



Radicado No. 20201600041301  
Oficio No. FDCSJ-10100-  
11/12/2020  
Página 1 de 10

Honorables Magistrados  
**SALA DE CASACIÓN PENAL**  
**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
Calle 12 No. 7-65 Palacio de Justicia  
Bogotá

**ASUNTO: TRASLADO NO RECURRENTES CASACIÓN No. 56867**  
**RADICADO. 110016000721201300561**  
**M.P. JAIME HUMBERTO MORENO ACERO**

Respetados Magistrados:

En mi condición de Fiscal Doce Delegada ante esta Corporación, en calidad de no recurrente, someto a consideración de la Sala, los argumentos correspondientes con relación al recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor del procesado **JOSÉ DONALDO CIFUENTES**, contra la sentencia condenatoria del 18 de septiembre de 2019, que en sede de apelación, dictó el Tribunal Superior del Distrito Judicial Bogotá – Sala Penal, mediante la cual, revocó la proferida en primera instancia el 5 de diciembre de 2016, por el Juzgado Octavo Penal del Circuito con función de Conocimiento de esta misma ciudad.

### **Síntesis de los hechos**

Ya conocidos por la Sala, los cuales se contraen a que, desde febrero de 2012, el señor José Donald Cifuentes, esposo de “Magolita” quien en las tardes cuidaba a D.P.A.L. de 7 años, besó en la boca a la menor y tocó sus partes íntimas en varias ocasiones.

### **Cargo Único**

Se invoca la causal 3ª de casación, art. 181, numeral 3º, de la Ley 906 de 2004,

A



Violación indirecta de la ley penal sustancial, por falso raciocinio, por violación de las normas de la sana crítica y debida apreciación de la prueba, concretamente el testimonio rendido por la menor D.P.A.L., frente a las demás versiones dadas en declaraciones anteriores.

A juicio del demandante, el Tribunal erró al desconocer las evidentes contradicciones en que incurrió la víctima en sus declaraciones, al narrar tanto las circunstancias que rodearon el hecho delictivo, como la identificación del presunto agresor, quebrantando así la sana crítica integrada por las reglas de la experiencia, en concreto, por no analizar detalladamente los relatos de la menor, lo que conlleva a que el Ad quem, revocara el fallo proferido en primera instancia y, en consecuencia, condenara a José Donald Cifuentes.

En efecto, el procesado fue acusado por la Fiscalía como coautor del delito de actos sexuales abusivos con menor de 14 años, agravado, en concurso homogéneo y sucesivo, artículos 209 y 211 numerales 2º y 31º del C.P., delito por el cual, se emitió fallo absolutorio por el Juzgado de primera instancia, el cual, el 18 de septiembre de 2019, fue revocado por el Tribunal Superior de Bogotá, condenándolo a ciento cincuenta y nueve (159) meses de prisión, entre otras.

#### **Criterio de la Fiscalía.**

Para atender los argumentos, planteados en la demanda, necesario resulta destacar lo que dijo la menor víctima en el juicio para, confrontar esas manifestaciones, con relación a las anteriores que virtió ante la médica legista del Instituto Nacional de Medicina Legal en desarrollo del examen sexológico y ante el psicólogo del CTI en entrevista forense. Para ese ejercicio, se considera importante destacar si de esos varios dichos, la menor víctima, con sus respuestas, se refirió esencialmente y de manera constante y coherente, de



acuerdo a su edad, a las circunstancias de tiempo, modo y lugar, y además, identificó al agresor.

Aunque restringida en sus expresiones producto de su estado emotivo, se puede concluir que, en efecto, dio respuesta a esos cuestionamientos, de manera resumida, en los siguientes términos:

i) Cuando se le preguntó quién era el esposo de doña “Magola”, indicó que se llama “**Jose Donaldo Cifuentes**”. Y en cuanto al trato con él, la menor advirtió: *“Pues al principio era bueno, ósea cuando llegue el primer día, pues después, yo le cogí confianza y ahí es donde, pues, el después empezó a tocar mis partes íntimas y yo me dejaba porque yo era pequeña yo no sabía...”*<sup>1</sup>

ii) Frente la cantidad de veces que sucedió, y que partes le tocaba, le preguntó la fiscalía si fue una, y dijo “no”, “*varias veces...*”, “*en una habitación en la que dormía la señora “Magola” y el señor...*”, “*me tocó la vagina..*” “*por encima de la ropa*”<sup>2</sup>

iii) Acerca de dónde se encontraba “Magola” en el momento en el que ocurrían los tocamientos, la niña indicó: *“En ese momento ella se iba a un restaurante a recoger las sobras que quedaban de la comida para dársela a unos perritos”*<sup>3</sup>

iv) Cuando se le indagó sobre quién la llevaba donde “Magola”, la niña precisó que se trataba de *“un señor que me recogía y me llevaba hasta allá.... Víctor... no recuerdo el apellido.”* Cabe advertir que señaló, a Víctor de tocarla indebidamente: *“Si, con otro señor más, con el que me recogía, el señor, Víctor”*

△

<sup>1</sup> Fragmento Parte I. Testimonio menor D.P.A.L. a partir del minuto 10:00

<sup>2</sup> Fragmento Parte I. Testimonio menor D.P.A.L. a partir del minuto 12:00

<sup>3</sup> Fragmento Parte I. Testimonio menor D.P.A.L. a partir del minuto 14:09



v) Sobre cómo se enteró su progenitora de lo que sucedía con **José Donald**, la niña relató: *“porque se habían entregado boletines y doña “Magola” fue a reclamar mi boletín y me dijo que por estar molestando era que me iba mal en el estudio, y yo le dije que pues le dijera eso al esposo porque él era el responsable, porque yo no me sentía bien en ese momento”* - se suspende interrogatorio porque la menor entra en llanto-

***Sobre las declaraciones anteriores rendidas ante el Instituto Nacional de Medicina Legal y el CAIVAS del Cuerpo Técnico de Investigación, de la Fiscalía.***

Sobre estas mismas circunstancias de tiempo modo y lugar, se expresó la niña en declaraciones anteriores ante la médica legista del Instituto Nacional de Medicina Legal, y el funcionario del CTI, lo cual, confirmaron en el juicio con su testimonio. Valga destacar lo que, en concreto, la niña manifestó:

En la primera versión, rendida ante el Instituto de Medicina Legal, la menor se refirió a que Víctor Osorio y **José Bernardo Cifuentes**, *la manoseaban, le cogían los cachetes y le besaban la boca además le tocaban la vagina con la mano, desde que tenía 6 años*. Se precisa que resulta intrascendente, que la menor se haya referido a **José Donald** como José Bernardo, porque de su descripción en la entrevista forense deviene evidente que se refería al señor **Donald**.

Luego, en la entrevista forense, la niña reiteró con sus propias palabras que se encontraba en esa diligencia *“porque los señores que ya son de 80 años, que ya son cuchitos me manoseaban, me besaban la boca y me tocaban las partes íntimas”*<sup>4</sup> y cuando se le preguntó por el procesado, se refirió a él con nombre y apellidos **“José Donald Cifuentes”**, dijo, además, que la situación es *“casi lo mismo que con el otro señor”*, y que con *“don José, sucedía desde que tenía 6*

<sup>4</sup> Récord 1:12:08, sesión juicio 2 de mayo de 2016.



años”<sup>5</sup>

Se advierte, que sustancialmente guardó coherencia en señalar a **José Donald Cifuentes** como uno de los sujetos de avanzada edad, que la manoseaba, tocaba indebidamente, lo cual, ocurrió en más de una oportunidad.

### ***Cómo ponderó el Tribunal Superior de Bogotá estas manifestaciones.***

Para el Tribunal, desde la inicial oportunidad que tuvo D.P.A.L. de comentar las agresiones de las que había sido víctima, fue clara y reiterativa en afirmar que **José Donald**, en varias oportunidades, la besó y le tocó la vagina y la cola.

Sobre las versiones que ofreció ante diversos profesionales que la atendieron, también hizo expresa mención, en particular frente a las variaciones que sufrió el dicho de la víctima entre la ocurrencia de los hechos y la deposición en juicio oral, a propósito de los reproches del casacionista. Sobre esto, indicó el Ad Quem:

*“no se observa en la niña un propósito malsano para faltar a la verdad con el fin de hacer daño al procesado, y si bien presenta algunas inconsistencias - como por ejemplo en el número de veces en que ocurrieron situaciones similares, la edad que tenía para el momento de los hechos, entre otras-, las mismas son menores y entendibles debido a la corta edad que tenía para la época de los hechos -6 o 7 años-, lo cual no demerita el aspecto central de su testimonio, que siempre fue consistente y se contrae a los vejámenes sexuales de los cuales fue objeto por parte de Cifuentes.*

*Puntualmente, con relación a la falta de precisión de las fechas en que acontecieron los hechos y el número de veces en que estos ocurrieron, es importante reiterar que para entonces la víctima tenía 6 o 7 años de edad, lo*

<sup>5</sup> Récord 1:29:00, sesión juicio 2 de mayo de 2016.



*cual hace extremadamente difícil precisar esos datos, máxime que para la fecha en que rindió testimonio en el juicio oral, ya habían transcurrido más de 3 años.”<sup>6</sup>*

En efecto y como lo planteó la segunda instancia: *“Como bien lo indicara la recurrente, el hecho de que la menor desde el comienzo hubiese manifestado que fue objeto de actos sexuales por parte de dos sujetos diferentes, en nada afecta su declaración respecto de los hechos que aquí son materia de debate, toda vez que fue clara en señalar las circunstancias en que uno y otro realizaron los tocamientos libidinosos sobre su humanidad, diferenciando claramente las dos situaciones”<sup>7</sup>*

Una vez el ad quem, hizo un análisis de los testimonios rendidos en juicio y de las versiones vertidas por la niña, y consideró que: ***“contrario a lo señalado en la sentencia de primera instancia, las manifestaciones de la víctima fueron circunstanciadas, claras, coherentes, y no hay razón para señalar que miente, entre otras razones porque su testimonio fue consistente con las declaraciones rendidas con anterioridad a la audiencia de juicio oral, y tiene respaldo en lo aducido por sus progenitores y su tío Luis Antonio Aguilar Aguilar”<sup>8</sup>***

Cuestiona la defensa, contradicciones en las que pudo haber incurrido la víctima, que afectan su credibilidad, en relación a los siguientes aspectos:

*j) A la edad que dijo tener cuando sucedieron los hechos, porque en el juicio indicó que ocurrieron cuando tenía entre 3 o 4 años, e inicialmente sostuvo que fue entre 6 y 7 años.*

En criterio de la fiscalía, se debe contextualizar el testimonio directo en juicio, con las declaraciones en ese mismo escenario de la madre de la niña, de la médico legista y el psicólogo del CTI, en el entendido que los sucesos ocurrieron cuando la niña tenía entre 6 y 7 años, porque según la progenitora, “Magola”, la cuidó entre 2012 y 2013, época para la cual, en verdad tenía esa

<sup>6</sup> Ver folio 10. Sentencia Segunda Instancia, Tribunal Superior de Bogotá.

<sup>7</sup> Folio 11, Fallo de Segunda Instancia. Tribunal Superior de Bogotá.

<sup>8</sup> Ver folio No. 6 Sentencia Segunda Instancia. Tribunal Superior Distrito Judicial de Bogotá



edad.

Sobre esta crítica y buena parte de las respuestas, pertinente resulta acoger el criterio de la Sala de Casación Penal, en sentencia de casación 44056, del 28 de octubre de 2015, tesis reiterada el 11 de julio de 2018, radicado 50637 y el 23 de septiembre de 2020, radicado 54460, según la cual:

*“...es posible que para el momento del juicio oral el niño no esté en capacidad de entregar un relato completo de los hechos, bien porque haya iniciado un proceso de superación del episodio traumático, porque su corta edad y el paso del tiempo le impidan recordar, por las presiones propias del escenario judicial (así se tomen las medidas dispuestas en la ley para aminorarlo), por lo inconveniente que puede resultar un nuevo interrogatorio exhaustivo (de ahí la tendencia a que sólo declare una vez), entre otras razones. Todo esto hace que su disponibilidad como testigo sea relativa, razón de más para concluir que las declaraciones rendidas antes del juicio son admisibles bajo los requisitos y limitaciones propios de la prueba de referencia”.* (negrilla del despacho)

Criterio que respetuosamente, se considera, aplica, para las restantes censuras:

*ii)* Que los tocamientos que hacia el señor **Cifuentes** eran por encima de la ropa y que le ofrecía \$500 pesos, para que no le dijera a nadie. Aspecto al que antes no hizo referencia, cuando de lo manifestado lo que se concluye es que hubo unos tocamientos indebidos, al margen, dadas las varias veces que según la niña ocurrieron estos hechos, que se hubieran realizado, por encima de la ropa.

Sobre los \$500 pesos, resultaría ser un hecho que indica coherencia de lo acontecido. Más que una contradicción, es una circunstancia que quizá pasó por alto, pero que no se muestra irrazonable porque pudo responder a una estrategia del victimario para lograr el silencio de la niña.



*iii)* Que se enfocó en direccionar la versión rendida en sede de juicio, exclusivamente en cabeza de **José Donald Cifuentes** y “desapareció del escenario” a Víctor Rodríguez.

Resulta evidente que la mayoría de las preguntas del interrogatorio realizado por la fiscalía, iban dirigidas a que la menor precisara circunstancias de tiempo modo y lugar de los hechos acontecidos con relación al condenado, toda vez que la investigación se adelantó contra éste, no contra Víctor Rodríguez. Sin embargo, cuando se le preguntó a la menor si ha sido abusada o tocada por otro sujeto, se refirió al señor Víctor, es decir, no lo dejó “por fuera del escenario”, como se sostiene.

Concluye la Fiscalía, como lo hizo el ad quem, que los aspectos sustanciales del delito encuentran acreditación a partir del testimonio directo de la víctima en el juicio, respaldado en las manifestaciones de los dos profesionales que recibieron las valoraciones y declaraciones anteriores (prueba de referencia), pero, además, periféricamente corroborados con base en los dichos de la progenitora, el padre y tío de la menor, en tanto de sus deposiciones se prueban situaciones relativas a que “Magola” efectivamente cuidaba la niña en su casa de habitación después de la jornada escolar, que en esa casa de habitación convivía con **José Donald Cifuentes**, y, que hubo un cambio de comportamiento y de rendimiento académico en la menor que coincide con las fechas en la que niña dijo haber sido abusada.

Se reitera, la menor D.P.A.L., fue coherente tanto en las declaraciones rendidas con anterioridad a la audiencia de juicio oral como en la rendida en sede de juicio, al afirmar que *i)* fueron dos los sujetos que abusaron de ella, identificándolos como “Víctor Osorio”, la persona que la recogía del colegio y la llevaba a la casa de su cuidadora (respecto del cual, se compulsó copias para la investigación), y el esposo de “Magolita”, es decir, **José Donald**





**Cifuentes**, personas estas que en verdad tuvieron contacto con la niña y por tanto posibilidad real de haber cometido esos vejámenes. De hecho, la niña fue clara en describir físicamente a estas dos personas de manera muy distinta y con características particulares, por ejemplo al indicar que el señor “Víctor” tenía un lunar cerca a la oreja. *ii)* Fue conteste, en expresar que **José Donaldo** la tocó más veces que el otro, lo que se explicaría en razón a las horas que al día, de los varios de la semana, compartía con ella, en atención a que en su casa se le cuidaba luego de salir del colegio. *iii)* Fue igualmente conteste, en identificar las formas inapropiadas en las que fue tocada por **José Donaldo**, al referir que la besó en la boca y la manoseó en sus partes íntimas y, *iv)* Que estos comportamientos, los ejecutaba **José Donaldo** cuando su esposa “Magolita” salía de la casa, es decir, aprovechaba de manera clandestina el quedarse a solas con la menor para satisfacer su libido.

Finalmente, no se podría argumentar el quebrantamiento de la sana crítica basado en las reglas de la experiencia, cuando en este tipo de delitos “a puerta cerrada” el único testigo directo resulta ser la víctima. Cada situación es particular y solo se requiere que el agresor busque o encuentre la oportunidad para procurar estar a solas con su víctima, situación que en este caso resulta evidente, ya que D.P.A.L., pasaba en la residencia del agresor más de 5 horas al día, posteriores a la jornada escolar.

Según lo establece el artículo 404 de la Ley 906 de 2004, al apreciar un testimonio, es necesario no solamente evaluar las inconsistencias en que puede incurrir un testigo durante el interrogatorio sino, además, su comportamiento durante el mismo, por ello es importante analizarlo en su integridad, no sólo, a partir de las contradicciones accesorias, como procedió el casacionista al sustentar la demanda, sino atendiendo el lenguaje corporal de la niña, su emotividad al recordar estos episodios, en concreto, el llanto, que presentó la víctima durante el juicio, lo cual debe ser ponderado en contexto al momento de reprochar sus dichos.

A



Radicado No. 20201600041301

Oficio No. FDCSJ-10100-

11/12/2020

Página 10 de 10

En otras palabras, es relevante, apreciar los sentimientos que puede generar en un niño, el recordar un evento traumático como el que, en más de una oportunidad, padeció D.P.A.L.

Por lo anterior, se solicita respetuosamente a la Sala, no casar la sentencia, en los términos pretendidos.

Atentamente,

**NORMA ANGÉLICA LOZANO SUÁREZ**

Fiscal Doce Delegada ante la Corte Suprema de Justicia