

**CASACIÓN NÚMERO INTERNO 60969 (C.U.I. 11001600004920160549701) JANNA ALID  
HADECHINE TOVAR**

ASISTENCIA FISCALIA 4 CSJ <asistentef4@gmail.com>

Mié 16/11/2022 9:59

Para: Laura Mayoly Blanco Martínez <mayolybm@cortesuprema.gov.co>;Notificaciones Secretaria Penal  
<notificasecpenal@cortesuprema.gov.co>

Cordial saludo doctora Laura,

Adjunto remito el oficio No. 215F4DCSJ a través del cual, el doctor Hernan Suarez Delgado como Fiscal Cuarto Delegado ante la Corte Suprema de Justicia realiza el traslado de sus alegatos dentro de la casación 60969.

Como es de conocimiento público, la Fiscalía General de la Nación ha sufrido un ataque a la información virtual, por lo que le solicito tenga en cuenta esta dirección de correo electrónico **temporal** para la comunicación con el despacho, esto hasta que los ingenieros solucionen el problema presentado.

Mil gracias,



Radicado No. 20221600042961

Oficio No. FDCSJ-10100-215

16/11/2022

Página 1 de 7

Bogotá, D.C.

Honorable Magistrada

**PATRICIA SALAZAR CUELLAR**

Sala de Casación Penal Corte Suprema de Justicia -

Bogotá - Bogotá D.C.

**ASUNTO: Alegato de refutación dentro del recurso de casación  
Radicado 60.969.  
Procesado JANNA ALID HADECHINE TOVAR**

El suscrito Fiscal Cuarto Delegado ante la Corte Suprema de Justicia, recorriendo el traslado de rigor, procedo a realizar las consideraciones pertinentes con respecto a los cargos formulados en la demanda de casación presentada en el radicado de la referencia, contra la sentencia de segunda instancia del Tribunal Superior de Bogotá, del 20 de agosto de 2021, que confirmó la sentencia del 16 de junio de 2021 proferida por el Juzgado 50 Penal del Circuito de Bogotá con funciones de conocimiento, la cual condenó a JANNA ALID HADECHINE TOVAR por los delitos de acceso carnal abusivo con menor de 14 años agravado y actos sexuales con menor de 14 años agravado, ambos en concurso homogéneo y sucesivo.

Desde ya se solicita a la Sala se **NIEGUEN** las pretensiones del casacionista, por las razones que se pasan a exponer:

### **CARGOS FORMULADOS CONTRA LA SENTENCIA**

**CARGO PRIMERO:** Acusa la sentencia de nulidad por violación a garantías fundamentales con fundamento en lo preceptuado por el numeral 2° del Art. 181 del Código de Procedimiento Penal, dimanantes de la violación al debido proceso y el principio de congruencia, pues JANNA ALID HADECHINE TOVAR fue imputado sólo por acceso carnal abusivo con menor de 14 años agravado, fue condenado por este ilícito y el de actos sexuales abusivos con menor de 14 años, también agravado, dando lugar así a la causal segunda de casación.

Solicita casar el fallo anulando parcialmente la condena por el delito de actos sexuales abusivos y dictar el de reemplazo, en el que se redosifique la pena.

### **ALEGATOS DE REFUTACIÓN DE LA FISCALÍA SOBRE ESTE CARGO**

En cuanto a este primer cargo, como quedó claro, la adición en la calificación jurídica de los múltiples actos sexuales con menor de 14 años, cometidos contra el menor por el procesado, fue en la AUDIENCIA DE



Radicado No. 20221600042961

Oficio No. FDCSJ-10100-215

16/11/2022

Página 2 de 7

ACUSACIÓN, alegando el censor que la Fiscalía no podía hacer esto porque el escrito de acusación fue elaborado con base en la imputación y entre éste y la audiencia no se presentaron nuevos elementos materiales probatorios y si ello hubiera ocurrido debió ampliar la imputación.

En este caso se debe partir de la posición acuñada por esta Honorable Sala de Casación en innumerables fallos, consistente en que los hechos jurídicamente relevantes, núcleo esencial de la conducta, deben permanecer inalterados, no así la denominación jurídica de los mismos.

Vale la pena aclarar que en el presente caso tampoco se trata de una imputación de cargos alternativos, situación que aborda esta Honorable Sala en la sentencia SP2042-2019, radicado 51007, citada por el Tribunal; como tampoco que se está dando por “sobrentendido” un cargo, cuando el mismo no ha sido planteado expresamente por la Fiscalía, como lo postula el recurrente, apoyado en la sentencia CSJSP2801-2021, Radicado 58660, que retoma la 51007 ya citada.

En respuesta a las pretensiones del recurrente, este delegado acota, que como el mismo casacionista lo reconoce, la acusación es un acto complejo, integrado por el escrito de acusación y la audiencia de formulación de acusación.

Pues bien, se puede observar cómo en el escrito de acusación, en los hechos jurídicamente relevantes, en el primer párrafo se hace relación de abusos consistente en tocamientos, que fue el informe reportado por el colegio donde estudiaba el menor, y el segundo, que hace referencia a la entrevista forense de la víctima, relacionando tocamientos y acceso carnal; y solo le fue imputado jurídicamente la infracción al artículo 208 de Código Penal que tipifica el acceso carnal abusivo con menor de 14 años.

Pero, en la audiencia de acusación, del 24 de mayo de 2017, la Fiscalía al concretar la calificación de los hechos jurídicamente relevantes, en el traslado del artículo 339, adiciona el delito de actos sexuales con menor de 14 años agravado en concurso homogéneo y sucesivo, nuevo cargo que fue incorporado por el Juez; quedando en consecuencia la acusación por los delitos de acceso carnal abusivo con menor de 14 años en concurso heterogéneo con actos sexuales con menor de 14 años agravados, ambos en concurso homogéneo y sucesivo, mismos en torno a los cuales giró la actividad probatoria en el juicio y por los que la fiscalía solicitó condena contra el procesado; luego, los fallos de primer y segundo grado sí guardan congruencia con los delitos por los que fue acusado el procesado y por los que se solicitó condena.



Radicado No. 20221600042961

Oficio No. FDCSJ-10100-215

16/11/2022

Página 3 de 7

Y a tono con esa posición de la Fiscalía, en el fallo de primer grado, citando apartes de la versión del menor agredido se consignó “(...) *porque él abusó sexualmente de mi (...) él me tocó mis partes íntimas y ... cogió su aparato reproductor y procedió a penetrarme (...) por las nalgas;...*”

Más adelante relata el fallo que “(...) *el hoy procesado JANNA ALID HADECHINE TOVAR (...) en varias oportunidades aprovechó encontrarse a solas con el menor H.A.K. para tocarle sus partes íntimas y penetrarlo vía anal con su miembro viril.*”

Por su parte en la sentencia de segunda instancia, que conforma una unidad jurídica inescindible con la de primer grado, se lee que el menor “*H.A.K.T. fue coherente y claro en señalar al procesado como su abusador, quien ejerció tocamientos en su miembro viril y también llegó a penetrarlo vía anal, sin que ninguna divergencia ni contradicción se haya notado al respecto.*”

*El niño fue claro en señalar -pese al paso del tiempo entre los hechos y la declaración-, que él dormía en la misma habitación de su padre y que algunas veces tenía que dormir en la sala, situaciones que el acusado aprovechó, pues incluso, refirió que iba por él en las noches para llevarlo al colchón en el que dormía en la sala para tocarlo o penetrarlo o tocarlo y penetrarlo.” (página 7 del fallo).*

También el tribunal agregó, cuando descartó una posible violación al principio del non bis in ídem, con apoyo en la en la sentencia SP1475-2020, rad. 48861 de esa Honorable Sala: “*En juicio oral, con la declaración que rindió la víctima, quedó claro que, en efecto, dichos delitos concursaron de manera heterogénea, pues como H.A.K.T. lo informó, el procesado unas veces le tocó el pene con sus manos, otras veces lo penetró por el ano, y otras veces pasaron ambas cosas.*” (Página 17 sentencia).

Y concluyó que: “*Tanto los tocamientos como las penetraciones fueron ventilados por la fiscalía desde la imputación fáctica, distinto es que, en principio, solo imputara jurídicamente por el acceso carnal, pero al evidenciar el error, en la audiencia de formulación de acusación –sin ningún sorprendimiento hacia la defensa- adicionó el delito de actos sexuales, por lo que tampoco hay afectación al principio de congruencia, pues se repite, el núcleo fáctico de la imputación se mantuvo hasta la sentencia -CSJ. SP 2042-2019, rad. 51007” (Página 18 del fallo).*

Como se puede observar, los sentenciadores de ambas instancias entendieron claramente que fueron actos de tocamientos y/o actos de acceso carnal; por tanto, queda fuera de contexto y se constituye en una obvia



Radicado No. 20221600042961

Oficio No. FDCSJ-10100-215

16/11/2022

Página 4 de 7

interpretación a favor de su cliente, la afirmación realizada por el censor, en el sentido que los hechos jurídicamente relevantes enseñan que las dos circunstancias (tocamiento y penetración) siempre se dieron a la vez y así lo dijo el menor víctima en el juicio, y por ende, debe entenderse que tales embestidas sexuales conforman una unidad delictiva, y que no podía entender la Delegada que asumió para la audiencia de formulación de acusación un cargo independientemente de aquel que nutre de base la imputación, y cuyo error conllevó a que los jueces de instancia también se equivocaran al condenar por un delito menor que no fue imputado.

De otro lado, no se varió el núcleo fáctico de la imputación, y por ende no se violaron las garantías fundamentales del procesado, ni hubo violación al debido proceso, ni del principio de congruencia, como tampoco el derecho de defensa; por cuanto la pieza clave del juicio que es la acusación, se concretó con una calificación jurídica acorde con el núcleo fáctico de los hechos jurídicamente relevantes, y de ellos tuvo la defensa la oportunidad de defenderse armando su teoría del caso para solicitar las pruebas que la respaldaran en la audiencia preparatoria y hacerlas valer en la etapa probatorio del juicio y en los alegatos de conclusión refutando la teoría del caso de la Fiscalía y acuñando la suya.

Y respecto del fallo de primera instancia tuvo la oportunidad de apelar, como lo hizo, y al no prosperar dicho recurso acudió al de casación, como en efecto se está tramitando. Todo lo cual indica que se le ha respetado el debido proceso y se le ha permitido defenderse de las decisiones adversas en todas las instancias.

La sentencia CSJSP2801-2021, Radicado 58660 citada por el recurrente no se trata de un caso similar al que aquí se ventila, por cuanto allí se decidió fue: *“En concreto, estima violado el principio de congruencia, dado que al acusado se le condenó por el delito de violencia intrafamiliar, pese a que nunca, a lo largo de las distintas audiencias del trámite, se le atribuyó esta conducta”*

En efecto como bien lo dejó en claro el Tribunal en el fallo objeto del recurso de casación, tanto los tocamientos como las penetraciones fueron ventilados por la fiscalía desde la imputación fáctica, distinto es que, en principio, solo imputara jurídicamente por el acceso carnal, pero al evidenciar el error, en la audiencia de formulación de acusación, que era la oportunidad legal indicada para ello y sin ningún sorprendimiento a la defensa, adicionó el delito de actos sexuales.

En el mismo fallo citado por el casacionista esta Sala resuelve, en pocas palabras, el asunto que aquí se censura, así:



Radicado No. 20221600042961

Oficio No. FDCSJ-10100-215

16/11/2022

Página 5 de 7

*“En contrario, también se tiene advertido, la denominación jurídica de la ilicitud puede modificarse por completo entre la imputación y la acusación, pero desde aquí, hasta el fallo, solo cuando deriva hacia una de menor entidad, sin importar que correspondan a delitos disímiles o que afecten bienes jurídicos diversos, siempre y cuando, se reitera, sean respetados los hechos jurídicamente relevantes.”*

Y también se precisó en este importante fallo, que se pueden hacer ciertas variaciones a los hechos de la imputación:

*“Ello no solo se aviene al carácter progresivo de la actuación, sino, además, a lo regulado en el artículo 339 sobre las aclaraciones, adiciones o correcciones que pueden hacerse al escrito de acusación. Bajo esas condiciones, difícilmente puede alegarse que el procesado ha sido sometido a algún tipo de indefensión, por el conocimiento tardío de los hechos por los que es llamado a responder penalmente.”*

Por todo lo anterior, este Delegado considera que este primer cargo **NO** debe prosperar.

**SEGUNDO CARGO:** Con fundamento en el numeral 2° del Art. 181 del Código de Procedimiento Penal, esto es, “nulidad por violación a garantías fundamentales”, acusa la sentencia de una indebida o incompleta motivación respecto del incremento punitivo dentro del ámbito de movilidad del primer cuarto mínimo, pues es notorio que el Juez singular realizó una indebida, incompleta o deficiente motivación del Art. 61 del código penal, eclosionando al rompimiento de una regla del debido proceso, piedra angular del derecho de defensa. Dando lugar así a una declaratoria de nulidad, que afecta exclusivamente la sentencia impugnada parcialmente, circunstancia en la cual lo procedente es casar el fallo y dictar el de reemplazo, en el que se redosifique la pena.

## **ALEGATOS DE REFUTACIÓN DE LA FISCALÍA**

En cuanto al segundo cargo, en primer lugar, no fue objeto de apelación en la sentencia de primer grado y por ello no hubo pronunciamiento en la de segundo grado, lo que indica que no tenía legitimación para alegarlo en casación.

Sobre este aspecto se ha pronunciado esta honorable Sala, entre otras decisiones, en el auto del 9 de febrero de 2022, AP346-2022, Radicado N° 57851:



Radicado No. 20221600042961

Oficio No. FDCSJ-10100-215

16/11/2022

Página 6 de 7

*“Así, ha dicho la Corte que la ausencia de controversia frente a la decisión que es adversa a las pretensiones del sujeto procesal, cuando ha estado en posibilidad de hacerlo, comporta la conformidad del mismo con el pronunciamiento judicial adoptado e impide, por virtud del principio de preclusión, la posibilidad de habilitar otra oportunidad para intentar que se reexamine su situación (CSJ SP, 16 ene. 2012, Rad. 35438; CSJ AP4436-2015, Rad. 45699; CSJ AP6931-2015, Rad.46969; CSJ AP937-2016, Rad. 47366).”*

Por esta razón este cargo no está llamado a ser considerado por la Sala.

En segundo lugar, la motivación de la pena que finalmente se le impuso, está en el aparte de las consideraciones que dio por acreditado, el hecho de ser la víctima menor de edad, 6 años para la fecha de los hechos, igualmente de la causal de agravación punitiva del numeral 5ª del artículo 211 del Código Penal, también se dio por acreditada y se dijo en qué sentido se probó esa cohabitación entre la víctima y el victimario, que se dijo en la parte de dosificación de la pena que estaba acreditada, como en efecto se probó con los testimonios rendidos por el menor, el procesado, su hermana Caroline del Carmen Hadechine, el padre del menor Alirio Traslaviña y la prima de la víctima María Esperanza Díaz Heredia.

Se partió del cuarto mínimo, esto es, de 192 a 234 meses de prisión, y después de dichos guarismos se refiere al examen que se debe hacer con fundamento en el inciso tercero del artículo 61 del Código Penal, relacionado a la mayor gravedad por la confianza que depositó el padre del menor en su cuñado, quien era el hermano de su compañera sentimental, para permitirle habitar en su hogar; situación que también quedó debidamente demostrada en la parte considerativa con las pruebas practicadas en el juicio, que relacionó y analizó debidamente el fallador de primera instancia.

El párrafo siguiente precisa que por esas razones no se puede partir del mínimo, sino de 196 por el delito de acceso carnal con menor de 14 años agravado, y lo aumentó en 20 meses por el concurso homogéneo, para un total de 216 meses, que también fue suficientemente respaldado en la valoración probatoria.

Igual dosificación realizó respecto del delito de actos sexuales con menor de 14 años, eligiendo el cuarto mínimo, 144 a 166 meses y 15 días de prisión; y con fundamento en las mismas consideraciones del punible anterior y dada la gravedad del delito, dispuso que se aumentara para seleccionar una pena de 148 meses, que aumentó en 20 meses por el concurso homogéneo, para un total de 168 meses para este delito.



Radicado No. 20221600042961

Oficio No. FDCSJ-10100-215

16/11/2022

Página 7 de 7

Finalmente, a los 216 meses fijados para el acceso carnal, incrementó 48 meses por el concurso de actos sexuales, para un total de pena a cumplir de 264 meses de prisión.

Lo anterior, para afirmar que sí hubo una debida motivación en la graduación de la pena y por ende se considera que este cargo NO está llamado a prosperar.

Por todo lo anterior considera este Delegado Fiscal, que la decisión adoptada por el Tribunal lo fue en la doble vía de acierto y legalidad, consecuentemente, hay lugar a denegar las pretensiones del casacionista y confirmar el fallo recurrido.

Cordialmente,

**HERNAN SUAREZ DELGADO**

Fiscal Cuarto Delegado ante la Corte Suprema de Justicia

Anexo (s):

Proyectó: nombre completo – cargo y visto bueno

Revisó: nombre completo – cargo y visto bueno