

RV: CASACION PARA ENVIAR

Secretaria Sala Casacion Penal <secretariacasacionpenal@cortesuprema.ramajudicial.gov.co>

Lun 8/02/2021 9:43 AM

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

Casación 58051 Doctor Hernández.

De: Luis Orlando Forero Gamboa <lforero@procuraduria.gov.co>

Enviado: lunes, 8 de febrero de 2021 8:18 a. m.

Para: Secretaria Sala Casacion Penal <secretariacasacionpenal@cortesuprema.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RV: CASACION PARA ENVIAR

Buenos días, agradezco confirmar recibido.

Muchas gracias.



Luis Orlando Forero Gamboa

Funcionario

Procuraduría 3 Delegada Casación Penal

lforero@procuraduria.gov.co

PBX: +57(1) 587-8750 Ext IP: 12637

Línea Nacional Gratuita: 01 8000 940 808

Cra. 5ª. # 15 - 80, Bogotá D.C., Cód. postal 110321



PROCURADURIA TERCERA DELEGADA PARA LA CASACION PENAL

Bogotá, D.C., 8 de febrero de 2021

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

Ref. Casación No. 58.051
Procesado: Gonzalo Alberto Suárez Paba
Delito: Acceso carnal o acto sexual en persona puesta en incapacidad de resistir, del artículo 207 del Código Penal.

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 y los derechos y garantías de los intervinientes. Alegatos de sustentación de la demanda de casación, interpuesta por la defensa, contra la sentencia proferida el 16 de diciembre de 2019, por el Tribunal Superior de Bogotá, mediante la cual, se confirmó la condenatoria emitida el 20 de septiembre de 2019, por el Juzgado 8 Penal del Circuito de la misma ciudad, en contra de Gonzalo Alberto Suárez Paba, como autor del delito de Acceso carnal o acto sexual en persona puesta en incapacidad de resistir, del artículo 207 del Código Penal.

1. DE LOS HECHOS

La situación fáctica del asunto de la referencia, fue resumida por el juez de segundo grado, del siguiente tenor literal:¹ *“De acuerdo con la fiscalía, en agosto de 2015, Ángela Lizeth Aguirre Melo asistió a una cita de urología en el Hospital Central de la Policía Nacional, en la que fue atendida por el médico especialista Gonzalo Alberto Suárez Paba. Este, luego de algunas consultas y valoración de exámenes, concluyó que aquella no padecía afectación alguna de los órganos que integran su sistema urinario. No obstante, le ofreció brindarle servicios de medicina alternativa, de manera particular, en su consultorio privado. Para ese efecto, le suministró un número de teléfono y una cita luego de las 6:30 de la tarde de cualquier día. Ángela Lizeth Aguirre Melo agendó una cita para el día jueves 27 de agosto de 2015, a las 6:30 p.m. La secretaria del médico le informó que para ese horario no se asignaban citas, pues ni siquiera ella se encontraría en el edificio, pero que lo hacía al tratarse de un evento excepcional que contaba con la autorización de su jefe. El día y la hora indicados, Ángela Lizeth Aguirre Melo fue atendida por Gonzalo Alberto Suárez Paba en su consultorio ubicado en la calle 97 No. 23 -37 de esta ciudad. Durante la consulta, este le pidió que se quitara la ropa, quedando en sujetador, medias y bata. Acto seguido, le solicitó que se acostara boca abajo en una camilla, le subió la bata a la altura del cuello, le cerró los ojos y le acarició la espalda, le dijo que estaba muy tensa y, sin usar guantes, introdujo los dedos en repetidas ocasiones en su vagina y ano. Aquella le manifestó su incomodidad pero este siguió con tales maniobras sin mediar palabra. Al finalizar, el galeno indicó que tenía un estado de alteración emocional pero que con su tratamiento se sentiría mejor y dio por terminada la consulta. Ángela Lizeth Aguirre Melo informó de lo ocurrido a su novio y a sus padres e interpuso una denuncia. Con base en esta, Gonzalo Alberto Suárez Paba es judicializado por el delito de acceso carnal o actos sexuales en persona puesta en incapacidad de resistir.”*

¹ Fls. 2 y 3 fallo del Tribunal.



2. DE LA DEMANDA

El recurrente, formuló los siguientes cargos contra la sentencia del Tribunal, para que la misma sea casada y de la cual se ocupará esta Agencia del Ministerio Público en el presente alegato:²

2.1. CARGO PRIMERO: Violación directa de la ley sustancial

La censura acusó el fallo del ad quem, de estar incurso en la aplicación indebida de una norma del bloque de constitucionalidad, constitucional e ilegal (sic) llamada a regular el caso, pues desconoció que: *“El señor GONZALO ALBERTO SUAREZ PABA tiene la Profesión de Médico y la Especialización de Urólogo, y para la época de los hechos se encontraba trabajando en el Hospital Central de la Policía (HOCEN) de la ciudad de Bogotá en su especialidad, en donde atendió por dos (2) oportunidades: el día 05 de agosto de 2015 a las 08:18am y el día 26 de agosto a la hora de las 09:10am, a la señora ANGELA LISETH AGUIRRE MELO, quien en su Consulta “manifestó presentar incontinencia urinaria de urgencia.”*³

Aseveró, que el juez de segundo grado desconoció lo reglado por la Ley 14 de 1962, que reglamenta el ejercicio de la profesión médica, toda vez que: *“Si el Tribunal hubiese analizado y acoplado la aplicación de la Ley 14 de 1962, que rige la Medicina, y ante la falta de prueba de los elementos constitutivos o tipificantes de la conducta del Galeno, ha debido dar aplicación y en consecuencia haber ordenado la absolución; porque tanto los Médicos Declarantes como la misma Ley en comento, indican que hay circunstancias aplicables en la Medicina para Exámenes, Diagnósticos, Prevenciones, Tratamientos y Curaciones que frente al Código Penal y ejecutados por otras Personas que no sean Médicos, constituyen delito.”*⁴

Sobre este aspecto, el impugnante señaló que el Tribunal erró en la aplicación de las normas sobre la materia, pues desconoció lo plasmado en la ley que regula el ejercicio de la Medicina, que lo autorizaba para realizar esos exámenes y tactos en la paciente, pues: *“No hay duda, como se demostró con los Testimonios de los Médicos del Hospital Central de la Policía (HOCEN), que el Señor GONZALO ALBERTO SUAREZ PABA es Médico graduado y que la Ley 14 de 1962 lo autoriza para hacer esos exámenes y esos tactos.”*⁵ Añadió la censura, que se violó la Ley 14 de 1962, pues en su sentir, no se podía calificar su conducta como contraria a los postulados de dicha ley: *“La Ley 14 de 1962 es violada al hacer aplicación del Artículo 207 del Código Penal, al calificar la conducta del Médico GONZALO ALBERTO SUAREZ PABA como una conducta contraria a lo dispuesto en la Ley 14 del año 1962 y agravarle la situación al indiciado cuando su acto está regulado, admitido y ordenado por la Ley, por lo cual no podía aplicarse el Artículo 207 del Código penal en esta clase de tratamientos.”*⁶

2.2. CARGO SEGUNDO: Violación directa de la ley sustancial

La censura atacó el fallo del ad quem, por: *“El manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia.”*⁷

Añadió la demanda que: *La palabra “discerniera”, no existe, el Verbo es DISCERNIR; y el procedimiento, si fue que existió, de los tactos, según las Declaraciones de los Médicos, y en especial del otro Urólogo que declaró, los tactos están autorizados en la Ley que regula la Medicina. La Señora ANGELA LISETH AGUIRRE MELO, por tener cultura y conocimiento médicos, por ser Enfermera y Fonoaudióloga, además de estudios de Psicología, conocía los Términos Médicos, conoce los instrumentos que se utilizan en Medicina, conoce los Procedimientos Médicos, luego no había ninguna confusión que la sometiera a equivocaciones, y menos, que no comprendiera cual era el procedimiento. Y digo, si existió, porque hasta el momento no se ha probado, no hay prueba fehaciente que indique que tales hechos ocurrieron.”*⁸

² Fls. 1 al 27 de la demanda.

³ Fl. 7 de la Demanda de casación.

⁴ Fl. 14 de la demanda.

⁵ Fl. 15 de la casación.

⁶ Fls. 15 y 16 del escrito de demanda.

⁷ Fl. 15 de la demanda de casación.

⁸ Fl. 16 de la demanda.



Resaltó la demandante en su escrito, lo siguiente: *“Aquí hay una Cultura bastante homogénea entre el Médico GONZALO ALBERTO SUAREZ PABA y la Señora ANGELA LISETH AGUIRRE MELO, porque las dos ramas son de la Medicina, y en consecuencia no se puede predicar lo que dice el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que “el sujeto condujo a que no comprendiera la señora las connotaciones sexuales” porque estas no existieron y porque los actos son propios para los Exámenes de ese padecimiento urinario. Nótese que la Señora Madre indica que lleva nueve (9) años padeciendo esta enfermedad y que debemos presumir que muchísimos Médicos la han atendido en los nueve (9) años.”*⁹

Concluyó la accionante, que la conducta del procesado no se adecúa al delito tipificado en el artículo 207 del C.P.: *“Entonces, no se adecua el tipo penal del Artículo 207 del Código Penal que indica “el que realice acceso carnal con persona a la cual haya puesto en incapacidad de resistir”, máxime si como lo dijo ELLA, estaba acompañada de un hombre, al cual identifica como su Novio, y quien la acompañó hasta que salió con destino a su vivienda o residencia.”*¹⁰

3. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO: No Casar la sentencia del Tribunal de Bogotá

3.1. AL CARGO PRIMERO: Violación directa de la ley sustancial

La censura acusó el fallo del ad quem, por desconocer la Ley 14 de 1962, que reglamenta el ejercicio de la profesión médica, toda vez que: *“Si el Tribunal hubiese analizado y acopiado la aplicación de la Ley 14 de 1962, que rige la Medicina, y ante la falta de prueba de los elementos constitutivos o tipificantes de la conducta del Galeno, ha debido dar aplicación y en consecuencia haber ordenado la absolución; porque tanto los Médicos Declarantes como la misma Ley en comento, indican que hay circunstancias aplicables en la Medicina para Exámenes, Diagnósticos, Prevenciones, Tratamientos y Curaciones que frente al Código Penal y ejecutados por otras Personas que no sean Médicos, constituyen delito.”*¹¹

En este contexto, desbrozaremos si le asiste o no razón al recurrente en sus argumentaciones. El problema jurídico a resolver en el sub examine, se contrae a elucidar si el fallo atacado está incurso en el yerro alegado, al haber supuestamente interpretado indebidamente normas superiores de carácter sustancial. El cargo demandado es por violación directa.

Ha dicho reiteradamente la Sala¹² que si el reproche se formula con fundamento en la causal primera prevista en el artículo 181 del Código de Procedimiento Penal, al actor se le exige que afirme y pruebe que el juzgador de segunda instancia ha incurrido en (i) falta de aplicación o exclusión evidente, que se presenta cuando el funcionario judicial yerra acerca de la existencia de la norma y por eso no la aplica al caso específico que la reclama; ignora o desconoce la ley que regula la materia y por eso no la tiene en cuenta habiendo incurrido en error sobre su existencia o validez en el tiempo o en el espacio; (ii) aplicación indebida que se origina cuando el juzgador se equivoca al calificar jurídicamente los hechos o, cuando habiendo acertado en su adecuación, yerra al elegir la norma correspondiente a la calificación jurídica impartida; o, (iii) interpretación errónea, que ocurre cuando el Juez selecciona bien y adecuadamente la norma que corresponde al caso sometido a su consideración, pero se equivoca al interpretarla y le atribuye un sentido jurídico que no tiene o le asigna efectos contrarios a su real contenido. Además, deberá realizar un estudio puramente jurídico de la sentencia y abstenerse de reprochar la prueba.

Igualmente, si como consecuencia de la errónea interpretación de la ley, ésta se deja de aplicar o se aplica indebidamente, debe dirigir su acusación hacia una de estas dos hipótesis –exclusión evidente o indebida aplicación– y no hacia la interpretación equivocada de la ley, pues lo importante, en últimas, es la decisión tomada por el Juez: no aplicar la norma o aplicarla indebidamente. Si el demandante predica la aplicación indebida de una norma, tiene que precisar el precepto inadecuadamente utilizado y aquél que en su lugar debe ser atribuido.

⁹ Fl idem.

¹⁰ Fls. 16 y 17 de la demanda.

¹¹ Fls. 16 y 17 de la casación.

¹² Sala de Casación Penal. Auto del 31 de marzo de 2008. Rdo. 28260. Citada dentro del radicado 40434 de 11 de septiembre de 2013.



Si bien es cierto la censura se presentó bajo la denominación de violación directa de la Ley sustancial la sustentación se desarrolló atacando la prueba. Sin embargo, se extracta que, en criterio de la recurrente, lo que señala es que el caso debió ser resuelto dando aplicación a los parámetros establecidos en la Ley 14 de 1962, sin que en forma clara cual disposición en concreto de las contempladas en dicha normativa fue la dejada de aplicar. Al respecto debemos precisar que en criterio de esta delegada no existió ningún error por parte de los falladores en la aplicación de la norma contenida en el artículo 207 del Código Penal.

En efecto, consultada la Ley a la que hace referencia la demanda, esta disposición si bien refiere a la regularización de la profesión médica, en modo alguno, faculta a ningún profesional de la medicina o ramas afines a dicha ciencia para realizar o llevar a cabo actos que atenten contra la libertad, integridad y formación sexual de los pacientes que acuden ante dichos profesionales en ayuda o para recibir atención especializada, como ocurrió con los hechos aquí denunciados y donde fue víctima *Ángela Lizeth Aguirre Melo*.

A efecto, debe precisarse que Aguirre Melo, concurrió al consultorio médico con la firme convicción que el aquí condenado como profesional en la medicina, atendería a auscultar la patología que ella padecía y de la cual tenía pleno conocimiento el procesado, puesto que ya la venía tratando en tal aspecto en el hospital de la policía, pero que dado el grado de confianza que asumieron la paciente y el profesional. El médico le ofreció sus servicios particulares y la paciente convencida, y con la necesidad de ser tratada aceptó y depositó la confianza, por lo que acudió a su consultorio en horas de la tarde, cuando ya la jornada laboral ordinaria terminaba, por lo que el consultorio estaba solo frecuentado por la paciente y el médico únicamente.

El escenario se tornó propicio para las intenciones del procesado y fue así como aprovechó para ejecutar o realizar a su víctimas los actos erótico sexuales ya descritos. Ahora bien, se puede considerar que la paciente no opuso resistencia por las circunstancias de plena confianza puestas en su médico tratante, lo cual merece la siguiente conclusión: la paciente depositó la confianza en el profesional de la medicina quien le ordenó desvestirse, cubrirse con una bata y aconstarce bocabajo, sin que la víctima se percatase de las intenciones del galeno, respecto de lo cual, el procesado aprovechó para descubrir la paciente hasta el cuello, deslizar su mano por la espalda e introducir los dedos en el ano y luego darle la vuelta para hacer lo mismo en repetidos momentos por la vagina, frente a lo cual esta le protestó pero el hecho ya se había consumado.

La normatividad invocada en la demanda plasmada en la Ley 14 de 1962, no regula ni faculta al médico en el ámbito de la Lex Artis médica a aplicar como lo hizo el procesado en una situación en concreto a un enfermo sin su consentimiento actos de introducción en ano y vagina, tocamentos con propósitos libidinosos o de contenido sexual, como la introducción de los dedos se repite en el ano y la vagina. Lo anterior, debe valorarse con las conductas precisas desarrolladas por el médico tratante que resultan contrarias a la Lex Artis, sin los debidos protocolos como son el uso de guantes y el consentimiento informado al paciente dejando registro de ello en una historia clínica con su debida justificación. Con este actuar del procesado, resulta probado su deseo inculcable de accederla, por ello, ponderó y premeditó el escenario propicio, y que mejor que su consultorio en solitario con la víctima y bajo el ardor o engaño con quebrantamiento de su voluntad para hacer creer que ello hacía parte del tratamiento. Ello demuestra que el procesado utilizó un método y plan muy eficaz para llevar a su víctima hasta un escenario que le permitiría satisfacer su libido sin despertar sospechas y creyendo no ser descubierto.

Frente a la configuración de este tipo de conducta la Honorable Corte Suprema señaló:¹³

“La situación de inferioridad síquica conlleva a que sin eliminar por completo la consciencia la disminuya en tal medida que impide a la víctima el entendimiento de la relación sexual, cualquiera que sea la persona, edad, y demás circunstancias; o dar su consentimiento.

¹³ En efecto, el tipo penal de acceso carnal o acto sexual en persona puesta en incapacidad de resistir, descrito como el que realice acceso carnal con persona a la cual haya puesto en incapacidad de resistir o en estado de inconsciencia, o en condiciones de inferioridad síquica que le impidan comprender la relación sexual o dar su consentimiento; constituye una especie de violación de las previstas en el capítulo 1º del título IV del Código Penal que protege el derecho constitucional de la libertad, integridad y formación sexual, sancionando a su autor por el hecho de impedir a la víctima ejercer el derecho a la libertad sexual, comprendiendo como tal la facultad de disponer de su cuerpo para fines erótico sexuales, lo que implica realizar o abstenerse de ejecutar cualquier práctica que lo satisfaga desde ese punto de vista.



Cabe destacar que este delito se diferencia de los de acceso carnal y acto sexual violentos en que en ellos existe un choque de fuerzas entre los sujetos activo y pasivo decidido a favor del primero, confrontación ausente en él en virtud a que la víctima no puede rechazar la relación no por la presencia de violencia física o moral sino por la incapacidad de comprender la relación o por carecer del poder de disposición del consentimiento debido al estado de inferioridad síquica en que ha sido puesta por el sujeto activo.”

Ahora bien, si se tratase de cuestionar la valoración probatoria existente y su acopio los falladores de instancia y en particular el Tribunal Superior fue prolijo, por lo que se analizara:

1. En relación con el cargo esgrimido, hay que indicar que no le asiste razón a la censura, toda vez que de la declaración de la víctima, ANGELA LISETH AGUIRRE MELO, y del análisis en conjunto con los demás medios probatorios, que fueron debidamente valorados de manera integral por los falladores de instancia, como lo ordena el artículo 381 del C.P.P., llevaron al juez de primer grado y al Tribunal de Bogotá, a la certeza sobre la responsabilidad penal del acusado, SUÁREZ PABA, en el delito de acceso carnal o acto sexual en persona puesta en incapacidad de resistir, del artículo 207 del C.P., cometido sobre la afectada y, por ello, decidieron condenar al acusado por el delito imputado:¹⁴

2. Ahora, en relación con los hechos, el juez de segundo grado destacó, que encontraba varias razones para dar credibilidad a la secuencia de los hechos aludidos por la víctima ANGELA LISETH AGUIRRE:¹⁵ *“Se trata de una mujer mayor de edad que cuenta con todas las facultades necesarias para percibir los hechos, para fijarlos en su memoria y para evocarlos ante las autoridades judiciales, pues no está afectada por deficiencia alguna que impida la realización de esos procesos en condiciones de normalidad.”*

3. Por esto, el fallo de segunda instancia recalzó que su relato fue claro, detallado y coherente sobre los hechos descritos, que además reseñó todas las circunstancias de tiempo, modo y lugar que los rodearon, precisó acerca del daño que le causaron las agresiones sexuales e identificó de manera precisa a su agresor:¹⁶ *“Por otra parte, ella hizo un relato claro, detallado y coherente de los hechos: refirió las circunstancias de tiempo, lugar y modo que los rodearon, dio cuenta del daño que le generaron, identificó a su agresor y le atribuyó, de manera precisa, una intervención específica y altamente reprochable.”*

4. La corporación judicial, subrayó también que, no advirtió que concurrieran circunstancias indicativas de un ánimo por parte de la afectada, de perjudicar gratuitamente al acusado y que, por el contrario, puso de presente que se está ante una persona que fue lesionada en su dignidad:¹⁷ *“Además, el tribunal no advierte que concurren circunstancias indicativas de un ánimo de perjudicar gratuitamente al acusado. Por el contrario, el testimonio rendido contra este pone de presente que se está ante una persona que fue lesionada en su dignidad, en sus derechos fundamentales y en sus bienes jurídicos y que por ello se limita a demandar que el Estado administre justicia.”*

5. Destacó el fallo de segundo grado, que lo relatado por la víctima es totalmente confiable, pues ella dio cuenta de un delito sexual cometido en su contra, por un médico al que había recurrido en gestión de un tratamiento para una enfermedad urinaria que la aquejaba:¹⁸ *“En suma, la testigo dio cuenta del delito sexual cometido en su contra por un médico urólogo al que había acudido en procura de un tratamiento para una enfermedad que le aquejaba y tal reporte es enteramente confiable.”*

6. La censura alega también, que la sentencia del Tribunal desconoció lo reglado por la Ley 14 de 1962, que reglamenta el ejercicio de la profesión médica, toda vez que ante la falta de prueba de los elementos constitutivos o tipificantes de la conducta del procesado, ha debido haber ordenado su absolución.¹⁹

7. Tal aseveración no es cierta y desconoce palmariamente lo decidido por los fallos de instancia, que gozan de la doble presunción de acierto y legalidad, pues téngase presente que el Tribunal, refirió diversas pruebas y destacó que el testimonio rendido por la víctima fue confirmado mediante prueba

¹⁴ Véase fl. 20 fallo del a quo.

¹⁵ Fls. 11 y 12 de la sentencia del ad quem.

¹⁶ Fl. 12 del fallo.

¹⁷ Fls. Idem.

¹⁸ Fl. 12 de la sentencia del Tribunal.

¹⁹ Fls. 7 y 8 de la demanda.



pericial, por parte de médicos de diversas especialidades, que evaluaron a la afectada:²⁰ *“Este testimonio fue confirmado por la prueba pericial aportada al proceso y rendida por personal médico de diversas especialidades que evaluó a Angela Lizeth Aguirre Melo en distintos momentos. Al respecto: El ginecólogo del Hospital Central de la Policía Nacional, Camilo Alberto Garzón Sarmiento informó que el 28 de agosto de 2015 examinó a la víctima, que esta refirió que el día anterior, en un consultorio particular, un médico le había introducido un dedo en la uretra, en el ano y en la vagina sin guantes, le enfatizó que no hubo penetración del pene y que su agresor le hizo un masaje con aceite de almendras en la región del glúteo. Aquel le hizo una valoración física, en ella observó un eritema en labios mayores que se extendía a la región anal con borde activo y no halló lesiones en el orificio uretral ni en el ano ni tampoco desgarros en la vagina.”*

8. Asimismo, el fallo del ad quem describió la declaración del médico general, Luis Alfonso Quintero Rojas, adscrito al Hospital Central de la Policía Nacional, quien realizó la epicrisis de la historia clínica de la víctima, y sostuvo que la paciente refirió ser víctima de abuso sexual por un urólogo, quien le introdujo un dedo en los orificios anal, vaginal y uretral, sin guantes, y que le había masajeados sus glúteos con aceite de almendras:²¹ *“El médico general del Hospital Central de la Policía Nacional Luis Alfonso Quintero Rojas indicó que el 28 de agosto de 2015 realizó la epicrisis de la historia clínica de Ángela Lizeth Aguirre Melo. Afirmó que la paciente refirió ser víctima de abuso sexual por un urólogo, que este le introdujo un dedo en los orificios anal, vaginal y uretral, sin guantes, y que le había masajeados sus glúteos con aceite de almendras. Indicó que esta había sido atendida por el médico general a través del servicio de urgencia y que había sido remitida a las especialidades de ginecología y psicología.”*

9. Por su parte, también obra la declaración del forense del Instituto Nacional de Medicina Legal, Jairo León Orrego Cardona, quien valoró a la perjudicada y relató que el procesado le había ofrecido medicina alternativa en su consultorio particular y decidió solicitar una cita. Que en desarrollo de la misma, el enjuiciado le introdujo los dedos en el ano y en la vagina sin guantes, que ante su dolor y molestia este se aplicó aceite de almendras en las manos y que además le practicó un masaje en los glúteos y le introdujo nuevamente los dedos en sus partes íntimas.²² *“El médico forense adscrito al INML Jairo León Orrego Cardona valoró a la víctima el 29 de agosto de 2015. En el relato de los hechos Ángela Lüzeth Aguirre Melo le expresó que el urólogo del Hospital central de la Policía Nacional, Gonzalo Alberto Suárez Paba, le había ofrecido medicina alternativa en su consultorio particular, que sacó una cita con él pese a que la secretaria de este le informó que en ese horario no habría nadie más en el consultorio y que en el desarrollo de esta, ese galeno le introdujo los dedos en el ano y en la vagina sin guantes, que ante su dolor y molestia este se aplicó aceite de almendras en las manos y que le hizo un masaje en los glúteos y le introdujo nuevamente sus dedos.”*

10. Obra también la declaración del químico forense, del Instituto Nacional de Medicina Legal, Jairo Ramon Peláez Rincón, quien analizó la prenda interior de la víctima y la sometió a una extracción de hexano y a la prueba de cromatógrafo de gases, y el resultado dio positivo para aceite de almendras.²³ *“El químico del INML Jairo Ramon Peláez Rincón indicó que el 27 de mayo de 2016 analizó las bragas de la víctima con el fin de verificar la presencia de aceite. Afirmó que, luego de someter la prenda a una extracción en hexano y una prueba de cromatógrafo de gases, el resultado dio positivo para aceite de almendras.”*

11. Por lo tanto, a la luz de las pruebas técnicas arriba descritas, es palmario que el acceso carnal y los actos sexuales descritos por la víctima fueron ratificados por los diversos peritos que desfilaron en el proceso, y que dan cuenta detallada del delito descrito en el artículo 207 del C.P. por el procesado SUÁREZ PABA, quien como médico urólogo tratante de la paciente ANGELA LISETH AGUIRRE, no siguió los protocolos y parámetros establecidos en la *lex artis* sobre la materia y por todo ello, el cargo propuesto deberá ser desestimado.²⁴

12. Sobre este aspecto particular, el Tribunal destacó que estaba ante un conjunto de pruebas, que de manera razonable, daban cuenta de la comisión de la conducta punible de abuso sexual sobre la afectada, en el que el encartado SUÁREZ PABA se aprovechó de la condición de inferioridad en que se

²⁰ Fl. 12 y 13 de la sentencia del Tribunal.

²¹ Corte Constitucional. Sentencia C-507 de 2004, del 25 de mayo de 2004. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

²² Fl. 14 fallo del ad quem.

²³ Fl. 15 Fallo de segundo grado.

²⁴ Fls. 7 y ss. de la demanda.



encontraba la víctima:²⁵ *“Como puede advertirse entonces, se está ante un conjunto de pruebas que de manera razonable dan cuenta de la comisión de una conducta punible y de la identidad de su autor. Esa conducta consistió en un caso de abuso sexual en el que el actor se aprovechó de la condición de inferioridad en que se encontraba la víctima en razón del sometimiento de esta a las prácticas médicas desplegadas por aquél.”*

13. La censura alegó también que el Tribunal no podía aplicar el artículo 207 del Código Penal, pues los tratamientos practicados por el procesado estaban regulados, admitidos y ordenado por la Ley 14 de 1962²⁶. Al respecto se advierte la equivocación de la censura, pues el fallo del Tribunal destacó que el delito de actos sexuales con incapacidad de resistir se comete, entre otros, cuando “el infractor conduce al sujeto pasivo a no comprender las connotaciones sexuales del acceso o acto sexual que lleva a cabo:²⁷ *“Al respecto, el tribunal precisa que la jurisprudencia penal ha establecido que el delito de actos sexuales con incapacidad de resistir se comete, entre otros, cuando “el infractor conduce al sujeto pasivo a no comprender las connotaciones sexuales del acceso o acto sexual que lleva a cabo”. Y en el caso presente, no existe duda de que ello ocurrió.”*

14. Cabalmente, tal como se indicó inicialmente, esto fue lo que acaeció en el *sub examine*, pues aprovechándose de las condiciones de vulnerabilidad de la paciente, el condenado la sometió a tocamientos libidinosos y de un evidente contenido erótico sexual, pues en lugar de efectuar los actos de exploración uretral o vaginal de conformidad con las reglas y prescripciones médicas, procedió a introducirle los dedos en vagina y ano sin protección alguna (sin guantes), con movimientos lascivos y lujuriosos, haciéndole creer que se trataba de un comportamiento legítimo y amparado por la ley.

15. En relación con la práctica médica, regulada por la Ley 14 de 1962, *“Por la cual se dictan normas relativas al ejercicio de la medicina y cirugía”*,²⁸ que la censura alega sin razón, que su comportamiento se adecuó a la misma, el enjuiciado debió aplicar los medios y conocimientos para el examen, diagnóstico, prevención, tratamiento y curación de las enfermedades, como lo ordena el artículo 1 de la citada Ley 14 de 1962:²⁹ *“Artículo 1º Para todos los efectos legales, se entiende por ejercicio de la medicina y cirugía, la aplicación de medios y conocimientos para el examen, diagnóstico, prevención, tratamiento y curación de las enfermedades, así como para la rehabilitación de las ciencias o defectos ya sean físicos, mentales o de otro orden que afecten a las personas o que se relacionen con su desarrollo y bienestar.”*

16. Lo debidamente acreditado en el proceso, es que el encartado SUÁREZ PABA (médico urólogo), sometió a su paciente a tocamientos indebidos, pues en lugar aplicar medios y conocimientos para el examen, diagnóstico, prevención, tratamiento y curación de la enfermedad que padecía la víctima AGUIRRE MELO, procedió a efectuar actos invasivos en su partes genitales (introducción de los dedos en vagina y ano omitiendo el uso de guantes), así como caricias y masajes en sus glúteos, según lo corroboró el fallo del ad quem: *“le introdujo los dedos en el ano y en la vagina sin guantes, que ante su dolor y molestia este se aplicó aceite de almendras en las manos y que le hizo un masaje en los glúteos y le introdujo nuevamente sus dedos”*.³⁰

17. Se corroboró en la foliatura, que el encartado no siguió las reglas y prescripciones médicas sobre la materia, pues no se entiende el por qué si la afectada tenía problemas urinarios, le introdujo los dedos en el ano, lo cual evidencia que solo lo animaba su propósito libidinoso y concupiscente. Además, para explorar la vagina de la paciente, existe instrumental médico para realizar adecuadamente este tipo de auscultaciones, y no como impropriamente lo hizo el encartado, introduciendo los dedos en ano y vagina (omitendo el uso de guantes), como lo ordena el protocolo médico en estos procedimientos, a través del ejercicio profesional responsable, ético y competente, como lo ordenan las Leyes 14 de 1962 y 1164 de 2007.³¹

²⁵ Fl. 10. Fallo de segunda instancia.

²⁶ Fls. 14 y 15 de la demanda.

²⁷ Fl. 8. Fallo de segundo grado.

²⁸ Ley 14 de 1962 “Por la cual se dictan normas relativas al ejercicio de la medicina y cirugía”.

²⁹ Artículo 1º Para todos los efectos legales, se entiende por ejercicio de la medicina y cirugía, la aplicación de medios y conocimientos para el examen, diagnóstico, prevención, tratamiento y curación de las enfermedades, así como para la rehabilitación de las ciencias o defectos ya sean físicos, mentales o de otro orden que afecten a las personas o que se relacionen con su desarrollo y bienestar.

³⁰ Fl. 14 fallo del ad quem.

³¹ ARTÍCULO 26. ACTO PROPIO DE LOS PROFESIONALES DE LA SALUD. <Artículo modificado por el artículo 104 de la Ley 1438 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Es el conjunto de acciones orientadas a la atención integral de salud, aplicadas por el profesional autorizado legalmente para ejercerlas. El acto profesional se caracteriza por la autonomía profesional y la relación entre el profesional de la salud y el usuario. Esta relación de asistencia en salud genera una obligación de medio, basada en la competencia profesional.



18. Adicionalmente, se desconoce cuáles fueron las ayudas diagnósticas con fundamento en las cuáles basó la exploración digital el encartado, pues debió ordenar exámenes paraclínicos que le permitieran tener conocimiento previo del estado o posible patología que presentaba, y no accederla con sus dedos en vagina y ano, como de manera ilegal e impropia lo hizo el médico enjuiciado.³²

19. Por lo demás, el procesado no tenía la competencia ni pertinencia para explorar las cavidades vaginal y anal de la víctima como lo hizo, ya que tal cometido corresponde a otra especialidad médica, en este caso, al ginecobstetra o al ginecólogo³³ y su comportamiento debió enmarcarse en el contexto ético del cuidado respetuoso de la vida y la dignidad de la paciente, como lo ordena el artículo 34 de la Ley 1164 de 2007 y no con el propósito de obtener satisfacción sexual, como lo evidenciaron los fallos de instancia.³⁴

20. Razón por la cual, el bien jurídico tutelado se vulneró efectivamente cuando el condenado GONZALO SUÁREZ PABA, accedió carnalmente a su paciente, a través de la introducción de los dedos en ano y vagina, de manera abusiva e indebida, aprovechándose de la confianza depositada en que el urólogo la iba a tratar y curar de su enfermedad, lo cual hizo de ella una persona vulnerable y ésta tuvo que soportar esos tocamientos lujuriosos y de un evidente y marcado contenido erótico y sexual, como acaeció en el sub examine y, por todo ello, el cargo planteado no deberá prosperar:³⁵ *“La situación referida también explica por qué el actor se ofreció a tratarla de forma independiente en su consultorio; fijó una hora para la cita en la que no iban a estar presentes otras personas, ni siquiera su secretaria; sustrajo al novio de la víctima del lugar en el que luego la examinó; no siguió los protocolos debidos como utilizar guantes, obtener el consentimiento informado de la paciente y consignar el procedimiento en la historia clínica. Así mismo, esta da cuenta de por qué la víctima aceptó dichas condiciones, permitió la manipulación de sus órganos sexuales y solo después de finalizada la consulta, y en compañía de sus familiares y pareja, advirtió la connotación sexual e ilícita de ella”.*

3.2. AL CARGO SEGUNDO: Violación directa de la ley sustancial

La censura atacó el fallo del *ad quem*, por: *“El manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia.”*³⁶ Añadió la demanda que: *La palabra “discerniera”, no existe, el Verbo es DISCERNIR; y el procedimiento, si fue que existió, de los tactos, según las Declaraciones de los Médicos, y en especial del otro Urólogo que declaró, los tactos están autorizados en la Ley que regula la Medicina*

1. Se denota que los argumentos que sustentan esta censura, son básicamente los mismos que se adujeron en el primer cargo, solo que en esta oportunidad introduce una variante al discurso para afirmar, que por ser la víctima enfermera y fonoaudióloga, además de estudios de sicología, conocía los términos médicos y los instrumentos que se utilizan en medicina, así como los procedimientos médicos, luego no había ninguna confusión que la sometiera a equivocaciones, y menos, que no comprendiera cual era el procedimiento.³⁷

Los profesionales de la salud tienen la responsabilidad permanente de la autorregulación. Cada profesión debe tomar a su cargo la tarea de regular concertadamente la conducta y actividades profesionales de sus pares sobre la base de:

1. El ejercicio profesional responsable, ético y competente, para mayor beneficio de los usuarios.
2. La pertinencia clínica y uso racional de tecnologías, dada la necesidad de la racionalización del gasto en salud, en la medida que los recursos son bienes limitados y de beneficio social.
3. En el contexto de la autonomía se buscará prestar los servicios médicos que requieran los usuarios, aplicando la autorregulación, en el marco de las disposiciones legales.
4. No debe permitirse el uso inadecuado de tecnologías médicas que limite o impida el acceso a los servicios a quienes los requieran.
5. Las actividades profesionales y la conducta de los profesionales de la salud debe estar dentro de los límites de los Códigos de Ética Profesional vigentes. Las asociaciones científicas deben alentar a los profesionales a adoptar conductas éticas para mayor beneficio de sus pacientes.

³² Ver FI. 22 fallo del a quo.

³³ <https://www.msmanuals.com/es-co/hogar/salud-femenina/diagnostico>.

³⁴ ARTÍCULO 34. DEL CONTEXTO ÉTICO DE LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS. Los principios, valores, derechos y deberes que fundamentan las profesiones y ocupaciones en salud, se enmarcan en el contexto del cuidado respetuoso de la vida y la dignidad de cada ser humano, y en la promoción de su desarrollo existencial, procurando su integridad física, genética, funcional, psicológica, social, cultural y espiritual sin distinciones de edad, credo, sexo, raza, nacionalidad, lengua, cultura, condición socioeconómica e ideología política, y de un medio ambiente sano.

La conducta de quien ejerce la profesión u ocupación en salud, debe estar dentro de los límites del Código de Ética de su profesión u oficio y de las normas generales que rigen para todos los ciudadanos, establecidas en la Constitución y la ley.

³⁵ FI. 17 fallo del ad quem.

³⁶ FI. 15 de la demanda de casación.

³⁷ FIs. 16 y 17 de la demanda de casación.

2. En el caso analizado, lo primero que conspira contra las pretensiones de la defensa es que la víctima, como se indicó en el cargo anterior, es que sin importar sus conocimientos o su profesión, se hallaba en estado de gran vulnerabilidad, ante la confianza depositada en el médico, como bien lo destacó el juez a quo, confiando en que el urólogo la iba a tratar y curar de la enfermedad de vías urinarias que la aquejaba, y que con base en esa confianza, aceptó la sugerencia del procesado, quien la citó en su consultorio particular en horas no acostumbradas, situación fue planeada y premeditada por el acusado.³⁸ *“Así, se logró evidenciar, como se indicó en precedencia, que la calidad del acusado como especialista en urología, derivó en que la víctima no solo depositara en él su confianza, sino que permitiera los accesos carnales de los que fue objeto, ante la imposibilidad de comprender en el instante, el contenido libidinoso de los tactos anales y vaginales que se le efectuaron, bajo la creencia errada que hacía parte del procedimiento médico; en ese orden, es posible colegir que si se accede a la solicitud del titular de la acción penal, se estaría sancionando dos veces al acusado por el mismo hecho.”*

3. Lo anterior, conduce inexorablemente a la conclusión a la que arribaron los juzgadores de instancia, consistente en que el acusado simple y llanamente se aprovechó del estado de vulnerabilidad y confianza de ANGELA LISETH, para satisfacer sus apetencias libidinosas, desbordando los límites éticos y legales del procedimiento médico efectuado, pues además de los actos que describe la víctima, lo comprobado en la foliatura es que su actuar corresponde a evidentes comportamientos libidinosos y abusivos de su intimidad y privacidad sexual, porque dentro de la literatura médica especializada no está contemplado realizar masajes en los glúteos con aceites o afeites de cualquier clase, a una paciente con afecciones en las vías urinarias, todo lo cual corrobora que el procesado tenía en mente, el único fin de satisfacer su instinto erótico sexual.³⁹ *“Repárese en lo siguiente: si bien Ángela Lizeth Aguirre Melo, al tiempo de los hechos, era una mujer adulta de 24 años de edad, las infecciones que padecía en sus vías urinarias la llevaron a acudir al Hospital Central de la Policía Nacional, en el que fue atendida por el procesado, quien tenía calidad de especialista en urología. Esta persona le prestó el servicio médico requerido en dos oportunidades y le tomó tactos y exámenes con seguimiento de los protocolos previstos para este tipo de especialidad. No obstante, todo indica que los resultados no arrojaron nada fuera de lo normal. que las molestias continuaron y que estas la aquejaban desde hacía tiempo atrás”.*

4. Por otra parte, según lo destacó el fallo de primer grado, el encartado actuó movido por la intención de trasgredir el ordenamiento jurídico y satisfacer su libido, a través de comportamientos claramente ajenos a la *lex artis* que demandaban sus procedimientos en consulta con una paciente bajo su cuidado:⁴⁰ *“Adentrándonos en el aspecto subjetivo o de la responsabilidad, tampoco surge ninguna fluctuación, pues del material probatorio de carácter testimonial y pericial Practicado en el juicio, se puede colegir, a más de lo informado y reportado anteriormente por Ángela Liseth Aguirre Melo, que Gonzalo Alberto Suárez Paba actuó movido por la intención de trasgredir el ordenamiento jurídico y satisfacer su libido con comportamientos claramente ajenos a la *lex artis* que demandaban sus procedimientos en consulta con la paciente.”*

5. El fallo de primera instancia, destacó también que la calidad de médico ostentada por el procesado, condujo a que la afectada permitiera el acceso carnal del que fue objeto, bajo el convencimiento errado que se trataba de un procedimiento médico válido:⁴¹ *“Así las cosas, no cabe duda que la calidad de médico de Gonzalo Alberto Suárez Paba, conllevó a que Ángela Lizeth Aguirre Melo permitiera el acceso carnal del que fue víctima, bajo el convencimiento errado que se trataba de un procedimiento médico, lo que quedó plenamente desvirtuado ante el incumplimiento por parte de aquel de los protocolos establecidos para el efecto, pues en la cita que tuvo lugar el veintisiete (27) de agosto de dos mil quince (2015), efectuó los tactos vaginales omitiendo el uso de guantes, a la vez que soslayó consignar la actuación desplegada durante la consulta en la historia clínica de la paciente, sumado a que manipuló el ano de ésta aunque la afección que la aquejaba estaba estrictamente relacionada con su sistema urinario; luego, de tales circunstancias se colige el contenido libidinoso del comportamiento del acusado.”*

6. Además, se denota que el encartado nunca registró en la historia clínica el análisis del procedimiento efectuado en la consulta a su paciente, como lo indica la Ley 1164 de 2007. Tampoco se evidenció el consentimiento informado por escrito de la tratante. Aparte de lo anterior, tampoco emitió un diagnóstico

³⁸ Fls. 17 y 17 fallo del a quo.

³⁹ Fls. 15 y 16 fallo de primer grado.

⁴⁰ Fl. 17 fallo de primera instancia.

⁴¹ Ver Fl. 22 fallo del primer grado.



médico o clínico a cerca del estado real de la paciente y solo aventuró a decir que estaba estresada y que se encontraba muy tensa, lo cual no es de su competencia médica.⁴² *“le pidió que se recortara en la camilla, le subió la bata hasta el cuello, le pasó la mano por la cara buscando que cerrara los ojos y le dijo que estaba muy tensa, luego la acarició y como estaba boca abajo, comenzó a estimularle el ano, tras lo cual la requirió para que se diera la vuelta y le introdujo los dedos en la vagina, efectuando movimientos circulares y sin usar guantes.”*

7. En el proceso quedó establecido debidamente que, el procesado GONZALO ALBERTO SUÁREZ PABA, efectuó tocamientos y palpamientos en la vagina y ano de la víctima, así como también aplicó masajes en sus glúteos, lo cual pone en evidencia que el enjuiciado tenía en mente satisfacer su instinto erótico sexual y no la aplicación de medios y conocimientos para el examen, diagnóstico y prevención de la enfermedad, así como su debido tratamiento y curación, a través del ejercicio profesional responsable, ético y competente, como lo ordenan las Leyes 14 de 1962 y 1164 de 2007, y por todo ello, el cargo segundo también deberá ser rechazado.⁴³

8. Por lo anterior, las alegaciones de la censura devienen impertinentes frente a la realidad probatoria, claramente indicativa de que ANGELA LISETH AGUIRRE se hallaba en incapacidad absoluta de resistir, debido a que se encontraba bajo el convencimiento errado que se trataba de un procedimiento médico válido y pertinente, situación frente a la cual resulta un contrasentido exigirle un comportamiento diferente por el solo hecho de que era enfermera y sabía lo que estaba sucediendo: *“y menos, que no comprendiera cual era el procedimiento”*, como sin razón alguna lo aduce la demanda, por hallarse en imposibilidad de hacerlo, frente a la confianza que había depositado en su médico tratante.⁴⁴

9. En consecuencia, se considera pertinente, que no deben prosperar los cargos esgrimidos por la censura y, por ello se estima, no casar el fallo del Tribunal de Bogotá, que condenó al procesado, GONZALO ALBERTO SUÁREZ PABA, por el delito de acceso carnal o acto sexual en persona puesta en incapacidad de resistir, del artículo 207 del Código Penal.

Atentamente,

PAULA ANDREA RAMÍREZ BARBOSA
Procuradora Tercera Delegada para la Casación Penal

⁴² Ver folio 15 fallo de primer grado.

⁴³ Véase folio 5 fallo del a quo.

⁴⁴ Fl. 16 de la demanda.