



PROCURADURIA TERCERA DELEGADA PARA LA CASACION PENAL

Bogotá, D.C., 2 de septiembre de 2020

Doctor
HUGO QUINTERO BERNATE
SALA DE CASACION PENAL
H. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Ciudad

Ref. Casación Proceso No. 53508
Procesado: Gabriel Armando Mejía García
Delito: Acceso carnal abusivo menor 14 años

Honorables Magistrados

En mi condición de Procuradora Tercera Delegada para la Casación Penal y en cumplimiento de la función constitucional atribuida a la Procuraduría General de la Nación en el artículo 277-7 de la Carta Política, expongo mi criterio en defensa del orden jurídico, los derechos y garantías de los intervinientes dentro del asunto de la referencia. En consecuencia, presento alegatos de refutación de la demanda de impugnación interpuesta por el procesado, contra la sentencia proferida el 26 de abril de 2018, por el Tribunal Superior de Medellín, mediante la cual se revocó la absolutoria emitida el 13 de julio de 2017, por el Juzgado 12 Penal del Conocimiento de la misma ciudad, como autor del delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años agravado, del artículo 208 C.P.

1. HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

Los hechos fueron resumidos por el juez de Segundo grado, del siguiente tenor literal:¹

*“En el escrito de acusación relató el Fiscal 37 Seccional CAIVAS, que el señor GABRIEL ARMANDO MEJÍA GARCÍA desde el año 2013 disfrutaba de las visitas reguladas de su hija MMG, entonces de 3 años de edad; que hacía medio año de 2015, última vez que la niña visitó a su padre en esta ciudad, fue objeto de acceso carnal abusivo por parte de éste (le introdujo el pene en la cavidad bucal eyaculando dentro de ella). La niña afirmó que esta acción venía realizándola su padre de tiempo atrás, en varias oportunidades y que para obtener su silencio la amenazaba con no volver a ver a su madre. El 07 de marzo de 2016, el Juez Treinta y Uno Penal Municipal con función de control de garantías de esta ciudad verificó la legalidad de la captura del señor GABRIEL ARMANDO MEJÍA GARCÍA y le impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento carcelario, previa formulación de imputación por parte de la Fiscalía por la autoría del delito de ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE CATORCE AÑOS AGRAVADO, cargo que no aceptó el imputado”.*²

2. DEMANDA

Esta Agencia del Ministerio Público destaca, que en el presente caso no se trata de una demanda de casación, pues el recurrente no presentó ningún cargo contra el fallo del Tribunal, sino que el mismo se dirige a la impugnación especial de la primera condena

¹ Fl. 2 fallo del Tribunal.

² Fl. 1 Sentencia del Tribunal.



efectuada en segunda instancia, con el propósito de hacer prevalecer la garantía de doble conformidad:³

“Ahora bien, aunque se reconoce la existencia de estas decisiones, con el debido respeto y acatando lo dispuesto por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín al conceder el recurso ordinario de apelación, la defensa del señor GABRIEL ARMANDO MEJÍA GARCÍA realizará la sustentación de la impugnación a través del presente escrito, rogando a la Honorable Sala de Casación Penal que se admita el recurso y proceda a la revisión completa de los motivos tenidos en cuenta para proferir sentencia condenatoria en contra de mi representado, garantizando su derecho fundamental a impugnar el fallo condenatorio a través de un recurso accesible, efectivo e idóneo que permita un estudio global de las pruebas practicadas dentro del proceso de la referencia.”

2.1. MOTIVOS DEL DISENSO:

El impugnante alegó cuatro aspectos, con el propósito de refutar los argumentos del Tribunal: *“Por esta razón, con el fin de refutar los motivos que tuvo la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín para proferir una sentencia de carácter condenatorio en contra del procesado, como se señaló en párrafos anteriores, se evaluarán los siguientes aspectos en el desarrollo argumentativo del disenso: (i) la consistencia del relato de la menor M.M.G. en los diferentes escenarios en los cuales fue expuesto; (ii) la acreditación de los hechos a través de la corroboración periférica que aportaron las pruebas practicadas en la audiencia de juicio oral; (iii) el ánimo de retaliación o animadversión por parte de la madre de la menor al interponer la denuncia en contra de mi representado y por último; (iv) los hechos debidamente acreditados que hacen menos probable la teoría del caso de la Fiscalía”*.⁴

2.1.1. La consistencia del relato de la menor M.M.G.

Sobre este aspecto, el impugnante señaló: *“El error del Tribunal Superior de Medellín consiste en cercenar y tergiversar el testimonio rendido por la menor M.M.G. haciéndole decir lo que ella no expresa objetivamente, veamos: En el interrogatorio directo de la menor en la audiencia de juicio oral, la Fiscalía le preguntó a la menor ¿por qué no le contó a la mamá desde la primera vez que le pasó esto? A lo que la menor responde: “sí le conté desde la primera vez que él empezó a violarme”. Sin embargo, la señora Nataly Milena Gómez durante su testimonio manifestó que el 11 de septiembre de 2015 mientras arreglaba a M.M.G para ir al colegio, la menor le manifestó lo que ocurría cuando visitaba a GABRIEL ARMANDO, es decir, dos años después de que presuntamente iniciaran los abusos sexuales en su contra. Igualmente, según dichos de la madre, en múltiples ocasiones inquirió a la menor con el propósito de averiguar el origen de la extraña actitud de la menor cada vez que volvía de Medellín, sin que obtuviera una respuesta satisfactoria por parte de ésta.”*⁵

2.1.2. La acreditación de los hechos a través de la corroboración periférica.

Sobre este punto, indicó que el Tribunal tergiversó lo declarado por la menor, quien indicó la presencia de terceros al momento de los hechos: *“Con anterioridad se resaltó la tergiversación que realizó la Sala Penal del Tribunal de Medellín a esta circunstancia, empero a diferencia de las consideraciones del Ad quem, salta a la vista que la menor y los testigos de cargo siempre fueron muy enfáticos al indicar la presencia de terceros mientras se presentaban los presuntos abusos de contenido sexual, veamos:⁶ Agregó que sí existían testigos que presenciaron la ocurrencia de los hechos: “Ahora bien, como excepción a la regla general, en el presente caso según lo expuesto por la menor, sí existen testigos de la presunta ocurrencia de los hechos, situación que, aunque se analizará con mayor profundidad más adelante, no es óbice para que de todas formas se estudien los criterios*

³ Fls. 5 y 6 de la impugnación.

⁴ Fl. 8 Escrito de impugnación.

⁵ Fl. 10 de la impugnación.

⁶ Fls. 17 y 18 escrito de impugnación.



de "corroboración periférica" con las pruebas practicadas en el juicio oral.⁷ Insistió en que: "En el presente caso, los aspectos de corroboración se circunscriben a los siguientes hechos: (i) la existencia de testigos directos; (ii) la relación previa del acusado con la menor M.M.G. y; (iii) la afectación psíquica y comportamiento de la víctima con posterioridad al hecho delictivo."⁸

2.1.3. El ánimo de retaliación o animadversión por parte de la madre de la menor (síndrome de alienación parental).

Aseveró que el fallo de segundo grado desconoció el alcance de la configuración del síndrome de alienación parental: "Lo antes expuesto permite advertir el desconocimiento y alcance que se le ha dado a la configuración del síndrome de alienación parental por parte de la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia".⁹ Añadió, que el Tribunal erró al señalar que la apreciación efectuada por el sicólogo de la defensa carecía de soporte probatorio: "En esta medida, erró el Tribunal al indicar que las apreciaciones realizadas por el psicólogo de la defensa Juan David Giraldo Rojas carecen de cualquier sustento probatorio, ya que ningún medio de conocimiento demuestra la manipulación de la conciencia de la niña por parte de su madre. Sin embargo, contrario a ello, dentro del caudal probatorio sí se puede verificar la existencia de pruebas que acreditan esta situación".¹⁰

2.1.4. Los hechos debidamente acreditados que hacen menos probable la teoría del caso de la Fiscalía

En este capítulo, adujo el impugnante que el fallo de segundo grado tergiversó el dictamen pericial aportado por la defensa: "El Tribunal tergiversa esta prueba al realizar apreciaciones abstractas y generales sobre imprecisión y presunta ambigüedad de los test que realizó el perito, pero en ningún momento tiene en cuenta".¹¹ Concluyó el recurrente que el Tribunal vulneró el artículo 83 de la C.P: "Cuando el Tribunal Superior de Medellín manifiesta que el resultado de los exámenes realizados por el perito de la defensa no es confiable dado que depende exclusivamente de la respuesta del procesado, lo primero que se revela es una violación directa al artículo 83 de la Constitución Política de Colombia el cual establece que las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas."¹²

3. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO: Al resolver la impugnación se deberá mantener incólume la sentencia del Tribunal de Medellín

3.1. A las razones de la impugnación

3.1.1. La consistencia del relato de la menor M.M.G.

Sobre este aspecto, el impugnante señaló que el Tribunal cercenó el testimonio rendido por la menor víctima del delito: "El error del Tribunal Superior de Medellín consiste en cercenar y tergiversar el testimonio rendido por la menor M.M.G. haciéndole decir lo que ella no expresa objetivamente".¹³ En este contexto, desbrozaremos si le asiste o no razón al recurrente en sus argumentaciones. El problema jurídico por resolver en el sub examine se contrae a elucidar si el fallo atacado está incurso en la violación alegada, al haber supuestamente cercenado y tergiversado el testimonio de la menor víctima del delito.

⁷ Fl. 16 demanda de impugnación.

⁸ Fl ídem.

⁹ Fl 27 de la demanda.

¹⁰ Fl. 29 del recurso.

¹¹ Fl. 34 del escrito.

¹² Fls. 34 y 35 de la impugnación.

¹³ Fl. 10 de la demanda.



1. En relación con el cargo esgrimido, hay que indicar que no le asiste razón a la censura, toda vez que la declaración de la menor víctima, fue debidamente decretada y recepcionada en el juicio oral, así como efectivamente valorada en conjunto con las demás pruebas obrantes en la foliatura, que llevaron al Tribunal, al convencimiento más allá de toda duda, sobre la responsabilidad penal del acusado MEJÍA GARCÍA, en el delito de acceso carnal abusivo sobre su hija M.M.G., de apenas 4 años de edad:¹⁴ *“La víctima es la menor MMG, de 4 años de edad al momento de los hechos, quien respondió con precisión y de manera fluida acerca de sus datos personales y familiares. Relató que vive con su madre y un hermanito pequeño, tiene 6 años de edad, estudia en el Colegio San José en primer grado de primaria, menciona con precisión a su profesora y varias amiguitas compañeras. Reconoció la figura femenina y sus partes anatómicas.”*

2. Ahora, en relación con los hechos, el juez de segundo grado destacó, que la niña contó que cuando iba de visita a la casa de su padre, éste en varias ocasiones le introdujo el pene en su boca, le efectuaba movimientos con el miembro y se “orinaba” dentro de su boca, lo cual le generaba vómito:¹⁵ *“Sobre los hechos manifestó que su progenitora la trajo desde Armenia, donde reside actualmente con una nueva pareja marital, en varias ocasiones a casa de su padre GABRIEL ARMANDO MEJÍA GARCÍA, para que compartiera con él; que en varias ocasiones (en la casa y en el almacén donde labora -se venden artículos varios para vehículos automotores-) le introdujo el pene en su boca, se movía hacia adelante y atrás y se orinaba dentro de su cavidad bucal, lo que le producía vómito. En una ocasión delante de MILENA, la nueva esposa de éste y otra en el almacén delante de YEISON, primo del acusado.”*

3. La corporación judicial, subrayó también que la niña relató ser maltratada y golpeada por su padre y que le contó a su propia madre lo sucedido y por ello no la volvió a llevar a la casa de su progenitor:¹⁶ *“También relató la menor que era maltratada y golpeada por su padre. Finalmente le contó a su progenitora lo sucedido y ésta no la volvió a traer a la casa de GABRIEL. Al conainterrogatorio de la defensa, ilegal por cierto porque el juzgador primario le permitió formularlo directamente en duros términos a la niña de apenas 6 años de edad para el momento de la audiencia de juicio oral (omitió el cuestionario y el rito que ordena el artículo 150 del Código de Infancia y Adolescencia, hasta que el agente del Ministerio Público objetó y cuestionó ese procedimiento irregular), la niña respondió coherentemente y sin variar la versión original.”*

4. El juez de segunda instancia, seguidamente se refirió a lo declarado por la madre de la menor, quien explicó detalladamente que llevaba a la niña a que compartiera con su padre y la dejaba en casa de éste de dos a tres veces por año, por un lapso de 8 días y que desde entonces, observó varios cambios en el comportamiento de la menor, como agresividad y rebeldía, pesadillas, pérdida de control de esfínteres, vómito y llanto continuo:¹⁷ *“La madre de MMG, NATALY MILENA GÓMEZ SALAZAR explicó que desde 2013 decidió traer la niña para que compartiera con su padre biológico y lo conociera, que la dejaba 2 o 3 veces al año por lapsos de 8 días y que desde entonces la pequeña tuvo cambios de comportamiento como agresividad, agachaba la cabeza, rebelde y especialmente empezó a tener pesadillas nocturnas, dejó de controlar esfínteres, vomitaba en la noche y lloraba permanentemente insistiendo en que no quería perder la familia, luego se enteró que GABRIEL amenazaba a la niña con no volver a ver a la mamá si contaba algo de los abusos que le infligía.”*

5. En desarrollo de la declaración de la madre de la menor víctima, destacó el fallo del *ad quem*, que finalmente la niña le contó que su papá le había introducido en varias ocasiones el pene en la boca:¹⁸ *“Añadió que MMG finalmente y luego de mucho insistirle, le contó que*

¹⁴ Véase fl. 17 fallo del Tribunal.

¹⁵ Fl. ídem.

¹⁶ Fls. 17 y 18 fallo del *ad quem*.

¹⁷ Fl. 18. Fallo de segundo grado.



su padre le introdujo el pene en la boca en varias ocasiones, unas en la casa delante de MILENA, su nueva compañera sentimental, lo que hacía en la habitación que ocupaban, y otras en el almacén del que era propietario, en un baño ubicado al fondo del local, en una ocasión delante de YEISON primo del acusado.”

6. Adicionalmente, el juez de segundo grado refirió sobre el testimonio de la sicóloga que atendió a la niña, que ella le narró padecer pesadillas, le expresó su temor en ir a Medellín y volver a ver su padre, y que además le contó que había sido abusada sexualmente por su progenitor.¹⁹ *“La Fiscalía presentó a la Psicóloga MARISOL ALBA SARMIENTO, quien atendió en Armenia a la niña. Manifestó que la mamá tenía preocupaciones por el estado de ánimo de la pequeña. Le dio cinco citas a las que acudió rigurosamente. La observó demacrada, decaída, con ansiedad, deprimida y la madre le informó que padecía de vómitos. La niña le relató que tenía pesadillas por el temor a la pérdida de la familia. Era reiterativa con el miedo a ver a su padre y de ir a Medellín. Le indicó que había sido abusada sexualmente por parte de su padre. Ella evitó este tema de conversación porque su función no era judicial sino de un tratamiento emocional. Presentaba llanto fácil, irritación y marcada depresión. Su madre le indicó que dejó de controlar esfínteres y que desmejoró mucho académicamente. Durante el tratamiento sicoterapéutico la niña le afirmó que no quería que su papá le siguiera haciendo lo que le hacía, que la tocaba y abusaba.”*

7. Por su parte, el fallo de la corporación destacó que la abuela materna de la niña contó que recibía a la menor en la terminal de transportes y se la llevaba a su padre por una semana, y que la última vez que la recogió estaba muy callada, lloraba y rechazaba a su papá.²⁰ *“ROSARIO DEL SOCORRO SALAZAR SERNA, abuela materna de la víctima manifestó en su testimonio que su hija NATALY MILENA traía la niña hasta la terminal de transportes, donde ella la recibía y se la llevaba a GABRIEL; la última vez estuvo por una semana y al final de la misma llegó silenciosa y lloraba a la vez que rechazaba al papá. Añadió que antes de los hechos tenía muy buena relación con GABRIEL, excepto en una ocasión que golpeó muy fuertemente a su hija (la mamá de MGG) cuando ella le reclamó fuertemente por ese hecho. De todas maneras, el maltrato familiar fue permanente hasta su separación.”*

8. El fallo del Tribunal, desestimó la apreciación subjetiva y meramente especulativa que hizo el juez de primer grado, sobre la supuesta imposibilidad de que el pene de un adulto cupiera en la boca de una niña de cuatro años, e indicó con razón que tal postura no podía ser de recibo, toda vez que no existían dudas sobre la existencia de las agresiones sexuales que sufrió la niña por parte de su padre.²¹ *“Como sostienen los censores, esto es una especulación que no puede ser de recibo porque carece de fundamento y con un argumento tal no resulta correcto desestimar las contundentes versiones que ofreció la menor acerca de las agresiones sexuales que sufrió y ni siquiera considerar la existencia de dudas en torno a la materialización efectiva de los accesos carnales que le fueron imputados al señor MEJÍA GARCÍA.”*

9. La Corte ha señalado que cuando se trata de delitos sexuales contra menores de edad, lo dicho por éstos resulta no sólo valiosa, sino muchas veces suficiente para determinar importantes aspectos probatorias, pues en estos casos el testigo de excepción es la propia víctima. Esto se precisó con detalle en la sentencia con Radicación No. 35.080.²²

¹⁹ Fl. 19 fallo de segunda instancia.

²⁰ Fl. 20 fallo segundo grado.

²¹ Ver fl. 25 fallo del Tribunal.

²² Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 15 de mayo de 2011. Radicación No. 35.080. *“No se duda, de otro lado, que la prueba testimonial comporta entidad suficiente para demostrar hechos trascendentes en lo que toca con delitos de contenido sexual, incluidos, desde luego, aquellos que dicen relación con la estricta tipicidad de la conducta en su contenido objetivo, esto es, la forma en que la acometida libidinosa tuvo ocurrencia o, para mayor precisión, si hubo o no penetración anal o vaginal.*

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 ilícitudes por lo general se comete en entornos privados o ajenos a auscultación pública.



10. Por todo lo anterior, la acusación del impugnante consistente en que el Tribunal cercenó el testimonio ofrecido por la menor, a pesar de las supuestas inconsistencias de su relato, no tiene ningún asidero fáctico y legal y, por todo ello, la censura propuesta no debe prosperar.²³

3.1.2. La acreditación de los hechos a través de la corroboración periférica.

Sobre este punto, indicó el impugnante que el Tribunal tergiversó lo declarado por la menor, quien reveló la presencia de terceros al momento de los hechos, pero que estos manifestaron que nunca presenciaron actos de abuso sexual por parte del procesado.²⁴

1. El accionante pareciera desconocer, y como bien lo coligió el Tribunal, que la regla general en los delitos sexuales, en especial los cometidos contra menores de edad, como en el presente caso, -sobre una niña de apenas cuatro (4) años-, es la clandestinidad y su furtividad, aspecto que impide que la declaración de la menor esté acompañada por otras pruebas directas que corroboren esa información.²⁵

2. Sin embargo, en la práctica se puede obtener prueba de hechos o circunstancias de los que pueda inferirse que los hechos ocurrieron tal y como los relató la víctima, a través de la corroboración periférica, como lo indicó la Corte de Casación, en el proceso con Radicación No. 51.672:²⁶ *“La clandestinidad que suele acompañar la comisión de los delitos sexuales comporta, casi siempre, que sólo se cuente con la versión de la víctima para determinar las circunstancias de tiempo modo y lugar en que se materializó el agravio. El testimonio de la víctima, por tanto, constituye la pieza fundamental a partir de la cual es posible establecer la materialidad del delito y la responsabilidad del acusado. Obviamente, en los eventos en que quedan rastros físicos, el dictamen médico legal sobre las afectaciones en la integridad de la persona agredida es esencial para verificar la comisión del delito e incluso la responsabilidad, si se obtuvieron muestras biológicas del agresor. Pero en los casos en los que no quedan huellas físicas, la versión de la víctima constituye el único elemento de juicio a partir del cual reconstruir lo sucedido, dificultad probatoria morigerada por la jurisprudencia de la Corte a través de la corroboración periférica de los hechos, metodología analítica que impone examinar los datos demostrados en el proceso que puedan hacer más creíble la versión de la víctima.”*

3. En este contexto, esa corroboración periférica de los hechos, la consiguió el fallo del *ad quem*, a través no solo de la declaración de la madre y abuela de la menor, sino del examen psicológico de la niña víctima del delito y del médico legista, que además no constituyen prueba de referencia, como pretende hacerlo ver la impugnación, sino prueba directa que precisamente se convierten en testigos de corroboración periférica y constituyen un importante elemento probatorio para verificar la coherencia y fuerza demostrativa del relato inculpativo contra su ascendiente, por parte de la niña M.M.G., de tan solo 4 años de edad cuando acaecieron los hechos:²⁷ *“El fallador no valoró el testimonio de la psicóloga de la Fiscalía NANCY ESTUPIÑAN, diciéndola de referencia. Como el anterior, también se equivoca porque se trata de un testigo de corroboración periférica, afirma los dichos inculpativos de la menor en contra del acusado. En el mismo sentido el testimonio de la madre de MMG resulta de corroboración, pues se limita a relatar lo que su hija le contó en*

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.”

²³ Fls. 8 y ss. de la impugnación.

²⁴ Fls. 18 y 19 escrito de impugnación.

²⁵ Fls. 16 y ss. fallo del Tribunal.

²⁶ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 30 de enero de 2019. Radicación No. 51.672. M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa.

²⁷ Fls. 9 y 10 fallo de segundo grado.



relación con los vejámenes a que fue sometida por su padre. Igualmente, la testigo narró los cambios comportamentales de la pequeña.”

4. Por esto, afirmar que los testimonios de la madre de la víctima, el médico legista, y la sicóloga de la Fiscalía son de referencia y por tanto inadmisibles dentro del contexto probatorio, no puede tener asidero alguno. Pareciera olvidar el impugnante que son testigos de corroboración periférica, es decir de los señalamientos que hizo la niña M.M.G., acerca del acceso carnal a que fue sometida por su padre. El médico legista es un perito que consignó una anamnesis que forma parte de la experticia técnica, así como su conclusión de que bien pudo haberse causado maniobras sexuales en la víctima.²⁸

5. El fallo del Tribunal, en relación con lo declarado por la sicóloga, refirió que a través de la entrevista practicada a la menor víctima, la niña le refirió que su papá le ponía el pene en su boca y en su lenguaje le *“taqueaba”* la boca, es decir, en clara alusión a que a través de ese acto libidinoso y lascivo sobre su propia hija, le llenaba la boca con semen y la hacía vomitar.²⁹ *“La Psicóloga del CAIVAS NANCY ESTUPIÑÁN CASTAÑEDA, investigadora de la Fiscalía, encargada de entrevistar a menores abusados sexualmente informó que agotó el protocolo SATAC y manifestó que la niña llegó asustada; le dijo que su padre le ponía el pene en la boca y la “taquiaba” con algo que la hacía vomitar; que eso sucedía en la casa de su padre y en un local de carros; que también la maltrataba y le pegaba. Destacó la psicóloga que la menor tenía un lenguaje muy explícito y le indicó que éste la agachaba duro de la cabeza, le metía el pene en la boca y luego se orinaba; además que no quería volver a ver a su papá nunca más, ni deseaba volver a hablar del tema.”*

6. Por todo esto, el juez de segundo grado destacó que a pesar de su corta edad, el relato de la menor sobre el acceso carnal de que estaba siendo objeto por parte del procesado GABRIEL MEJÍA GARCÍA, quien además era su padre, que de lo narrado le imprimía credibilidad, pues nadie le dijo cómo debía declarar y concluyó que lo que declarado por la víctima es la verdad y, por todo ello, las argumentaciones del censor son meramente especulativas, y deberán ser desestimadas.³⁰ *“Afirmó que su padre la violaba: le agachaba “duro” la cabeza y le introducía el pene en su boca, se movía y la hacía vomitar. Eso ocurrió en varias ocasiones, en su casa, una vez en presencia de su esposa MILENA y otras en el baño del almacén, en una ocasión lo vio su primo YEISON, quien le contó a su esposa (esto último lo escuchó de dos trabajadores que conversaban). Añadió la pequeña que esos actos a ella no le gustaban y la hacían sentir muy mal. Nadie le dijo cómo debía declarar y lo que declara es la verdad.”*

3.1.3. El ánimo de retaliación o animadversión por parte de la madre de la menor (síndrome de alienación parental).

1. El accionante aseveró que el fallo de segundo grado desconoció el alcance de la configuración del síndrome de alienación parental: *“Lo antes expuesto permite advertir el desconocimiento y alcance que se le ha dado a la configuración del síndrome de alienación parental por parte de la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia”*.³¹

2. No le asiste ninguna razón al impugnante, toda vez que el fallo del Tribunal destacó sobre la valoración efectuada por la sicóloga clínica, que dicha profesional dejó constancia que no identificó alienación parental en el caso de la menor víctima M.G.G.: *“Añadió la psicóloga que constató que el lenguaje de la pequeña fuera coherente con su edad para descartar imaginación o alienación parental, pues la Resolución 459 la obligaba a reportar alienación*

²⁸ Fls. 19 y 20 fallo del ad quem.

²⁹ Fl. 21 fallo de segundo grado.

³⁰ Ver fl. 30 fallo del Tribunal.

³¹ Fl. 27 de la demanda.



de esta naturaleza. Definitivamente ella no identificó alienación parental en el caso de MGG.³²

3. Con fundamento en la apreciación racional del mérito probatorio y en la valoración conjunta de las pruebas, como lo ordena el artículo 380 del C.P.P. el juez de segundo grado, estimó que la argumentación sobre una posible alienación parental quedaba sin soporte alguno, por cuanto la valoración efectuada por las sicólogas que entrevistaron a la víctima y evaluaron directamente su estado psicológico, descartaron de manera contundente el supuesto síndrome alegado por la defensa y por ello, su alegación de que lo declarado por la menor obedeció a una retaliación o animadversión de la madre no tiene asidero alguno y deberá ser desatendida:³³ *“Así las cosas, el argumento del juzgador primario y la defensa de un probable síndrome de alienación parental queda sin piso, además porque las psicólogas que presentó en juicio la Fiscalía, MARISOL ALBA SARMIENTO (durante 5 citas le aplicó tratamiento psicoterapéutico en Armenia) y NANCY ESTUPIÑÁN CASTAÑEDA, investigadora de la Fiscalía CAIVAS, quienes sí entrevistaron a la víctima y valoraron directamente su estado psicológico, en contundentes intervenciones testimoniales descartaron el SAP (recuérdese que el perito psicólogo de la defensa no entrevistó a la menor y su opinión la emitió basado en documentos procesales que le entregó el defensor), de tal suerte que es mucho más fuerte el valor suasorio de los expertos de la Fiscalía no solo porque interactuaron con la paciente y tuvieron oportunidad de examinarla y entrevistarla, sino porque también lo hicieron con la madre de ésta, teniendo así una visión más amplia y contextual del fenómeno en cuestión. En este punto concreto de la prueba pericial, el a-quo guardó silencio y no realizó un análisis evaluativo acerca del SAP, aunque concluye infundadamente que sí pudo darse.”*

4. En este contexto, queda desvirtuada la alienación parental aducida por la defensa, en la medida que la valoración psicológica estableció que la niña sí fue víctima de abusos sexuales y no presentaba rasgos de manipulación por parte de la madre. Tampoco pudo acreditar que el testimonio de la víctima estuviese planeado o concebido por la madre de la menor, pues las mismas profesionales y el fallo del *ad quem* destacaron que no se comprobó ningún interés en querer perjudicar al enjuiciado:³⁴ *“Lo anterior también desvirtúa la tesis planteada por el a-quo y el defensor, según la cual el testimonio de la víctima estaba preparado por su progenitora, pues no se observa manipulación alguna por parte de ésta ni ningún interés en perjudicar intencionalmente al señor MEJÍA GARCÍA, además que dicho planteamiento resulta una mera especulación sin respaldo probatorio, ya que, se reitera, la niña mantuvo su historia acerca de la agresión sexual, su narrativa fue coherente y clara, identificó con precisión al autor de la conducta y la oportunidad para cometer los injustos la tuvo efectivamente el acusado.”*

Como se desprende de las anteriores consideraciones, no quedó acreditado la presunta alineación parental que pueda predicarse y que por esta razón como dice la defensa, la madre de la menor la utilizara para tomar alguna retaliación contra su expareja, lo cual a todas luces sería absolutamente reprochable el hecho que la acusación de la menor hacia su padre no fuese cierta, sino que estuviera determinada por la madre. Sin embargo, esta no paso de ser una teoría de la defensa que no se probó, por el contrario, las psicólogas que atendieron a la menor señalaron las afectaciones que esta padecía como decaimiento, depresión, ansiedad y aspecto demacrado y pesadillas sufridas por la menor, lo cual no ha prueba para afirmar que ello fue parte y producto de una manipulación de la madre hacia la menor con móviles de venganza y como tal el cargo no prospera.

3.1.4. Los hechos debidamente acreditados que hacen menos probable la teoría del caso de la Fiscalía En este capítulo, adujo el impugnante que el fallo de segundo grado tergiversó el dictamen pericial aportado por la defensa: *“El Tribunal tergiversa esta prueba al realizar*

³² Fils. 19 y 20 fallo del ad quem.

³³ Fils. 28 y 29 fallo de segunda instancia.

³⁴ Véase fl. 33 fallo del ad quem.



*apreciaciones abstractas y generales sobre imprecisión y presunta ambigüedad de los test que realizó el perito, pero en ningún momento tiene en cuenta, entre otras cosas: “La experiencia y desempeño profesional del psicólogo Juan David Giraldo Rojas” y el: “Grado de aceptación científica de los test: son ampliamente utilizados, tienen aplicación en el campo clínico, cognitivo y forense”.*³⁵

1. La postura del demandante se ofrece equivocada, pues el Tribunal valoró en su verdadera dimensión todas las pruebas existentes en la foliatura, con fundamento en su apreciación en conjunto y las reglas de la sana crítica (arts. 372 y 380 del C.P.P.) y la supuesta tergiversación del peritaje alegada no la logró acreditar en manera alguna, ya que por el contrario, el juez de segundo grado corroboró con cimiento en lo declarado por la niña, su progenitora y abuela, así como en la valoración profesional efectuada por las dos sicólogas, que sí hubo introducción del pene en la boca de la menor por parte del procesado, con lo cual se acreditó el delito del artículo 208 del C.P., toda vez que la conclusión del peritazgo aportado por la defensa solo recaía en probabilidades.³⁶ *“El perito de la defensa, JUAN DAVID GIRALDO, simplemente con base en los documentos del proceso que le entregó la defensa, conceptuó que podríamos estar frente al SAP por las tensas relaciones existentes entre la madre y el padre de la víctima, producto de la ruptura de la unión marital, por los desencuentros familiares que sostuvieron en los que se involucró celos de la señora NATALY MILENA GÓMEZ y el maltrato intrafamiliar del padre. En este aspecto el peritaje psicológico de la defensa no va más allá y advierte el experto que se trata de una conclusión basada en probabilidades.*

2. Además, el Tribunal recalcó que con ese medo de conocimiento aportado por la defensa, su valor suasorio era mínimo, por cuanto no aportaba nada a la discusión:³⁷ *“Pues bien, al examinar este medio de conocimiento, juzga la Sala que su valor suasorio es mínimo y prácticamente no aporta nada a la discusión que planteó el ilustre Abogado de la defensa como su teoría del caso acerca del síndrome de alienación parental que supuestamente condujo a la víctima a falsear la verdad e involucrar falsamente a su padre en los supuestos accesos carnales abusivos. Se trata simplemente de opiniones muy particulares del defensor y su perito, carentes de fundamento porque ningún medio de conocimiento demuestra la manipulación de la consciencia de la niña por parte de su madre para que acusara falsamente a su progenitor.”*

3. El demandante denunció que la violación directa al artículo 83 de la Constitución Política, el cual establece que las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, y que se vulneró el principio de presunción de inocencia.³⁸ No tiene ninguna razón la censura, pues por el contrario, el fallo de la corporación judicial, resaltó que esa presunción que inicialmente lo acompañaba, fue debidamente desvirtuada con la atestación de la menor, así como con las declaraciones de la madre y abuela de la niña ofendida, todo lo cual fue debidamente corroborado a través de las valoraciones efectuadas por las sicólogas, las cuales eran coincidentes y concurrentes, pues reportaban la misma escena de lo acontecido a la menor víctima:³⁹ *“Así las cosas, el argumento del juzgador primario y la defensa de un probable síndrome de alienación parental queda sin piso, además porque las psicólogas que presentó en juicio la Fiscalía, MARISOL ALBA SARMIENTO (durante 5 citas le aplicó tratamiento psicoterapéutico en Armenia) y NANCY ESTUPIÑÁN CASTAÑEDA, investigadora de la Fiscalía CAIVAS, quienes sí entrevistaron a la víctima y valoraron directamente su estado psicológico, en contundentes intervenciones testificales descartaron el SAP (recuérdese que el perito psicólogo de la defensa no entrevistó a la menor y su opinión la emitió basado en documentos procesales que le entregó el defensor), de tal suerte que es mucho más fuerte el valor suasorio de los expertos de la Fiscalía no solo porque interactuaron con la paciente y tuvieron oportunidad de examinarla y entrevistarla, sino porque también lo*

³⁵ Fl. 34 del escrito.

³⁶ Fls. 26 y 27 fallo del ad quem.

³⁷ Fls. 27 y 28 fallo del ad quem.

³⁸ Fl. 35 de la demanda.

³⁹ Fl. 20 fallo segundo grado.



hicieron con la madre de ésta, teniendo así una visión más amplia y contextual del fenómeno en cuestión. En este punto concreto de la prueba pericial, el a-quo guardó silencio y no realizó un análisis evaluativo acerca del SAP, aunque concluye infundadamente que sí pudo darse.”

4. Además, lo diáfano es que según lo destacó el juez de segunda instancia, la declaración de la menor afectada - a pesar de su muy corta edad-, fue preciso coherente y espontánea, en detallar que las agresiones sexuales de que fue objeto por parte de su padre, la cual coincide plenamente con los datos testimoniales que ofrecieron su progenitora, su abuela y sus tías:⁴⁰ *“La narrativa testimonial de la víctima, no obstante, su corta edad (6 años al momento de la declaración), la Sala la aprecia sincera y profundamente espontánea, pues su relato fue coherente, preciso, identificando personas, lugares y situaciones sin ambigüedades y con mucha seguridad, coincidiendo plenamente con los datos testimoniales que dio su progenitora, su abuela y las tías. En fin, no se observa manifestaciones exageradas o fuera del contexto de la historia que permitan dudar de su veracidad. Durante el relato conservó la tranquilidad y el hilo de la narrativa, excepto cuando describió las agresiones sexuales a que fue sometida por parte del acusado, que prorrumpió en llanto”.*

5. Finalmente, el juez de segundo grado, enfatizó que el relato de la menor fue firme y conciso, pues describió con claridad los escenarios del delito, las fechas aproximadas de las agresiones sexuales y que no existían dudas sobre las acciones delictuales de las que fue víctima, con lo cual, se configura el delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años, del artículo 208 del C.P., por el cual fue condenado en segunda instancia, y por todo ello, las alegaciones así propuestas deberán ser desestimadas:⁴¹ *“Lo importante para el proceso es que la menor mantuvo su relato firme, describió con certeza los escenarios del delito como que precisó los lugares (en la casa del acusado -la habitación que ocupaba- y en el baño del almacén de su propiedad), las fecha aproximadas de las agresiones sexuales y especialmente la forma como acaecieron las acciones delictuosas de las que fue víctima, identificando con certeza el autor de la misma, por lo que en el fondo el relato fue coherente y las manifestaciones de la víctima totalmente verosímiles. Las divergencias observadas por la defensa y la judicatura de primer grado no son de fondo y por tanto no pueden sembrar dudas.”*

6 En consecuencia, esta Agencia del Ministerio Público, estima pertinente que no le asiste razón alguna en las argumentaciones del impugnante y al resolver la presente impugnación especial de la sentencia del Tribunal, a fin de garantizar el principio de doble conformidad, no se deberá casar la sentencia y deberá, entonces, mantenerse la incolumidad del fallo del 26 de abril de 2018, proferida por el Tribunal Superior de Medellín.⁴²

Atentamente,

PAULA ANDREA RAMÍREZ BARBOSA
Procuradora Tercera Delegada para la Casación Penal

⁴⁰ Fl. 31 fallo del ad quem.

⁴¹ Fl. 33 fallo del Tribunal.

⁴² Fls. 1 a 49 fallo del Ad quem.