

INTERVENCION FISCALIA CASACION 57898

Daniela Franco Deossa <daniela.franco@fiscalia.gov.co>

Jue 10/06/2021 1:23 PM

Para: Dibey Marcela Robayo Rocha <marcelarr@cortesuprema.gov.co>

BUEN DIA,

AL PRESENTE ADJUNTO INTERVENCIÓN DEL FISCAL TERCERO DELEGADO ANTE LA CORTE.

Atentamente,

DANIELA FRANCO ASISTENTE DE FISCAL III

Fiscalia Tercera Delegada ante la Corte Suprema de Justicia
Avenida Calle 24 N° 52 – 01, Bloque H, Piso 2.
Teléfono 570 20 00 ext 13980



Cuidemos del medio ambiente. Por favor no imprima este e-mail si no es necesario.

NOTA CONFIDENCIAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN: Este mensaje (incluyendo cualquier anexo) contiene información confidencial y se encuentra protegido por la Ley. Sólo puede ser utilizada por la persona o compañía a la cual está dirigido. Si usted no es el receptor autorizado, o por error recibe este mensaje, favor borrarlo inmediatamente. Cualquier retención difusión, distribución, copia o toma cualquier acción basado en ella, se encuentra estrictamente prohibido.

NOTA CONFIDENCIAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN: Este mensaje (incluyendo cualquier anexo) contiene información confidencial y se encuentra protegido por la Ley. Sólo puede ser utilizada por la persona o compañía a la cual está dirigido. Si usted no es el receptor autorizado, o por error recibe este mensaje, favor borrarlo inmediatamente. Cualquier retención difusión, distribución, copia o toma cualquier acción basado en ella, se encuentra estrictamente prohibido. NOTA CONFIDENCIAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN: Este mensaje (incluyendo cualquier anexo) contiene información confidencial y se encuentra protegido por la Ley. Sólo puede ser utilizada por la persona o compañía a la cual está dirigido. Si usted no es el receptor autorizado, o por error recibe este mensaje, favor borrarlo inmediatamente. Cualquier retención difusión, distribución, copia o toma cualquier acción basado en ella, se encuentra estrictamente prohibido.



Bogotá, 10 de junio de 2021

Honorable Magistrada

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Sala Penal

Corte Suprema de Justicia

Magistrada Ponente

Referencia: Radicado 57898

Procesado: DARWIN ALEXANDER GUALDRÓN CASTAÑEDA

Delito: Acceso carnal abusivo

JAVIER FERNANDO CÁRDENAS PÉREZ, Fiscal Tercero Delegado ante la Corte Suprema de Justicia, dentro del término legalmente consagrado por el artículo 184 de la ley 906 de 2004, presento por escrito mis alegaciones para que sean tenidas en cuenta al momento de resolver el recurso de casación interpuesto por el defensor del procesado.

HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

En Tame (Arauca) el 2 de septiembre de 2015, la menor LDCR salió del colegio, su vecino DARWIN ALEXANDER GUALDRÓN CASTAÑEDA la traslado hasta un sector rural, en donde sostuvieron relaciones sexuales y para ello introdujo su miembro viril vía vaginal. GUALDRÓN CASTAÑEDA sabía que era una menor la que accedía sexualmente y así quiso hacerlo, días después le suministró una pastilla para que le produjera el aborto.



DEVENIR PROCESAL

- Octubre 18 de 2016, se formuló imputación por el delito de acceso carnal abusivo, agravado, según regulación de los artículos 209, 211- 2, 3 y 7 del Código Penal.
- Diciembre 23 de 2016, presentación del escrito de acusación y el 26 de julio de 2017, la audiencia de acusación, dejándose la agravación que regulan los numerales 2 y 3 del artículo 211 de la codificación penal.
- La sentencia de primera instancia se profirió el 7 de noviembre de 2019, de carácter condenatorio por el delito de acceso carnal abusivo agravado según lo señalado en el artículo 211 No 2.
- La de segunda instancia se emitió el 27 de mayo de 2020 y confirmó en su totalidad la condena.

DEMANDA DE CASACIÓN

Mediante auto del 16 de septiembre de 2020, la Sala admitió como único cargo el que inicialmente se planteó como “cuarto subsidiario”. Considera el demandante que el Tribunal dio por demostrada la causal de agravación derivada del numeral 2 del artículo 211 “aprovechar la confianza depositada” en tanto que lo único que se pudo probar fue una relación de vecindad.

Por lo que se abordará el estudio de lo que a la postre se convierte en el único cargo principal, indicándose que el problema jurídico que se deriva es si:

¿Logró probarse, en desarrollo del juicio y en el grado de conocimiento exigido, que el condenado se aprovechó de la confianza que la menor víctima había depositado en él para lograr accederla sexualmente?

LA CONSTRUCCIÓN DEL AGRAVANTE DERIVADO DE LA CONFIANZA

Las sentencias de primera y segunda instancia dieron por probado la configuración del agravante punitivo que contempla el numeral segundo del artículo 211, veamos:

Consideraron los jueces que sí había depositada confianza a partir del análisis individual de dos pruebas: El testimonio de la menor y el de su padre.

En cuanto a la menor:

1. La víctima narra cómo el acusado acudía a la tienda que funcionaba en su casa y fue allí donde empezó a acercarse, ya que creó espacios de conversación en el que incluso llegó a preguntarle por su intimidad (“y llegó y me preguntó que si yo era virgen...”)
2. Indicó la menor que el acusado vivía a dos casas de la suya y le tenía confianza de “vecino”.
3. Ella acudía a la casa de él, donde incluso sostenían conversaciones en las que él hacía comentarios “chistosos” e iba por su pequeño hijo, con quien jugaba.
4. Antes de los hechos iniciaron lo que ella llamó “una relación” en la que incluso se besaron. Generó el acusado un ambiente de confianza que empezó a construir dos meses antes de los hechos.

5. El día que fue al colegio fue enfática en afirmar que se subió a la moto “porque era su vecino”.

Muchos de los aspectos narrados por la menor encontraron corroboración en la declaración que rindió su padre, quien indicó que:

1. El condenado si era vecino de la víctima y además cliente de la tienda familiar manejada desde la casa, establecimiento en el que incluso le fiaban.
2. La niña a través de la relación con el menor hijo del acusado, con quien se encariñó mucho, acudía a ese hogar con alguna frecuencia.
3. Desconocía cómo era la relación entre su hija y el procesado.

Lo que le permitió concluir que había confianza y ello facilitó la acción. La propuesta de la demanda conlleva entonces establecer si hay un error de hecho por falso raciocinio al derivar un agravante punitivo de la relación entre el acusado y la menor víctima.

INTERVENCIÓN

Para abordar el problema jurídico derivado de la demanda y verificar si los juzgadores desconocieron las reglas de apreciación de la prueba sobre la que se dio por acreditada la circunstancia de agravación prevista en el artículo 211 numeral 2 del C.P. “el responsable tuviera cualquier carácter o posición ... sobre la víctima ... que la impulse a depositar en él su confianza”.

- (i) Que debe entenderse por “depositar confianza”.



- (ii) La prueba aportada en juicio es suficiente para el grado de conocimiento exigido.

CONFIGURACIÓN DEL AGRAVANTE PUNITIVO CONSISTENTE EN DEPOSITAR CONFIANZA - ¿cómo debe entenderse esta causal?

Sobre la citada causal se ha pronunciado esta Corporación diciendo que tiene relación con la situación personal del agente, y puede originarse en:

- Carácter: derivado de las relaciones naturales entre las personas.
- Posición: categoría social.
- Cargo: igual que el anterior es una categoría de tipo social, derivada del rol.

Dice la Corte Suprema de Justicia que esta causal se presenta por el castigo superior que debe generar el mayor desvalor de acción de quien ejecuta la conducta valiéndose de los lazos de confianza que se han generado, porque esto conlleva un mayor daño en la víctima, piénsese en el incumplimiento de las obligaciones sociales que le impone su deber de lealtad con esa víctima debido a la confianza que ésta deposita en él y las correlativas obligaciones de cuidado y defensa.

El radicado número 51923 del 27 de marzo de 2019, la Corte casó una sentencia en la que se había agravado la conducta por la confianza indicando puntualmente que no puede restringirse a un ejercicio enunciativo, y más adelante concluye que es erróneo “el supuesto de que la cercanía que existe entre vecinos es suficiente para derivar, sin mayores consideraciones, la intimidad, camaradería y amistad que implica la construcción de lazos de confianza entre las personas.



SOBRE EL CASO EN CONCRETO

¿La prueba aportada en juicio es suficiente para el grado de conocimiento exigido?

Plantea el casacionista como regla de experiencia infringida que: “no por el hecho que una persona sea vecina, exprese elogios, manifieste su gusto físico por otra, o que diga que se encuentra atraído por la otra persona, así sea la destinataria de tales manifestaciones... impulsan a la persona destinataria de los halagos o “coqueteos” a sentir confianza por el autor de dichas manifestaciones”.

En este caso la relación “de confianza” no se derivó porque el acusado viviera cerca de la víctima o por la simple cercanía física entre las personas, es decir porque fuera su vecino.

La construcción del argumento fue más allá y se basó en otros supuestos, por demás todos debidamente probados, tales como que: el acusado fuera cliente de la tienda, que ésta funcionaba en el mismo lugar donde vive la víctima, lo que le permitió acercarse a la menor, como ella misma lo contó en juicio al narrar que sostenían conversaciones y charlas, en las que incluso el procesado “bromeaba”.

El sentimiento de confianza no está determinado porque viviera en una casa cercana, el acusado se ocupó de “construir” lo que la víctima llamó una “relación”, en la que como lo admite el casacionista se adulaba a la menor, el sentenciado la llenaba de piropos, frases halagadoras, lo que permitió que se besaran en dos o tres ocasiones antes de los hechos.

Las conversaciones iban más allá de la trivialidad, de los temas de vecinos, incluso, como la menor lo indicara hasta su virginidad fue uno de esos temas.

Era de tal grado el nivel de confianza que la menor cuidaba del hijo del acusado, un bebé que empezaba a gatear a quien recogía en la casa de GUALDRÓN CASTAÑEDA o era llevado hasta donde ella estaba.

No es cierto como lo plantea el demandante que el **carácter de confianza**, esté dado en indebida interpretación de la prueba, cuando el padre de la menor dice que “lo que duele es que no había ninguna confianza”, no entra en contradicción con las manifestaciones dadas por la menor llevadas al juicio, incluso de la información entregada en el juicio.

Con quien se encargó el acusado de construir esta relación fue con la menor, así que lo único que muestra esta afirmación es la sinceridad con la que se abordó el testimonio y su estupor por lo ocurrido.

No hay duda, ni existe error derivado de la interpretación individual y en conjunto de la prueba para arribar a la conclusión que lo que permitió el acceso carnal abusivo es la confianza que la menor había depositado en el acusado.

Ella no accedió a subirse en su motocicleta y dirigirse a un lugar despoblado por nada diferente a que “confiaba” en el hombre con quien tenía una “relación” de dos meses y con el que incluso se había besado.

Todo ello más allá de que fuera su vecino, porque esa situación fue la que permitió que se conocieran, pero los hechos indicadores van más allá de esto y así se evidencia de la forma en la que se estructuró el argumento en la decisión judicial, que además tiene corrección material en la prueba practicada en el juicio.

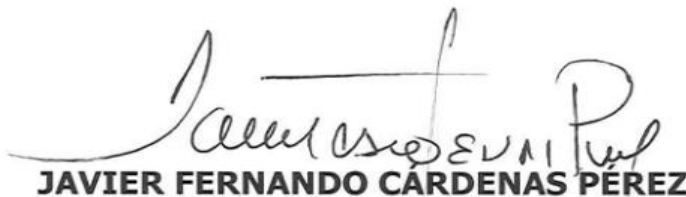
A partir de las razones anteriormente expuestas la Fiscalía Delegada ante la Corte presenta la siguiente:



SOLICITUD

Son estas las razones a partir de las cuales se puede indicar que el cargo no está llamado a prosperar, el incremento punitivo derivado de la causal de agravación específica debe mantenerse y por ende NO es viable CASAR la decisión y por el contrario deberá ser confirmada en su totalidad la pena impuesta.

Atentamente,



JAVIER FERNANDO CARDENAS PÉREZ

Fiscal Tercero Delegado ante la Corte Suprema de Justicia