como existe la conminación de un mal futuro tampoco puede descartarse –según ocurre en la praxis- la realidad de una intimidación que no admite quites ni esperas ni posibilidad ninguna de eludir una entrega sexual inmediata. Quede, por último, claro que la amenaza presente ya consumada o el mal producido en épocas superadas sin posibilidad ninguna de repetición al no generar ninguna situación de inseguridad para la víctima, carecen de todo poder vinculante.”

4.4.- DEL CASO EN CONCRETO

Una vez reseñado el marco fáctico y normativo al interior del presente asunto, es del caso proceder a la resolución del problema jurídico propuesto, para lo cual se hace necesario referenciar los elementos materiales de prueba acopiados en el plenario.

- ENTREVISTA LLEVADA A CABO EL 18 DE ABRIL DE 2012 AL ADOLESCENTE E.Y.P.C.:

- Refirió que siempre se bajaba de la ruta en el sector denominado CERRO PINO, pero que el día anterior M.Q.M. le había propuesto que la acompañara hasta el COLEGIO SANTO TOMAS donde estudiaba su hermana, lugar a donde arribaron y esperaron como quince minutos pero como la niña no había salido se habían ido a caminar por detrás del COLEGIO RAFAEL REYES hasta llegar a la U.P.T.C.

- Señala también que luego del recorrido se había despedido de M.Q.M. en la estación de gasolina Cooflotax, en donde él había partido por la vía que conduce a la glorieta y M.Q.M. se trasladó por la carretera que conduce hacia el terminal, además de ello, informa que la mamá de M.Q.M. lo había llamado como a los veinte minutos pero que habían acordado con M.Q.M. que él no diría que estaba con ella y posteriormente volverían a salir, en igual forma, arguyó que M.Q.M. le había comentado que tenía novio, quien vivía en Bogotá que por esos días la estaba visitando y que se estaba quedando en su casa.

- Así mismo, manifestó que la relación que sostenían con M.Q.M. era de amigovios o de amigos con derechos, además que se conocían desde febrero y que el día de los hechos se habían despedido como a las tres y cuarenta de la tarde, al igual que M.Q.M. le había dicho que vivía con su mamá, su hermana y su padrastro y que posterior a que se habían despedido no sabía si se había encontrado con alguien más.

- Arguyó que posterior a que se despidieron no supo nada más de M.Q.M. hasta en horas de la mañana cuando la mamá fue al colegio a hablar con los profesores y en ese momento le dijeron que tenía que declarar, así también, refirió que su novia no sabe que tiene trato con M.Q.M. pues es muy celosa.

- Refiere el adolescente E.Y.P.C. que anduvieron con M.Q.M. agarrados de la mano y que junto con los besos hablaron de tener relaciones, por lo cual caminaron buscando un lugar por detrás del COLEGIO RAFAEL REYES hasta llegar al PUEBLITO BOYACENSE, sitio al cual define como hotel rosa, sin embargo al no ubicar un sitio despejado M.Q.M. decidió que era mejor después, en igual forma, refirió que a M.Q.M. era una persona a la que la molestaban mucho los muchachos, pues se la pasan abrazándola y melosiandola, al igual que se trataba de una persona fácil para hacerle esa clase de propuestas, pues cuando se lo había insinuado ella le había dicho que sí y que era una persona echada para adelante, pero mencionó que nunca había tenido relaciones con M.Q.M.

- ENTREVISTA LLEVADA A CABO EL 18 DE ABRIL DE 2012 A LA ADOLESCENTE M.Q.M.:

- Manifestó M.Q.M. que estudia en el Colegio Francisco Medrano de la ciudad de Duitama en la jornada de la mañana, además, señaló que el 17 de abril de 2012, salió de su casa faltando un cuarto de hora para las seis de la mañana y la recogió la ruta, posteriormente, salió del colegio a eso de las tres o tres y media de tarde, tomo la ruta y se bajó cerca al cementerio con un compañero de nombre ELKIN quien le pidió el favor que lo ubicara para llegar al Terminal de Transportes en donde tenía que darle una razón a una tía, por lo cual lo

acompañó y le señaló por donde podía llegar a su destino y cada uno tomó su camino.

- De regreso para donde su mamá denotó la presencia de dos personas raras y optó por cruzar la calle frente al cementerio, en donde un carro de color oscuro se le fue encima por lo que le aventó la madre, enseguida una de las personas que iba en el carro se bajó con una capota en la cabeza y una media velada, sujeto que le dijo una grosería, le tapó la boca y la aventó en el sillón de atrás del vehículo en donde le puso una bolsa negra y arrancaron; ya estando dentro del carro trataba de gritar y una de las personas le decía que no gritara que no la iban a escuchar, más adelante, cuando le quitaron la capota de la cabeza ya estaban en una habitación en donde suplicaba que la dejaran ir y que no le hicieran daño, sin embargo, su agresor le decía que si no se dejaba ella ya sabía quién sufriría las consecuencias, en tanto, la botó a la cama, le puso la rodilla en el pecho, bajo su ropa interior, se puso un preservativo, le quitó su ropa interior y le abrió las piernas, después su victimario empezó a penetrarla y ella lo empujó con una de sus piernas, se subió la ropa interior a la mitad y trató de salir a correr, pero nuevamente la tomó y la tiró al suelo en donde le tocaba sus partes íntimas.

- Estando en el forcejeo le manifestaba que la soltara y su agresor le decía que hasta que se le entregara a ELKIN, pero la menor refirió que insistía en que la soltaran y que la dejaran ir, posteriormente cuando hubo penetración él se subió la ropa interior y se la subió a la menor, momentos después la alzó y la tiró en el carro y la dejaron en el puente amarillo que queda cerca de Bienestar Familiar en donde el tipo del carro le decía groserías y le decía que las consecuencias las iba a pagar su familia por no dejarse.

- Posterior a ello se fue caminando y cerca de su casa la menor M.Q.M. llamó a su mamá para contarle que la habían violado y que la fueran a recoger por los lados de Pasadena, momento para el cual eran como las cinco y treinta de la tarde, lugar donde llegó un primo y su padrastro quien la llevó al médico en donde le dijeron que no había sufrido ningún tipo de contagio y que no estaba embarazada.

- Regresaron del Hospital a la casa a la una y media de la mañana, en donde no paraba de llorar y por lo cual su mamá debió acostarse con ella para consolarla, además su hermana también le decía que se tranquilizara y que menos mal las cosas no habían pasado a mayores, sin embargo, M.Q.M., refiere que se sentía inconsolable por haber perdido la virginidad de esa forma y que hubiese sido a la fuerza.

- Arguye M.Q.M. que en el recorrido del bus casi no cruzó palabra con E.P.Y.C., pues iba en la parte de adelante con una amiga de nombre MARIBEL, en igual forma, señaló que al bajarse del bus duró cerca de seis o siete minutos con él, pues luego de que lo ubicó para que llegara a su destino se despidieron. Afirma también que no tiene novio mientras que E.Y.P.C. si tiene novia y se llama FRANCY, persona que la mira mal pero que nunca le pone cuidado, razón esta por la cual tampoco tiene ningún tipo de relación con E.Y.P.C. pues su novia es muy celosa.

- En el decurso de la diligencia se dejó constancia acerca de que ya se le había recibido entrevista a E.Y.P.C. y se le preguntó a M.Q.M. acerca de si el día anterior había estado cerca de la U.P.T.C. con el referido adolescente, ante lo cual respondió que no, en el mismo sentido, se le cuestionó en punto de si se había dado besos con E.Y.P.C. contestando en forma negativa, pues explicó que tenía con él solo un trato de compañeros más no de amigos, además que únicamente habían estado juntos hasta el sitio donde se ubicó para llegar donde su tía y que no tenía conocimiento de que su mamá hubiese llamado a E.Y.P.C.

- Se le refirió a M.Q.M. que E.Y.P.C. había referido que se habían dado besos a punto de tener relaciones, además que los dos intentaron ubicar un lugar cerca de la U.P.T.C. para estar juntos, ante lo cual manifestó que no sabía por qué él decía eso y culminó señalando que su mamá tenía el número de teléfono de E.Y.P.C. pues se lo había dado por si cualquier cosa pasaba.

- AMPLIACION DE DENUNCIA REALIZADA POR M.Q.M. EL 19 DE ABRIL DE 2012:

- Señaló que en partes lo que había dicho E.Y.P.C. había sido cierto y que el día de los hechos él si se había bajado junto a ella de la ruta pero porque desde

días anteriores ya la tenía amenazada en el sentido de que si no se le entregaba tres personas iban a abusar de su hermana que era virgen, situación ante la cual ella siempre le decía que no lo hiciera y que su hermana no tenía nada que ver, por esta razón señala fue que se bajaron del bus y E.Y.P.C. la tomó del brazo y se fueron por la zona que él había señalado en su entrevista, además refirió que le había pedido que esperaran a su hermana para entregarle las llaves y para decirle que se fuera derecho para su casa, pero como quiera que no había salido E.Y.P.C. la había llevado por la parte de atrás del colegio en donde la había besado y tocado bruscamente.

- En igual forma, M.Q.M. arguyó que después de estar atrás del colegio la había llevado a un monte y le había dicho que si algo llegaba a pasar tenía que decir lo del carro, la bolsa en la cabeza y las demás circunstancias narradas en la primera entrevista, posteriormente la llevó al centro del monte en donde ella insistentemente le decía que no quería que así fuera su primera vez porque era virgen, sin embargo E.Y.P.C. insistió, la acostó, le levantó la falda, se cuidó y procedió a penetrarla, momento en el cual le decía que no siguiera porque le dolía, pero él no se detuvo la besaba y la manoseaba y le insistía en que debía hacerlo por su hermana y que ella siempre le había gustado porque era bonita y atractiva.

- De manera ulterior, manifestó la menor que había llamado su mamá y que E.Y.P.C. le había tapado la boca para contestar y había dicho que por la llamada se había amargado el rato, luego habían ido hacia el puente al lado de bienestar familiar y cada uno había partido por lugares diferentes. Ya en la casa y luego de la primera entrevista refiere M.Q.M. que su padrastro le dijo que por qué no había dicho la verdad, ante lo cual refirió que había sido para proteger a su hermana y que iba a decir la verdad pero con la condición de que su mamá no se enterara porque iba a ser muy doloroso.

- Deprecó también que E.Y.P.C. había ejercido maniobras violentas como empujarla, tocarla, romperle la jardinera y penetrarla violentamente, a la vez que en cuento al recorrido no había pasado por el trabajo de su mamá y que al llegar al colegio de su hermana vio a vigilantes y a estudiantes.

- Señaló que no había referido inicialmente lo de entregar las llaves a su hermana, pero que esa era la excusa para que cuando saliera a correr hacia la casa, pero que como no había salido su hermana no se había llevado a cabo; de la misma manera señaló que ella en el bus iba en la parte de adelante y E.Y.P.C. atrás, pero cuando se iba a bajar y se acercó a tomar su bolso el referido menor la había tomado del brazo y se habían bajado juntos.

- INFORME PERICIAL FORENSE No. 070-2013-GNPPF-SSF-DSBY suscrito el 5 de junio de 2013 por la médica especialista en psiquiatría CAROLINA MARIA CRISTANCHO CORREDOR, del cual se destacan las siguientes circunstancias:

- Refirió la menor M.Q.M. que cuando había entrado al colegio había conocido a varias personas y que E.Y.P.C. la molestaba, por lo que le había preguntado a su compañera “que ese pelado que”, ante lo cual ella le había contestado que siempre molestaba a las nuevas, pero que al enterarse que era virgen la había empezado a molestar aún más y se sentaba atrás de ella en la ruta y le decía que también sabía que tenía una hermana que también era virgen y que si no se le entregaba tres personas iban a violar a su hermana.

- De la misma manera señaló que el día de los hechos la había llevado para un monte en que le había hecho lo que había querido y, en ese momento, su mamá había llamado a E.Y.P.C. para preguntarla, además señala que el número telefónico se lo habían dado para que la llamara.

- En cuanto a la historia personal y familiar de la menor se estableció que se trata de una persona que proviene de un hogar reconstituido, esto como consecuencia de que hace apenas dos años vive con su mamá, pues su padre siempre le ocultó su existencia y hasta le dijo que había muerto, habiéndose enterado en Bogotá que la misma estaba viva y la logró conocer a los 15 años.

- En las conclusiones del examen mental se encontró que no se evidenciaron signos que sugieran que la menor presenta trastorno de comportamiento o enfermedad mental de acuerdo con el Manual Diagnóstico de Enfermedades Mentales, así mismo, se estableció que la menor ha logrado un nivel aceptable de adaptación posterior a los hechos materia de investigación y, por último, se refiere que no es posible establecer posibles secuelas dado que por tratarse de

una agresión sexual las consecuencias se denotarían hasta su edad adulta, por lo cual debía recibir atención psicoterapéutica.

- INFORME TÉCNICO MÉDICO LEGAL SEXOLÓGICO No. 2012C-08070201500 SUSCRITO POR LA PROFESIONAL UNIVERSITARIA FORENSE LILIANA YOHANA RUIZ CAMACHO EL 10 DE JULIO DE 2012, EN EL CUAL SE TRANSCRIBIÓ LO CONCLUIDO EN LA VALORACION LLEVADA A CABO EL 17 DE ABRIL DE 2012, ASÍ:

“LESIONES: No existen huellas externas de lesión reciente que permitan fundamentar una incapacidad médico legal.

EXAMEN GENITAL: Presenta norconfiguración de genitales femeninos, sin lesiones externas. Himen anular desgarrado. Bordes Cicatrizados lo cual indica desfloración antigua. Tono anal normal, forma anal normal.

SIGNOS DE EMBARAZO: No hay signos clínicos de embarazo al momento del examen. No hay signos clínicos de contaminación venérea al momento del examen.

CONCLUSIÓN:

1. Paciente femenina joven de dieciséis años de edad identificada con tarjeta de identidad numero 96052108133 de Sogamoso. 2. Signos clínicos compatibles con la edad de la paciente, 3. No se observa lesiones externas que ameriten incapacidad medico legal.4. Al examen genital: Presenta normoconfiguración de genitales femeninos, sin lesiones externas. Himen anular desgarrado. Bordes Cicatrizados lo cual indica desfloración antigua, Tono anal normal, forma anal normal.,5, RELATO LIBRE, COHERENTE Y EXPONTANEO DE PROBABLE ABUSO SEXUAL POR PARTE DE MENOR DE EDAD DE 17 AÑOS, EL CUAL BAJO AMENAZAS MANIPULO A MENOR DE EDAD DE 15 AÑOS. 6, EL CASO DEBE SER ESTUDIADO Y LLEVADO A LA AUTORIDAD COMPETENTE DE INFANCIA Y ADOLESCIA PUES ESTE JOVEN REPRESENTA UN PELIGRO PARA LA SOCIEDAD.” (Sic a todo)

Debe relacionarse que en el mismo informe se hace alusión a que en la menor M.Q.M. *“se observa interior con sangrado, igual de vulva e introito , himen anular con laceración hacia las nueve horas, con sangrado activo... .”*(Sic a todo)

- TESTIMONIO DE LA SEÑORA LUZ MARINA MANCHEGO EN EL JUICIO ORAL POR PARTE DE LA FISCALIA:

- Refirió que conoció a E.Y.P.C. en alguna oportunidad en la que fue con su hija al taller en donde trabajaba, ocasión en la cual su hija le había dicho que ese muchacho iba para llevarla a hacer tareas juntos, pero que ella no quería y le dijo llorando que se inventara algo, por lo cual salió y le dijo a E.Y.P.C. que

M.Q.M. no podía salir pues tenía que ir al médico, evento que tuvo ocurrencia dos o tres días antes de los hechos investigados.

- Señaló que el día de los hechos su hija no había llegado a las tres de la tarde y había llamado a varios de sus compañeros y de ellos le refirió que E.Y.P.C. la había tomado del brazo y se habían ido juntos, por lo cual lo llamó, pero este le refirió que se había bajado en la casa y M.Q.M. se había ido para la suya, así también, refirió que su hija la llamó llorando y le contó que la habían violado y que se encontraba arriba de la universidad, en donde la encontró un primo sangrada y destrozada, por lo que la llevó al hospital.

- Arguyó que se dirigió con su hija al hospital porque le había encontrado en las piernas un sangrado terrible, y estando en el centro médico le preguntó acerca de quién le había hecho eso, contestándole que habían sido unos tipos en una camioneta, pero luego le señaló que había sido E.Y.P.C. y posteriormente volvió a insistir con la narración de la camioneta y de los encapuchados.

- Manifestó que se comunicó con E.Y.P.C. después de haber contactado a varios compañeros y uno de ellos le dijo que M.Q.M. se había ido con el prenombrado y fue el compañero de su hija quien le dio el número del muchacho, además que reseñó que fue al día siguiente que su hija le contó a su esposo lo que había pasado.

- Adujo que su hija no conocía la zona por la que la había llevado E.Y.P.C., pero que al llegar al colegio de su hermana menor el referido muchacho le había dicho que viera a los dos muchachos que esperaban a su hermana y posterior a ello la llevó al fondo del bosque.

- TESTIMONIO DE LA SEÑORA LUZ MARINA MANCHEGO EN EL JUICIO ORAL POR LA DEFENSA DEL ACUSADO:

- Se destaca que la señora LUZ MARINA MANCHEGO refirió que cuando la menor M.Q.M. decidió decir la verdad estaba su esposo, su hija y ella.

- INTERROGATORIO DE LA SEÑORA ANA FELISA PULIDO UMAÑA POR PARTE DE LA FISCALIA:

- Refirió que es docente del colegio FRANCISCO MEDRANO en el cual conoció a E.Y.P.C. como un estudiante activo, participativo, inteligente hasta que culminó con su periodo formativo en el grado once, mientras que a M.Q.M. la conoció desde el 2012 cuando llegó de Bogotá, siendo una persona que poco hacia tareas y a quien se le debían hacer varios llamados de atención por su postura al sentarse, por demás que se caracterizaba por ser coqueta y en alguna oportunidad mintió acerca del estado de salud de su mamá para no irse en la ruta en la cual también iba el rector del colegio, sin embargo, al comunicarse con la mamá de la menor se constató que la misma estaba bien de salud y que no estaba hospitalizada como lo había referido M.Q.M.

- Señaló que iba en la parte de adelante y se dio cuenta que M.Q.M. y E.Y.P.C. iban en la parte de atrás de la ruta y que el segundo de los mencionados no se bajó en el sitio acostumbrado, sino en la última parada del bus, al igual que manifiesta que notó que los menores hablaban amenamente en la ruta por lo que debió llamarles la atención, momento en el cual los adolescentes se trasladaron hacia la parte de atrás de autobús y fue en ese instante en el que perdió contacto visual y auditivo.

- TESTIMONIO DE ANGELA JAZMIN NIÑO CELY EN EL JUICIO ORAL POR LA FISCALIA:

- Señaló que era docente del colegio FRANCISCO MEDRANO para la fecha de los hechos y relievra que observó que M.Q.M. y E.Y.P.C. iban hablando amenamente por fuera de sus asientos, por lo cual les llamó la atención para que ocuparan sus lugares y notó que la menor M.Q.M. le había dicho a E.Y.P.C. ¿si o no?, por lo cual los había requerido para que manifestaran lo que sucedía.

- DECLARACIÓN DEL DOCTOR GUSTAVO ADOLFO MORENO ABELLO EN EL JUICIO ORAL POR LA FISCALIA:

- Manifestó que su profesión es ginecólogo y obstetra y fue la persona encargada de atender a la menor M.Q.M. el día de los hechos, momento en el cual encontró en la menor un sangrado en el introito, pero que no se trataba de

un sangrado masivo o incontrolable, lo cual implicaba un rompimiento del himen en horas anteriores a la valoración.

- DECLARACIÓN DOCTOR GUSTAVO ADOLFO MORENO ABELLO POR PARTE DEL APODERADO DEL ACUSADO:

- Señaló que el himen pudo romperse en una relación consentida o en una no consentida, sin embargo, adicionó que no había encontrado ningún otro tipo de violencia, ni en la región anal, en las piernas o en la vulva, tan solo en el himen y que el sangrado únicamente se encontraba en la ropa interior de la menor y en ninguna otra prenda o parte del cuerpo.

- DECLARACIÓN DE LA DOCTORA SANDRA JOHANNA RUIZ CAMACHO:

- Señaló que para el momento de la diligencia se desempeña como profesional universitario forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, además se pronunció de manera explicativa de cara al dictamen vertido el 10 de julio de 2012 y, culmina señalando que cuando se refirió a que E.Y.P.C. era un peligro para la sociedad, tuvo en cuenta lo manifestado por M.Q.M. y su mamá, pero que tal manifestación era eminentemente subjetiva.

- INTERROGATORIO DE LA MENOR M.Q.M EN EL JUICIO ORAL:

- Señala que desde su llegada al colegio E.Y.P.C. empezó a molestarla, al punto que un día la siguió hasta el baño y la tomó del cuello y la beso a la fuerza, además, relata que cuando se subían al bus empezaba a tocarle la cola con la rodilla, le hacía caras inmundas y le decía que tenía que estar con él porque ya sabía que tenía una hermana que estudiaba en el COLEGIO SANTO TOMAS.

- Narró que un lunes E.Y.P.C. fue con ella al taller donde trabaja su mamá, sin embargo por el miedo que tenía le dijo a su progenitora que le dijera a E.Y.P.C. que no podía ir a prestarle cuadernos, luego, a los dos días ocurrieron los hechos en donde bajaron de la ruta en la glorieta del cementerio y E.Y.P.C. la condujo hasta llegar al colegio de su hermana, quien en últimas no salió y

tampoco vio a las personas que le iban a hacer daño a su hermana, la siguió llevando por la fuerza y del brazo hasta el monte donde la violó.

- Refirió M.Q.M. que sobre ella había ejercido E.Y.P.C. violencia psicológica, pues le decía que si no estaba con él varias personas abusarían de su hermana, además que las distintas versiones presentadas es la consecuencia de la presión de E.Y.P.C. quien le había dicho que decir.

- Deprecó que temía que las amenazas contra su hermana se hicieran efectivas, por lo cual no le contó a nadie lo que había pasado con E.Y.P.C. con relación a las presiones que estaba ejerciendo.

- Al ser conainterrogada la menor por la defensa del acusado, señaló que pese a que había visto a su hermana dentro del colegio y segura no había corrido ni pedido auxilio, porque solo pensaba en su hermana, en igual forma manifestó que cuando llamó a su mamá se encontraba a una cuadra de donde estaba viviendo, es decir en el barrio Fátima y, por último, refirió que cuando le dijo la verdad a ANDRES nadie más escuchó.

- INTERROGATORIO SURTIDO POR E.Y.P.C. AL INTERIOR DE LA AUDIENCIA DE JUICIO ORAL:

- Refirió que curso en la Institución Educativa Francisco Medrano los grados 9º, 10º y 11, graduándose de este último en el 2012, así mismo, señaló que conocía a M.Q.M. por ser una persona coqueta y melosa.

- Señaló que conoció a M.Q.M. porque viajaba en la misma ruta hacia el colegio, en la que M.Q.M. casi siempre se acompañaba con hombres de su curso y en donde ella lo miraba mucho a lo que le seguía la corriente. Determinado día en el bus de la ruta M.Q.M. le insinuó que si no sería capaz de estar con ella, a lo que respondió que sí pero que el problema era en donde, a lo que la menor señaló que podrían en su casa ya que su mamá trabajaba en una carpintería cerca de la Policía y a dos cuadras del lugar donde llegaba la ruta.

- Pasado ese día, aduce el interrogado que le pregunto a M.Q.M. como harían, a lo que la menor se pronunció en el sentido de que en su casa pero que debían pasar a la casa de su mamá para recoger las llaves, sitio en el que al llegar M.Q.M. le presentó a su mamá y le luego le comentó que debían ir a la casa para prestarle un cuaderno, momento en el cual la mamá de M.Q.M. le comentó que debía recordar que tenía una cita odontológica y que era mejor que le llevara el cuaderno al colegio.

- Depreca el menor E.Y.P.C. que M.Q.M. le comentaba que tenía una hermana de 12 años a la cual nunca conoció, así también, refirió que llegado el día de los hechos se bajaron de la ruta en horas de la tarde pero no pasaron por el trabajo de la mamá, porque ella no la dejaría seguir con él, en seguida aduce que fueron hasta el colegio de M.Q.M., pues tal hecho, según la menor, serviría de pretexto en caso de que su madre la llamara, al llegar al colegio de la hermana de M.Q.M. eran algo más de las tres de la tarde, por lo que debió preguntarle la hora de salida de la niña, contestando M.Q.M. que era a las 4:30pm, decidiendo entonces dar una vuelta alrededor del colegio y allí empezó M.Q.M. a hacerle cosquillas y posteriormente se besaron.

- Luego de caminar durante un prolongado tiempo pasaron por la parte de atrás del Colegio Rafael Reyes haciéndose cosquillas, por lo que desde una construcción un primo suyo y un amigo de este empezaron a chiflar, lo que lo hizo achantar y en respuesta debió decir que la iba a acompañar hasta la casa, posterior a ello y al llegar a un monte, decidieron explorarlo, al llegar a un punto desolado tomó la decisión de ir a orinar y al regresar M.Q.M. había puesto un gabán que llevaba en el piso y ella se acostó sobre él, por lo que mientras ella se bajaba su cachetero él menor refiere que desabrochaba su correa y luego se aprestó a colocarse un preservativo, ya en el momento en que la penetró M.Q.M. reaccionó y dijo que no estaba bien hacerlo en ese lugar y que era mejor en la semana siguiente en su casa, por lo que se levantó y al quitarse el preservativo notó que tenía sangre, quitandoselo entonces y arrojándolo, ya al bajar llegaron al sitio que llaman U.P.T.C. al cual arribaron besándose.

- Aduce E.Y.P.C. que le sorprende que al llegar al puente de la U.P.T.C. llegaron bien y que si en caso de que le hubiese dolido algo no se lo comentara para así llevarla al hospital, además que en ese se despidieron de beso en la

mejilla y de donde M.Q.M. partió hacia la glorieta de San José y él hacía el lado del terminal, por cuanto vive en las delicias.

- Al día siguiente llegó un carro atrás del bus de la ruta y allí fue cuando le informaron que debía ir a declarar a la Fiscalía por cuanto el día anterior M.Q.M. había sido violada.

- También arguyó E.Y.P.C. que el día de los hechos en el bus iban hablando con M.Q.M., al punto que la profesora Angelita los regañó y le dijo que él tenía novia y lo mando para la parte de atrás del bus

4.5.- ANALISIS PROBATORIO Y DECISIÓN:

Descrito como quedó el marco fáctico, jurídico y probatorio, es del caso proceder a dar solución al problema jurídico propuesto, el cual tiene que ver con establecer si en efecto la voluntad de la menor M.Q.M. se vio coartada al punto de acceder a las presuntas peticiones sexuales del adolescente E.Y.P.C., quien, según se informa, la constriñó a través de amenazas según las cuales varias personas accederían carnalmente a su menor hermana en caso de negarse.

Así las cosas y en aras de dar inicio al presente análisis, debe concretarse que según las pruebas acopiadas en el expediente no existe discusión en torno a que la menor M.Q.M. sostuvo relaciones sexuales con E.Y.P.C. el 17 de abril de 2012, por tanto y tal como se anunció, la labor se ciñe a verificar los elementos de prueba para así determinar si en efecto existió la violencia psicológica aludida por la presunta víctima.

En primer término, es menester abordar las disímiles versiones que presentara la menor M.Q.M. en sus entrevistas, las cuales ostentan sin lugar a dudas características contradictorias, pero a la par guardan correlación dada su específica y descriptiva narración.

Y es que la justificación aludida por la menor M.Q.M. para tal situación, tiene que ver con las amenazas y la coacción que supuestamente el adolescente E.Y.P.C. ejercía en su contra y la cual directamente recaía sobre la humanidad de su menor hermana, sin embargo, llama potísimamente la atención de la Corporación que previo a la

primera entrevista M.Q.M., ya E.Y.P.C. había sido escuchado y había narrado aspectos tan relevantes como los que tienen que ver con el recorrido que hicieron juntos el día de los hechos, los besos que en repetidas ocasiones se suscitaron entre los dos, las propuestas e incluso la llamada de la madre de la menor presuntamente víctima, por tanto no se encuentra una razón que justifique el que si ya existía una ideación que E.Y.P.C. impuso a M.Q.M. con el fin de salvar eventualmente su responsabilidad penal, fuera el mismo adolescente quien incumpliera con lo pactado y dejara de lado el supuesto rapto de las personas de la camioneta, tal como lo narró M.Q.M.

Otro aspecto que adquiere gran relevancia, son las contradicciones entre las declaraciones de la señora LUZ MARINA MANCHEGO, madre de la menor, quien manifestó que el día de los hechos realizó una llamada telefónica a E.Y.P.C. con el fin de preguntar por el paradero de su hija M.Q.M., sin embargo y pese a lo anterior, si existe un amplio margen de imprecisión en torno a la manera como la madre de la menor adquirió el número de celular del supuesto agresor, pues en un comienzo por M.Q.M. se aludió a que el número se lo había pedido su mamá por si algo el día que habían asistido al taller con el fin de que le prestara un cuaderno, posterior a ello, ya la señora MANCHEGO señaló que el día de los hechos había llamado a varios de los compañeros de su hija y uno de ellos le había dado el referido número telefónico como quiera que habían visto que los dos habían descendido de la ruta juntos y E.Y.P.C. llevaba por la fuerza y tomada de un brazo a M.Q.M.

Y es que tal imprecisión, a juicio de la Sala, impone un amplio margen de duda en lo atinente al vínculo que existía entre los M.Q.M. y E.Y.P.C., pues en un comienzo se señaló que la señora LUZ MARINA MANCHEGO había pedido directamente el número de E.Y.P.C. lo cual implica un nivel de cercanía y de convicción acerca de que en repetidas ocasiones su hija permanecería con quien en últimas es tachado como agresor, por tanto dicha circunstancia no puede ser pasada por alto y obviarla como se hizo en la etapa de adición probatoria por parte del acusador.

En igual forma, no es posible pasar por alto lo señalado por las docentes del COLEGIO FRANCISCO MEDRANO, quienes al unísono refieren que entre los menores M.Q.M. y E.Y.P.C. existía un alto grado de confianza, al punto que el día de los hechos habían debido llamarles la atención debido al trato tan cercano y como quiera que el adolescente tenía una novia al interior de la misma institución, situación

está con la cual se pone en entredicho el temor que le causaba E.Y.P.C. respecto de quien en últimas se reputa como su víctima.

Ahora bien, no pasan desapercibidas las versiones de M.Q.M. y su progenitora en punto de la manera y ante quienes la referida menor decidió decir la supuesta verdad de lo acontecido, aspecto este de no poca importancia dadas las implicaciones familiares que conllevó, esto en consideración a que debe memorarse que en un comienzo se habló de que la verdad sólo se la había contado la menor a su padrastro, luego ya la señora LUZ MARINA MANCHEGO aludió a que la menor la había referido en el Hospital y se concluyó con que lo había hecho en un ambiente familiar y en presencia de todos sus integrantes.

Además, no es de recibo lo aducido por el Represente de la Fiscalía en el sentido de que deben desecharse por completo las declaraciones de las docentes de la mencionada institución educativa, pues en las mismas y según su apreciación se está imponiendo una veda a la responsabilidad penal de E.Y.P.C. como consecuencia de la forma de vestir y arreglarse de M.Q.M., situación que se aleja a la realidad, pues por las referidas profesoras se alude a puntuales circunstancias acaecidas el día de los hechos, por demás que el análisis de personalidad en asuntos como el presente se hace necesario y no puede procederse a la desestimación probatoria, tal y como lo propone injustificadamente la Fiscalía.

De acuerdo a lo anterior, se infiere a las claras que existe indeterminación en punto de aspectos de vital importancia y sobre los cuales no se indagó por parte de la Fiscalía, aspectos que ante su no concreción probatoria conlleva a vacíos que en principio conllevarían a la confirmación de la sentencia confutada.

Ahora bien, por parte del Organismo Investigador se alude a la gran ilación y coherencia de las declaraciones de M.Q.M. y su progenitora y la fuerza de las mismas para enervar una condena en contra de E.Y.P.C., sin embargo, de lo anterior se infiere que la elocuencia alegada no converge, pues, por el contrario, existen grandes visos de duda en torno a aspectos que revisten especial relevancia, y, como si fuera poco, en nada han sido desvirtuados los argumentos de la defensa.

Visto lo anterior, se ocupa el Tribunal de referirse en punto de las supuestas amenazas que infiriera E.Y.P.C. contra M.Q.M., y, como primera medida, se ha de

mencionar que las mismas se encuentran en duda como consecuencia de los aspectos antes narrados, pues no resulta claro si los adolescentes tenían o no una relación cercana y si entre los dos existía un alto grado de confianza, tal y como lo refirieron las docentes del COLEGIO FRANCISCO MEDRANO y como se duda de acuerdo a la manera como la señora LUZ MARINA MANCHEGO adquirió el número telefónico de E.Y.P.C.

Además, según lo ha referido la doctrina nacional antes en cita, la consumación del hecho delictivo se excluye al momento de verificar que la víctima contó con la posibilidad de evitar el resultado dañino, tal como en este caso la tuvo la menor M.Q.M., quien en varias oportunidades pudo hacer uso de las fuentes institucionales del colegio en que estudiaba para poner en aviso lo que sucedía, además de lo propio ante su familia e incluso el mismo día de los hechos, cuando, según lo por ella misma afirmando, denotó que no existían las personas que supuestamente habrían de agredir a su hermana en las afueras del COLEGIO SANTO TOMAS.

Con lo anterior no se pretende generar una regla que implique que el no aviso de una agresión psicológica conlleve a la no credibilidad de una agresión sexual violenta, por el contrario, dicha conclusión se estructura únicamente al interior del presente asunto en el que no se aludió nunca a la tendencia delincencial de E.Y.P.C. como para poder pensar que en su personalidad estaba la de amedrentar a sus compañeras, máxime cuando no existe un registro anterior de tales costumbres y mucho menos que perteneciera o contara con otras personas que le colaboraran en la consecución de sus pretensiones lúbricas.

Y es que merece atención el hecho que ninguna otra persona en el COLEGIO FRANCISCO MEDRANO conociera de las tendencias delincenciales de E.Y.P.C., al punto que M.Q.M. fuera su única víctima, aspecto que no consolida la exclusión de su responsabilidad, pero si ahonda en los grandes vacíos con que contó la investigación de la Fiscalía.

Por último, si bien los galenos atinaron en señalar que en efecto M.Q.M. el día de los hechos había sostenido relaciones sexuales, no puede pasarse por alto que los mismos no encontraron vestigios de violencia o fuerza desmedida que le hubiese podido acarrear consecuencias lesivas a la menor en cuanto a su salud, además que en las diversas valoraciones psiquiátricas y psicológicas de la menor no se consolidó

una conclusión que irrestrictamente definiera que el estado mental de la menor fuera el resultado de una agresión sexual.

De cara a lo expuesto y luego de haber gestado las anteriores precisiones fácticas y valorativas, encuentra la Sala que no se encuentra demostrada la responsabilidad del adolescente E.Y.P.C. en la consumación del delito de acceso carnal violento contra la menor M.Q.M., por tanto debe procederse a la aplicación del principio de *In Dubio Pro Reo*, según el cual *“El proceso penal es un instrumento creado por el Derecho para juzgar, no necesariamente para condenar. También cumple su finalidad constitucional cuando absuelve al sindicado. Es decir, a éste le asiste en todo momento la presunción de inocencia y el derecho de defensa, consecuencia de lo cual se impone el in dubio pro reo, que lleva a que mientras exista duda razonable sobre la autoría del delito y la responsabilidad del sindicado, esté acorazado con la presunción de inocencia debe ser absuelto.”*²

En suma, existe indeterminación en punto de la supuesta violencia moral ejercida por E.Y.P.C. respecto de M.Q.M., situación derivada de vacíos en la labor investigativa que impiden determinar si en efecto existía una relación cercana entre los menores, además de la clase de trato que existía entre la madre de la menor y el presunto agresor, pues son las versiones rendidas por la propia LUZ MARINA MANCHEGO las que atinan a un amplio margen de duda en tal sentido.

Y es que las anteriores circunstancias emergen como relevantes a la luz de que se pretende demostrar por la Fiscalía que el vínculo entre los menores emergía del estreñimiento y las insinuaciones y amenazas por parte de E.Y.P.C., sin embargo, valoradas las declaraciones de los docentes se infiere que entre los menores existía un alto grado nivel de confianza, al punto que el día de los hechos debieron llamar la atención de los dos por su cercanía en el bus que cubría la ruta del Colegio a la ciudad de Duitama, situación aunada a que los dos descendieron del automotor de manera libre y sin presiones, según lo relatan los referidos docentes.

En líneas generales, no existe constancia alguna que identifique la supuesta violencia psicológica y, mucho menos, se ha probado por la Fiscalía una tendencia delictual del presunto agresor que permita inferir que en efecto se trató de una

² Sentencia C-782 de 2005

relación sexual entre los menores guiada por la violencia moral y las amenazas, razones que al unísono convergen en la indeterminación y la duda, aspectos que impiden una condena en contra del presunto menor infractor.

Como consecuencia de lo anterior y en orden a la estructura probatoria erguida al interior de la presente actuación, se evidencia que no fue desvirtuada la presunción de inocencia que le asiste a E.Y.P.C., esto como quiera que careció la investigación de los elementos que demostraran más allá de toda duda razonable la responsabilidad del acusado, por lo cual no puede existir conclusión disímil que la de proceder a la confirmación de la sentencia opugnada.

5.- DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala Primera de Decisión del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA EN DESCONGESTION DE DUITAMA el 27 de marzo de 2014, pero por las razones anotadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Devolver el expediente al Despacho de origen con el fin de proseguir con el trámite correspondiente.

Las partes quedan notificadas en estrados.

LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada Ponente

JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado

GLORIA INÉS LINARES VILLALBA
Magistrada