



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO
Magistrado Ponente

SP1885-2024

Radicación N.º 56655

(Acta N.º 168)

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de julio de dos mil veinticuatro (2024).

VISTOS

Decide la Corte la impugnación especial promovida por la defensa de **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE** contra la sentencia proferida el 20 de agosto de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, a través de la cual se revocó la absolución emitida el 8 de febrero de 2017 por el Juzgado Penal del Circuito de Purificación, Tolima, para condenarlo, por primera vez, como autor del delito de acto sexual violento.

HECHOS

El 27 de febrero de 2014, hacia las 9:00 a.m., **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE** ingresó a la casa de campo ubicada en la vereda Santa Lucía 1 de Purificación, Tolima, buscando al padrastro de la joven de 17 años de edad, L.Y.V.L., quien se encontraba sola en el lugar. **CASTAÑEDA RICAURTE** haló de los brazos a la adolescente y la llevó a su habitación, cerró la puerta, la arrojó bruscamente sobre la cama y empezó a besarla y a tocarle su cuerpo. Ella gritó, le pidió que se fuera, forcejeó con él e intentó huir, pero él puso una silla que bloqueó la puerta, en donde se sentó. Le ofreció a la joven dinero y regalos para que se desvistiera, proposición que ella rechazó, solicitándole nuevamente que se marchara del lugar. Él arrojó nuevamente a la joven sobre la cama, se desabrochó el pantalón, se subió encima de ella y empezó a rozarla con los genitales mientras se movía. Ella hizo el esfuerzo de evitarlo y gritó hasta que dos mujeres que pasaban por el lugar la escucharon y se acercaron a la casa, motivo por el cual **CASTAÑEDA RICAURTE** se marchó.

ANTECEDENTES PROCESALES

1.- El 12 de abril de 2016, por solicitud de la Fiscalía, el Juzgado Promiscuo Municipal de Purificación, Tolima, declaró contumaz a **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE**, se formuló imputación en su contra por el delito de acto

sexual violento –art. 206 de la Ley 599 de 2000– y se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario, para lo cual se ordenó su captura.

2.- El 21 de abril de 2016 se presentó escrito de acusación por el mismo delito, correspondiendo el proceso por reparto al Juzgado Penal del Circuito de Purificación, despacho ante el que el 18 de mayo del mismo año se celebró audiencia de acusación y el 16 de septiembre se llevó a cabo la audiencia preparatoria.

3.- En sesiones de 20 de octubre y 24 de noviembre de 2016 se celebró la audiencia de juicio oral. En la última de ellas se anunció sentido de fallo absolutorio, el cual fue plasmado en sentencia proferida el 8 de febrero de 2017, decisión contra la que la Fiscalía y el apoderado de la víctima presentaron recurso de apelación.

4.- El 20 de agosto de 2019 la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué profirió sentencia de segunda instancia, mediante la cual revocó la absolución y, en su lugar, condenó al procesado –por primera vez– como autor del delito de acto sexual violento, a las penas de 9 años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término.

LAS SENTENCIAS

I. De primera instancia

5.- Advirtió el juez de primera instancia que existen ciertas inconsistencias que hacen presumir que los hechos no acontecieron en la forma en que los contó la presunta agredida, especialmente en lo relacionado con la violencia requerida por el tipo penal.

6.- Expresó serias dudas sobre la credibilidad de la presunta víctima, señalando varias inconsistencias en sus declaraciones. Observó que, aunque la joven alegó haber sufrido araños y moretones, un examen médico realizado 24 horas después no mostró evidencia de lesiones físicas, lo que contradice su relato de violencia. Además, cuestionó la demora de casi dos años en reportar amenazas de muerte por parte del agresor, sugiriendo que una revelación tan tardía podría socavar la veracidad de su declaración.

7.- Durante el incidente, cuando se le preguntó qué había ocurrido en presencia de terceros, la joven no reveló el ataque, optando por permanecer en silencio. El juez interpretó esto como un posible indicativo de que no ocurrió un ataque como ella describió. Esta interpretación se vio reforzada por el hecho de que el procesado y la víctima tenían una relación previa desde la infancia, lo que para el juez dificulta la percepción de los hechos como violentos.

8.- En su testimonio ante el médico, la joven describió cómo el procesado la había amenazado con matarla si no se desvestía, la tomó de los hombros y la arrojó a la cama para besarla y tocarla. Sin embargo, el juez no consideró que estos actos constituyeran una violencia suficiente para subyugar la voluntad de la joven, argumentando que las acciones descritas podrían ser interpretadas como parte de un encuentro físico no violento. Además, señaló que las supuestas amenazas estaban más dirigidas a dañar el celular de la joven y no representaban una amenaza directa a su integridad física o psicológica.

9.- El juez también criticó a la fiscalía por no realizar una investigación exhaustiva, como verificar las llamadas telefónicas para confirmar o refutar los detalles proporcionados por la joven. Este punto fue particularmente crítico dado que la fiscalía no pudo probar adecuadamente la presencia del procesado en el lugar de los hechos o la dinámica exacta de la interacción.

10.- Concluyó que, aunque el procesado puede haber tenido la intención de involucrarse en un acto sexual, no utilizó la violencia necesaria para doblegar la voluntad de la joven de acuerdo con las exigencias del tipo penal. Señaló en tal sentido que hubo falta de pruebas convincentes de violencia, así como contradicciones y ambigüedades en el testimonio de la joven. En conjunto, estos factores lo llevaron a cuestionar la credibilidad del relato de la víctima y a descartar la acusación de violencia sexual efectiva.

11.- Finalmente, respecto de la impugnación de credibilidad de la declaración de María Amalia Lozano Cabrera, propuesta por el abogado de la defensa, señaló el juez que no se observa ninguna anormalidad en dicho testimonio, bajo el entendido de que, al ser una testigo de referencia, todo lo que expuso fue lo que su hija le contó.

II. De la segunda instancia

12.- A diferencia del juez de primera instancia, el Tribunal encontró creíble y coherente el testimonio de la joven L.Y.V.L., quien describió los hechos de manera detallada y lógica, indicando que ocurrieron varias veces durante los 40 minutos que el procesado estuvo en su residencia.

13.- La víctima, que no tenía interés en perjudicar al procesado, a quien conocía previamente, describió de manera espontánea y precisa los eventos sin mostrar contradicciones significativas a lo largo de diferentes testimonios. Además, su relato fue corroborado por cambios emocionales durante el testimonio, especialmente al recordar momentos traumáticos, lo que el Tribunal interpretó como indicativo de la sinceridad de sus afirmaciones.

14.- Además, el Tribunal consideró plausible la descripción física del procesado y cómo supuestamente pudo someter a la víctima. Aunque no se encontraron lesiones físicas, esto no fue visto como un factor que desmintiera la

agresión, dado que muchas formas de contacto sexual no dejan marcas físicas evidentes.

15.- El testimonio de la madre de la víctima también apoyó la versión de los hechos, describiendo la agitación emocional de su hija inmediatamente después de la agresión y la respuesta despectiva del acusado cuando fue confrontado. Este relato maternal coincide con los hechos descritos por la víctima y muestra la reacción típica de una persona joven en shock tras un ataque.

16.- El Tribunal también criticó al juez de primera instancia por no considerar adecuadamente el testimonio de una psicóloga, quien evaluó a la víctima y encontró que su relato era consistente y libre de fantasías, apoyando la presencia de violencia en el ataque. La defensa del procesado cuestionó esta evaluación, pero el Tribunal respaldó la metodología y las conclusiones de la profesional.

17.- En suma, el Tribunal concluyó que el relato de la víctima, apoyado por testimonios consistentes y evaluaciones psicológicas, demostraba más allá de una duda razonable que el acusado había cometido la agresión sexual utilizando tanto violencia física como coacción psicológica. La aparente falta de resistencia física de la víctima no disminuyó la credibilidad de su relato, ya que el shock y el miedo pueden inhibir las respuestas de defensa física, una realidad reconocida en la jurisprudencia sobre la violencia sexual.

18.- Finalmente, el Tribunal se ocupó de la tasación de la pena, señalando que el delito por el cual se condena al

acusado tiene una pena de prisión que oscila entre 8 y 16 años, dividiendo los cuartos de movilidad y señalando que, dado que no concurren circunstancias de mayor punibilidad, se movería en el cuarto mínimo, y considerando lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 61 del Código Penal sobre el daño real o potencial creado y la intensidad del dolo, fijó la pena 12 meses por encima del mínimo del primer cuarto, concretamente en 9 años de prisión, término en el que también estableció la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

19.- El Tribunal le negó al procesado la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria. El primero porque la pena supera los cuatro años de prisión. El segundo por la prohibición expresa establecida en el artículo 68A del Código Penal y del artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, ordenando su captura inmediata.

IMPUGNACIÓN ESPECIAL

20.- Señaló el defensor que el fallo de segundo grado infringió varias garantías constitucionales fundamentales de su defendido, incluidas la presunción de inocencia, el derecho a guardar silencio, a no auto incriminarse, y a que su silencio no sea utilizado en su contra, además de principios clave del debido proceso como la legalidad y el derecho a un juicio justo.

21.- Explicó que estas garantías abarcan el derecho a un juicio público, oral, contradictorio, concentrado e imparcial, incluyendo el derecho a solicitar, conocer y controvertir pruebas, así como el control de la legalidad de los actos de investigación, la exclusión de pruebas obtenidas ilegalmente y los principios de libertad probatoria, contradicción, inmediación, concentración y derecho a apelar.

22.- Criticó que el Tribunal no dio la debida importancia a ciertos aspectos contradictorios y ambiguos de los testimonios y pruebas presentadas por la Fiscalía, que, según él, son cruciales para la defensa.

23.- Citó específicamente el testimonio de María Amalia Lozano Cabrera, madre de la presunta víctima, cuya declaración inicial ante la Fiscalía contenía errores y ambigüedades significativas que no fueron adecuadamente clarificados durante el juicio.

24.- Mencionó que en la primera versión que L.J.V.L. entregó sobre los hechos, contenida en la valoración médico-legal que realizó el doctor Iván Mauricio Guerrero Díaz, adscrito al Nuevo Hospital La Candelaria E.S.E., el 28 de febrero de 2014, manifestó la joven que «*en la mañana en que ocurrieron los hechos cuando alguien pitó afuera de su casa y ella salió para ver quién era, “SE ASOMÓ UN MUCHACHO”*»¹, pero, contrario a las posteriores versiones, en esta ocasión no

¹ Cfr. Archivo digital. Cuaderno Principal de Segunda Instancia denominado “Cuaderno_2022022004387”. Fl. 84.

señaló a **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE** como la persona que participó en los hechos denunciados.

25.- Señaló que el *ad quem* no advirtió una contradicción respecto del origen de la llamada que realizó la joven L.J.V.L. a su mamá para alertarla sobre los hechos, pues, de acuerdo con la versión dada por ella a la psicóloga forense, **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE** le arrebató su celular y se lo dañó, así que cuando él se fue y se acercaron las señoras que hacían la política, ellas le prestaron un celular para que pudiera llamar a su mamá.

26.- Advirtió al respecto que en la versión que la misma joven dio en juicio indicó también que **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE** le arrebató su celular, pero en esta oportunidad dijo que él se llevó consigo el aparato y lo arrojó al potrero, así que cuando él se marchó en su motocicleta y las señoras que llegaron a la escena se acercaron, ella no reaccionó hasta que se acordó que el celular estaba arrojado en el potrero y fue por él para llamar a su mamá.

27.- También mencionó que no concuerda la versión dada por la joven y su madre, respecto a lo que pasó cuando al llegar a la casa ella le contó lo que había sucedido, puesto que, en el testimonio que la joven rindió en el juicio, relató que recibió llamadas de **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE** y luego de los abuelos del joven pidiéndole que no denunciara los hechos, y acto seguido se dirigió a la Fiscalía en compañía de su madre. En cambio, en el testimonio que rindió la madre de la joven, relató que hizo una llamada a la SIJIN y que ellos le indicaron que se acercara a la Fiscalía

más cercana, esta es la ubicada en Purificación, pero que antes de ir fueron a la residencia de **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE**, en donde se confrontaron verbalmente y luego fueron a la Fiscalía junto con la joven.

28.- Señaló que en el informe médico inicial no se encontraron lesiones físicas en la víctima, contradiciendo las afirmaciones de violencia física hechas por ella. Además, resaltó inconsistencias en la cronología y detalles de los eventos como se narraron en diferentes momentos, incluyendo discrepancias sobre quién estaba presente y cómo se desarrollaron los hechos.

29.- También cuestionó la validez y manejo de la evidencia psicológica presentada por Nancy Gordillo Ramírez, psicóloga forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. Subrayó que tanto la Fiscalía como la psicóloga no pudieron aclarar qué documentos específicos fueron utilizados para el análisis forense, y que no se conservaron copias de los documentos relevantes en el expediente.

30.- Criticó la falta de corroboración de los testimonios mediante pruebas técnicas, como la verificación de llamadas telefónicas supuestamente realizadas el día de los hechos y la ausencia de testimonio de terceros que pudieran validar la versión de la víctima.

31.- También reprochó que no se indagó ni se presentó en el juicio prueba de los elementos materiales nombrados por la menor en sus distintas declaraciones, tales como la

silla destrozada, la manilla reventada, el celular dañado, las prendas de vestir (pijama) que, de acuerdo con el testimonio de la joven, debieron sufrir algún tipo de daño. Indicó al respecto que las reglas de la experiencia indican que ese tipo de prendas son ligeras y su manipulación brusca las desfiguran. Asevera que dichos elementos hubiesen permitido corroborar si, en efecto, su defendido estuvo en el lugar de los hechos denunciados.

32.- Finalmente, concluyó que la Fiscalía no cumplió con su deber de realizar un análisis exhaustivo y presentar pruebas concluyentes. Por el contrario, todas estas deficiencias en la investigación y en el juicio dejaron serias dudas sobre la culpabilidad de su defendido. Sostuvo que en ausencia de dichas pruebas y frente a las múltiples inconsistencias y errores procesales, se debe aplicar el principio *in dubio pro reo*, favoreciendo la absolución de su defendido conforme a la presunción de inocencia y las exigencias del debido proceso.

ALEGATOS DE LOS NO RECURRENTES

33.- No se presentaron alegatos de no recurrentes.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

I. Competencia

34.- La Sala es competente para conocer la presente impugnación especial de conformidad con lo previsto en el

numeral 7º del artículo 235 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2018, mediante el cual se adoptó en Colombia el derecho a impugnar la primera sentencia condenatoria para garantizar con ello la doble conformidad.

35.- Con el fin de desarrollar los fines integradores de la jurisprudencia y de cumplir el mandato constitucional, la Sala, mediante providencia CSJ AP1263-2019, adoptó medidas provisionales para garantizar el derecho a impugnar la primera condena emitida en segunda instancia por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial. Entre ellas, se estableció que «*(...) el procesado condenado por primera vez en segunda instancia por los tribunales superiores tendrá derecho a impugnar el fallo, ya sea directamente o por conducto de apoderado, cuya resolución corresponde a la Sala de Casación Penal.*»

36.- Con base en lo anterior, el escrito de la defensa será analizado siguiendo la lógica propia del recurso de apelación y, en atención al principio de limitación, la Sala procederá a examinar los aspectos sobre los cuales se expresa inconformidad y a los temas vinculados inescindiblemente al objeto de censura. Igualmente, si se advierte la violación de algún tipo de garantía o derecho fundamental en el proceso que no haya sido mencionada por el recurrente, también será objeto de análisis.

II. Problema jurídico

37.- Encuentra la Sala que el problema jurídico a resolver consiste en determinar si las pruebas permiten

arribar a un conocimiento más allá de toda duda razonable sobre la responsabilidad penal de **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE**, como autor del delito de acto sexual violento, descrito en el artículo 206 de la Ley 599 de 2000, por los hechos ocurridos el 27 de febrero de 2014.

38.- Para resolverlo, esta decisión estará estructurada de la siguiente forma: *(i)* en primer lugar, se precisarán los elementos objetivos del tipo penal de acto sexual violento, en especial el relativo a la «*violencia*» y su desarrollo jurisprudencial; *(ii)* en segundo lugar, se analizarán en el caso concreto los reproches formulados por la defensa en contra de la sentencia de segunda instancia que condenó, por primera vez, al procesado; *(iii)* finalmente, la Sala realizará un pronunciamiento sobre la sentencia de primera instancia y la perspectiva de género en las decisiones judiciales.

III. Del delito de acto sexual violento

39.- El delito de acto sexual violento aparece tipificado en el artículo 206 del Código Penal de la siguiente manera: «*El que realice en otra persona acto sexual diverso al acceso carnal mediante violencia, incurrirá en prisión de ocho (8) a dieciséis (16) años*».

40.- Son elementos objetivos de este tipo penal: *i)* que el sujeto activo -no calificado- realice cualquier acto de contenido sexual, que no constituya acceso carnal y, *ii)* que se trate de una conducta sexual no consentida, siendo

necesario que medie violencia para suprimir el consentimiento de la víctima.

41.- Respecto del primero de dichos elementos, esto es, los actos sexuales que no constituyan acceso carnal violento, esta Sala señaló en la sentencia SP2894-2020, 12 ago., rad. 52024, lo siguiente:

«Se entiende por acto sexual toda conducta que

“en sus fases objetiva y subjetiva, se dirige ... a excitar o satisfacer la lujuria del actor o más claramente su apetencia sexual o impulsos libidinosos, y ello se logra a través de los sentidos del gusto, del tacto, de los roces corporales mediante los cuales se implican proximidades sensibles ..., y se consuman mediante la relación corporal, ...” (AP, jul. 27/2009, rad. 31715, reiterado en la SP15269-2016, oct. 24, rad. 47640).

Es decir, como ya lo ha explicado la Sala, una actividad humana es de naturaleza sexual cuando, en sus aspectos objetivo y subjetivo, se dirige a excitar o satisfacer la lujuria o los impulsos libidinosos, lo cual se logra a través de los sentidos, principalmente del gusto y del tacto, pero también con participación de sensaciones visuales, olfativas y auditivas, que sin dudarlo intervienen en tal tipo de interacción humana -tendiente a la realización del coito, pero que de ninguna manera se agota en él-.

Conforme a esa explicación, para que una conducta humana constituya un acto sexual, no basta que excite a su autor o que satisfaga su libido desde su particular visión, pensamiento o deseo, pues será necesario también que aquélla revista aptitud o idoneidad, según los criterios culturales y sociales predominantes sobre la sexualidad humana, para alcanzar esa finalidad».

42.- Acerca del segundo elemento prenotado, el artículo 212A del Código Penal, adicionado por el artículo 11 de la Ley 1719 de 2014, señala el alcance del concepto de «*violencia*», así:

«ARTÍCULO 212A. VIOLENCIA. Adicionado por el artículo 11 de la Ley 1719 de 2014. Para los efectos de las conductas descritas en los capítulos anteriores, se entenderá por violencia: el uso de la fuerza; la amenaza del uso de la fuerza; la coacción física o psicológica, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación; la detención ilegal; la opresión psicológica; el abuso de poder; la utilización de entornos de coacción y circunstancias similares que impidan a la víctima dar su libre consentimiento».

43.- Esta Sala ha desarrollado jurisprudencialmente el alcance de la configuración de la violencia, como elemento normativo de algunos delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, sobre el cual, en la sentencia CSJ SP5395-2015, 6 may. 2015, rad. 43880, señaló lo siguiente:

«La jurisprudencia de la Sala ha sido prolífica sobre la noción de violencia, habida cuenta que dicho elemento es común a diversos tipos penales, ya como ingrediente normativo o bien como estructurante de circunstancias de agravación que elevan el reproche por una mayor afectación al bien jurídico protegido. Así, en relación con la exigida para la configuración de la conducta punible sancionada en el artículo 205 del C.P. por la que se procede, se precisó (CSJ SP, 23 ene. 2008, rad. 20413):

“[E]l factor de la violencia en el delito de acceso carnal violento debe ser valorado por el juez desde una perspectiva ex ante, esto es, teniendo que retrotraerse al momento de realización de la acción y examinando si conforme a las condiciones de un observador inteligente el comportamiento del autor sería o no adecuado para producir el resultado típico, y en atención además a factores como la seriedad del ataque, la desproporción de fuerzas y el estado de vulnerabilidad de la persona agredida.

Ahora bien, es cierto que tradicionalmente se ha distinguido en las modalidades jurídicamente relevantes de violencia entre la llamada violencia física o material y la violencia moral.

La primera se presenta si durante la ejecución del injusto el sujeto activo se vale de cualquier vía de hecho o agresión contra la libertad física o la

libertad de disposición del sujeto pasivo o de terceros, que dependiendo las circunstancias de cada situación en particular resulte suficiente a fin de vencer la resistencia que una persona en idénticas condiciones a las de la víctima pudiera ofrecer al comportamiento desplegado.

La violencia moral, en cambio, consiste en todos aquellos actos de intimidación, amenaza o constreñimiento tendientes a obtener el resultado típico, que no implican el despliegue de fuerza física en los términos considerados en precedencia, pero que tienen la capacidad de influir de tal manera en la víctima para que ésta acceda a las exigencias del sujeto agente, a cambio de que no le lesione grave y seriamente la vida, integridad personal, libertad o cualquier otro derecho fundamental propio o de sus allegados.

Para efectos de la realización típica de la conducta punible de acceso carnal violento, sin embargo, lo importante no es especificar en todos y cada uno de los casos la modalidad de la violencia empleada por el agresor, sino la verificación desde un punto de vista objetivo y ex ante que la acción desplegada fue idónea para someter la voluntad de la víctima.
(...)

Es más, dado que la acción constitutiva del delito en comento debe ser entendida en un sentido normativo y no ontológico, en la medida en que comprende una actividad compleja que no se reduce a la realización del simple acto de acceso carnal ni de un simple acto de agresión, es innegable que las modalidades de violencia son susceptibles de adaptarse a todo tipo de combinaciones y variantes, dependiendo de la manera en que se desarrollen las circunstancias de cada caso en particular (por ejemplo, cambiar de amenazas a vías de hecho y luego volver a las amenazas), e incluso su concurrencia ni siquiera tiene que ser concomitante a la perpetración de la acción que configura el acceso, siempre y cuando la violencia objetivamente valorada ex ante sea la que determine su realización (subrayas fuera de texto)."

Por lo tanto, una valoración de ese elemento consecuente con las reglas de la sana crítica demanda de la autoridad judicial un análisis de la situación fáctica y de los medios probatorios que la sustentan desde una perspectiva ex ante, donde se identifique el acto constitutivo de violencia -que puede admitir combinaciones entre la física y la moral- y su idoneidad, estudio este último que comporta determinar, siendo lo más

importante, si tenía la entidad o no de doblegar la voluntad de cualquier persona en las mismas condiciones de la víctima bajo la óptica de un observador inteligente (Cfr. CSJ SP, ene. 23 de 2008, rad. 20413), atendidos factores como, según se reseña en la jurisprudencia que se viene de transcribir parcialmente, “la seriedad del ataque, la desproporción de fuerzas y el estado de vulnerabilidad de la persona agredida”.»

44.- También ha sido enfática esta Sala en señalar que este elemento normativo del tipo «*no se desvirtúa ante la ausencia de gritos o actos de resistencia física de la víctima (en la medida en que el sometimiento de su voluntad puede incluir el control de cualquier reacción por parte de esta)*» Cfr. CSJ SP, 23 sep. 2009, rad. 23508; CSJ SP, 17 sep. 2008, rad. 21691.

45.- Así mismo, en los artículos 18 y 19 de la Ley 1719 de 2014 se incorporaron «*recomendaciones para los funcionarios judiciales en el tratamiento de la prueba*» y «*recomendaciones para la conducción de la investigación y apreciación de las pruebas en casos de violencia sexual*», en términos similares a las previsiones pertinentes de las Reglas de Evidencia y Procedimiento de la Corte Penal Internacional (Cfr. Regla 70), así:

Artículo 18. Recomendaciones para los funcionarios judiciales en el tratamiento de la prueba. Sin perjuicio de los principios de la libertad probatoria, presunción de inocencia, autonomía judicial y demás principios previstos, entre otros, en el artículo 7o del Código de Procedimiento Penal, en los casos en que se investiguen delitos que involucren violencia sexual, el personal de Policía Judicial, de Medicina Legal, Ministerio Público, de Fiscalía y de Juzgatura podrán observar las siguientes recomendaciones en el recaudo, práctica y valoración de las pruebas:

1. *El consentimiento no podrá inferirse de ninguna palabra, gesto o conducta de la víctima cuando este no sea voluntario y libre.*
2. *El consentimiento no podrá inferirse del silencio o de la falta de resistencia de la víctima a la violencia sexual.*
3. *El Juez o Magistrado no admitirá pruebas que propicien discriminaciones por razones religiosas, étnicas, ideológicas, políticas, u otras.*

Artículo 19. Recomendaciones para la conducción de la investigación y apreciación de las pruebas en casos de violencia sexual. Sin perjuicio de los principios de la libertad probatoria, de la presunción de inocencia y la autonomía judicial y demás principios previstos, entre otros, en el artículo 7º del Código de Procedimiento Penal, los funcionarios competentes podrán tener en cuenta las siguientes recomendaciones para la conducción de la investigación y apreciación de las pruebas en casos de violencia sexual, sin perjuicio de la utilización de otros criterios dirigidos a garantizar la debida diligencia en la investigación y Juzgamiento:

1. *No se condicionará la determinación de la ocurrencia del hecho de violencia sexual a la existencia de prueba física.*
2. *La ausencia de rastros de espermatozoides, fluidos, ADN, o lesiones en el cuerpo de la víctima, no es razón suficiente para concluir la no ocurrencia de la conducta.*
3. *La utilización de preservativo por parte del presunto agresor, no permite inferir el consentimiento por parte de la víctima.*
4. *El hallazgo del himen entero en la víctima no es razón suficiente para concluir la no ocurrencia de la conducta.*
5. *Se atenderá al contexto en que ocurrieron los hechos criminales y los patrones que explican su comisión, especialmente aquellos que ocurren en el marco del conflicto armado. Para este efecto los operadores de justicia podrán acudir a peritajes psicológicos o antropológicos.*
6. *No se desestimarán el testimonio de la víctima de violencia sexual con ocasión del conflicto armado, en especial cuando se trata de una víctima menor de edad.*

7. Se introducirán técnicas de investigación de alta calidad para la obtención de pruebas sin ser degradantes para la víctima y minimizando toda intrusión en su intimidad.

8. Ante la existencia de una víctima con orientación sexual diversa se investigará a profundidad los hechos ocurridos, sin calificarlos a priori como crímenes pasionales o como venganzas personales. La investigación debe garantizar la hipótesis de la existencia del crimen por homofobia.

46.- Acerca de estas recomendaciones contenidas en la Ley 1719 de 2014 para la valoración probatoria en casos de violencia sexual, en la sentencia SP3574-2022, 5 oct., rad. 54189, señaló esta Sala lo siguiente:

«Así mismo, se subrayó en lo concerniente al ingrediente de la violencia, que dicho “elemento normativo del tipo [...] no se desvirtúa ante la ausencia de gritos o actos de resistencia física de la víctima (en la medida en que el sometimiento de su voluntad puede incluir el control de cualquier reacción por parte de esta)».

La Corte ha recordado que este criterio tiene sustento legislativo. El numeral 2 del artículo 18 de la Ley 1719 de 2014, por medio de la cual se adoptaron medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, consagró como recomendación para los funcionarios en la valoración judicial de la prueba que el consentimiento no podrá inferirse del silencio o de la falta de resistencia de la víctima a la violencia sexual. Así mismo, se estipuló en el numeral 1º de tal precepto que la aquiescencia tampoco podrá derivarse de ninguna palabra, gesto o conducta de la víctima cuando esta no sea voluntaria y libre.

Tales recomendaciones establecidas en la citada Ley 1719 de 2014 bajo los criterios que ya habían sido desarrollados por la jurisprudencia de la Sala, tal como se acabó de precisar, son de aplicación general y de «interpretación auténtica» para todos aquellos delitos sexuales que incluyen a la violencia como elemento típico, así sean anteriores a su promulgación.

Otras normas se han ocupado de la misma materia. Así, el artículo 38 de la Ley 1448 de 10 de junio de 2011, o Ley de Víctimas (por medio de la

cual se dictaron medidas de protección a “aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1º de enero de 1985 [...] con ocasión del conflicto armado interno» -artículo 3), señaló dentro del ámbito de los principios probatorios en casos de violencia sexual que el consentimiento (i) «no podrá inferirse del silencio o de la falta de resistencia de la víctima a la supuesta violencia sexual» (numeral 3), (ii) tampoco «de ninguna palabra o conducta de la víctima cuando esta sea incapaz de dar un consentimiento voluntario y libre» (numeral 2), ni (iii) «cuando la fuerza, la amenaza de fuerza, la coacción o el aprovechamiento de un entorno coercitivo hayan disminuido su capacidad [para consentir]» (numeral 1).

Igualmente, la Regla 70 de las Reglas de Procedimiento y Prueba para la aplicación del Estatuto de la Corte Penal Internacional, aprobadas en el orden interno por la Ley 1268 de 2008, declarada exequible por la Corte Constitucional en el fallo CC C-801/09, consagró idénticos preceptos en casos de violencia sexual cometidos en el contexto de delitos de lesa humanidad y contra el Derecho Internacional Humanitario en relación al supuesto consentimiento de la víctima:

- a) No podrá inferirse de ninguna palabra o conducta de la víctima cuando la fuerza, la amenaza de la fuerza, la coacción o el aprovechamiento de un entorno coercitivo hayan disminuido su capacidad para dar un consentimiento voluntario y libre;
- b) No podrá inferirse de ninguna palabra o conducta de la víctima cuando ésta sea incapaz de dar un consentimiento libre;
- c) No podrá inferirse del silencio o de la falta de resistencia de la víctima a la supuesta violencia sexual.

De lo anterior se deduce que **la víctima no se encuentra obligada a actuar de determinada manera o a desplegar deberes de acción para que se pueda establecer que la conducta del autor es violenta. Corresponde al juez valorar la idoneidad del comportamiento perpetrado por el actor en atención de las circunstancias particulares de cada asunto, lo que implicaría considerar todas las contingencias (incluidas la inactividad, el pánico y la total subordinación de la víctima) ante las agresiones sexuales.** Así lo ha precisado la Corte:

[e]s absurdo pensar que en todos los casos en los cuales se ha imputado la realización del artículo 205 del Código Penal la víctima está obligada a actuar de determinada forma en aras de colegir que la acción del autor fue violenta. Lo primordial frente a estas situaciones consiste en establecer cuál era la voluntad del titular del bien, sin perjuicio de sus reacciones o la ausencia de estas. El Tribunal le impuso entonces al sujeto pasivo una condición especial que el tipo no contempla.

*Cuando la Corte, en la sentencia CSJ SP, 23 en. 2008, rad. 20413, arguyó que la violencia física en el acceso carnal consistía en cualquier vía de hecho suficiente para «vencer la resistencia que una persona en idénticas condiciones a las de la víctima pudiera ofrecer al comportamiento desplegado», jamás estableció deberes de acción en el sujeto pasivo, tan solo la necesidad de valorar la idoneidad del acto perpetrado por el actor en atención de las circunstancias particulares, lo que implicaría considerar todas las contingencias (incluidas la inactividad, el pánico y la total subordinación) frente a las agresiones sexuales». (**Negrilla fuera del texto original**).*

IV. El caso concreto

47.- Con base en las anteriores precisiones, corresponde ahora a la Sala analizar los reparos formulados por la defensa en contra de la decisión proferida en segunda instancia, que condenó por primera vez a **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE**, como autor del delito de acto sexual violento.

48.- Los reproches de la defensa pueden resumirse así: (i) hubo falencias en la actividad investigativa de la Fiscalía, que no recaudó suficientes evidencias, por lo que fue incorrecto condenar al procesado; (ii) hubo contradicciones en las distintas declaraciones que ha brindado la joven L.Y.V.L., y entre éstas y el testimonio de su madre, María

Amalia Lozano; *(iii)* no se tuvo en cuenta los resultados del examen médico legal de lesiones practicado a L.Y.V.L., en el que no se encontraron lesiones en su cuerpo ni se conceptuó incapacidad médica y *(iv)* hubo un yerro en la valoración psicológica que realizó la perito del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, pues no tuvo en cuenta examen médico legal de lesiones referido en el punto anterior.

49.- A continuación, se abordarán cada uno de dichos reparos:

a) Falta a la debida diligencia y análisis de suficiencia probatoria para proferir condena

50.- Reprochó la defensa el trabajo realizado por la Fiscalía en este caso, señalando que le correspondía el deber de realizar pruebas técnicas o científicas en aras de confirmar o desvirtuar las aserciones o señalamientos de la víctima, y que, por no haberse recaudado tales evidencias, se vulneró el principio de imparcialidad en la búsqueda de la verdad.

51.- Al respecto, encuentra la Sala que le asiste parcialmente la razón al defensor en sus reproches a la labor investigativa desplegada en este caso, en tanto es deber de la Fiscalía en el marco de la debida diligencia realizar todas las actividades posibles para corroborar el relato de la víctima, así como para identificar e individualizar al presunto responsable.

52.- En esa medida, se pueden constatar varias deficiencias u omisiones investigativas de la Fiscalía, dentro de las cuales resalta, por ejemplo, la no recaudación de evidencias físicas en la escena del crimen o lugar de los hechos, tales como las prendas de vestir que usaba la víctima o los rastros de la manilla que usaba el agresor y que la víctima «*reventó*» en medio del forcejeo.

53.- Ahora bien, corresponde a la Sala determinar si, incluso con tales fallas, con base en los medios probatorios que sí fueron practicados e incorporados en la actuación se puede arribar a un conocimiento más allá de toda duda razonable sobre los hechos ocurridos y sobre la responsabilidad penal por ellos en cabeza de **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE** o si, tal y como lo señala la defensa, los elementos de convicción resultan insuficientes.

54.- Al respecto, encuentra la Sala importante reiterar que, contrario a lo señalado por el impugnante, en el sistema de enjuiciamiento penal no hay una tarifa legal para demostrar la responsabilidad del acusado, por lo que incluso con el déficit investigativo descrito es posible arribar a una decisión de condena. En esa medida ha señalado esta Sala:

«A diferencia de los denominados sistemas de ‘prueba legal’, que se caracterizan porque el legislador establece con qué medios se puede probar un determinado hecho, o cuáles medios de prueba están prohibidos, la Ley 906 de 2004 consagra expresamente el principio de libertad probatoria. En efecto, el Art. 373 establece que “los hechos y circunstancias de interés para la solución correcta del caso, se podrán probar por cualquiera de los medios establecidos en este código o por cualquier otro medio técnico o científico que no viole los derechos humanos”» (Cfr. CSJ-AP5785-2015, 30 sep., Rad. 46.153).

55.- Según lo ha puesto de presente esta Sala en reiteradas ocasiones, delitos como los que aquí fueron investigados son regularmente cometidos en lugares sin la presencia de testigos, más allá de los directamente involucrados, esto es víctima y victimario. Por ello, la prueba relacionada con la declaración de la propia víctima adquiere gran relevancia, al punto de que resulta de vital importancia para el fallador evaluar su contenido con suma precaución y detalle, en tanto puede tratarse de la piedra angular sobre la cual se puede sostener la acusación en contra del procesado o también se puede derrumbar la teoría del caso de la Fiscalía:

«La Sala ha decantado que una característica común de los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales es su comisión en lugares reservados, privados y fuera del alcance de cualquier observador. Por esa razón, la víctima resulta ser el único testigo de la agresión o abuso.

Con el fin de enfrentar tal situación, la Corte con apoyo de la jurisprudencia española, ha recurrido a la metodología de la “corroboration periférica”, la cual propone acudir a la comprobación de datos marginales o secundarios que puedan hacer más creíble la versión de la víctima de la agresión sexual.

Para evitar hacer un listado taxativo de las formas de corroboración de la declaración de la víctima, la Sala ha indicado los siguientes ejemplos de corroboración en casos de delitos sexuales con menores de edad:

*“(i) el **daño psíquico** sufrido por el menor; (ii) el **cambio comportamental de la víctima**; (iii) las **características del inmueble** o el lugar donde ocurrió el abuso sexual; (iv) la **verificación de que los presuntos víctima y victimario pudieron estar a solas según las circunstancias de tiempo y lugar incluidas en la teoría del caso**; (v) las **actividades realizadas por el procesado para procurar estar a solas con la víctima**; (vi) los **contactos que la presunta víctima y el procesado hayan tenido por vía telefónica, a través de mensajes***

de texto, redes sociales, etcétera; (vii) la explicación de por qué el abuso sexual no fue percibido por otras personas presentes en el lugar donde el mismo tuvo ocurrencia, cuando ello sea pertinente; (viii) la confirmación de circunstancias específicas que hayan rodeado el abuso sexual, entre otros.”

El uso de esta metodología busca otorgar a los jueces mejores herramientas para resolver los casos sometidos a su conocimiento, especialmente en aquellos en los que se investigan delitos sexuales y son víctimas niños, niñas y adolescentes». Cfr. CSJ SP150-2024, 7 feb., rad. 60307.

56.- En esa medida, adquiere particular importancia el testimonio que la víctima brindó en juicio, en el que L.Y.V.L. manifestó lo siguiente:

*«Ese día yo me encontraba sola en mi casa, ya que mi mamá se había ido a la tienda a comprar un maíz, mi hermana se había ido a estudiar y mi padrastro a trabajar. Yo me encontraba en mi casa acostada en mi habitación, cuando yo escuché una moto que pitaba, entonces yo salí y miré y era Miguel Francisco Castañeda quien me preguntó que si se encontraba mi padrastro y yo le respondí que no y me dijo que si sabía a qué hora llegaba y yo le respondí que no sabía. En ese momento me dirigí a mi habitación, fue cuando él llegó, abrió el broche, se entró a la casa, me cogió, me agarró y me entró a la habitación. Ahí fue cuando cerró la puerta y me tiró a la cama bruscamente. Me cogió de los hombros y se me tiró encima a besarme y a manosearme con la mano en todo el cuerpo. **En ese momento pues yo asustada, yo gritaba y le decía que se fuera.** En ese momento pues yo intenté, cuando forcejeaba con él, me lo quité de encima y ahí fue cuando intenté abrir la puerta y él llegó y puso las sillas y se sentó. Ahí fue cuando empezó a ofrecerme dinero para que me acostara con él y tuviera relaciones sexuales. En ese momento él me decía que me daba plata, me daba esto, un celular, zapatos, ropa, lo que quisiera, que si quería me fuera con él para Ibagué, que él me daba todo lo que me pidiera. En ese momento pues yo le **decía que se fuera**, que mi mamá iba a llegar. Entonces él, él se reía y decía que eso era mentira porque él se había encontrado mi mamá en el pueblo y que le había dicho que se demoraba. En ese momento pues yo sabía que mi mamá no estaba*

en el pueblo, sino estaba en la tienda. **Entonces yo le decía que se fuera, que se fuera, que no me fuera a hacer nada.** Entonces ahí volvía y me tiraba a la cama en varias ocasiones y a la mesa también..., me besaba, me cogía de las manos a intentarme quitar la ropa, llegaba y me metía la mano en los senos a manosearme y en las partes íntimas por encima de la ropa. En ese momento pues **yo asustada, yo gritaba, yo le decía que no me fuera a hacer nada y él se reía, él llegaba y yo forcejeaba con él y era cuando él volvía y me tiraba y yo volví y me lo quitaba y él volvía y me cogía.** Entonces en varias ocasiones él me tapaba la boca y no me dejaban hablar y me decía que me callara, que me dejara. Ahí fue cuando esto yo, yo cuando él cargaba una manilla y yo se la jale, esto volvía y ahí fue cuando llegó y me prendió, le subió volumen al equipo y dijo que le hiciera un striptease, que me quitara la ropa, que cuánto le cobraba y en varias ocasiones me decía que esto, que cuánto quería. En ese momento pues fue cuando yo gritaba desesperada de que no me fuera a hacer nada y él me decía que me callara, que nadie me iba a escuchar, que esto al final si yo lo entonces yo llegué y lo amenacé y le dije que esto, que si él me hacía algo yo le iba a decir a mi mamá y lo iba a demandar. Y él se reía y me decía que él y los abuelitos tenían mucha plata y que a él no le iban a dejar meter a la cárcel ni hacer nada porque ellos compraban al que quisiera. Entonces ahí fue cuando él llegó y volvía y me cogía y yo me lo intentaba zafar en varias ocasiones yo lo botaba hacia un lado de la cama y él volvía y me cogía y se me subía encima. En ese momento pues fue cuando se desabrochó el pantalón y empezó a restregarme sus genitales encima de la ropa. Esto de ahí fue cuando pues yo ya asustada y cansada de forcejear con él, yo lo mordía y él volvía y me tapaba la boca. Ahí fue cuando yo en un momento me lo quité y vi que venían las dos, venían entrando dos personas al callejón por la ventana y fue cuando yo llegué y grité y grité y fue cuando esto él vio que venía y me cogió el celular, marcó el número de él y se echó el celular mío al bolsillo. Ahí fue cuando él se abrió la puerta, se fue y se fue, se puso el casco, arrancó como loco y me tiró el celular al potrero. Ahí fue cuando él arrancó y se fue y dejó los broches abiertos. Ahí fue cuando llegaron las señoras que estaban haciendo candidatura y me preguntaron qué me había pasado y yo me quedé callada y no le respondí nada. Entonces yo me acordé que estaba me había botado el celular ahí al potrero y yo fui, lo recogí y fue cuando llamé

a mi mamá y le dije que se viniera rápido entonces mi mamá llegó al ratico y yo le conté lo que había pasado...»² (Énfasis suprido).

57.- A partir de lo anterior, encuentra la Sala que varios de los detalles mencionados por la víctima en sus distintas declaraciones han sido corroborados, no solo con el testimonio de su madre, quien declaró en juicio, sino también con el testimonio que brindó la psicóloga del Instituto Nacional de Medicina Legal que la atendió.

58.- Así, por ejemplo, esta última profesional dio cuenta del daño psíquico que la joven sufrió con posterioridad a los hechos, explicando que presentó «alteraciones en el estado de ánimo, temor a ser asaltada sexualmente, temor a la evaluación social, hipervigilancia extrema y síntomas depresivos»³, motivos por los cuales debió emigrar a Bogotá, lo cual también fue corroborado en el testimonio de la madre.

59.- La psicóloga manifestó que «la hipervigilancia es cuando uno ha tenido, digamos, una situación traumática y no puede estar tranquilo porque uno presenta sobresaltos, cualquier cosita lo despierta uno en el sueño está mirando permanentemente si hay alguien que le pueda causar daño»⁴.

60.- Igualmente, explicó en qué consiste la evaluación social:

*«Es muy importante, la evaluación social se da con **muchísima frecuencia en los ataques sexuales**. Y es que la gente piensa, la **victima piensa que los demás lo están señalando**, que todo el mundo se está riendo. Ella con frecuencia dijo más de una vez que el acusado y unos amigos la*

² Audiencia de juicio oral. Sesión de 20 de octubre de 2016. 26':49”.

³ Cfr. Archivo digital. Cuaderno de Primera Instancia denominado “Cuaderno_2022025514963”. Fl. 210.

⁴ Audiencia de juicio oral. Sesión de 20 de octubre de 2016. 1h:18':34”.

*miraban y se reían. Eso causa mucho **daño psíquico** en la víctima. El hecho de que además de haber sido atacada sexualmente, es objeto de burla y se le dice que no va a pasar nada. Bueno, ese tipo de cosas hacen mella, digámosle, en la psiquis de la persona».⁵ (Énfasis suprido).*

61.- También señaló la profesional que, contrastados los distintos relatos que la joven L.Y.V.L. brindó sobre los hechos ante la Fiscalía y ante el ICBF, «*no se encontró ninguna contradicción*»⁶, por lo que concluyó que la consistencia en sus relatos, la espontaneidad, las descripciones detalladas, la utilización de un lenguaje propio, «*sustentan coherencia tanto interna como externa*», por lo que «*no se encuentran elementos con características de fantasía en el relato*»⁷, es decir, «*lo relatado por ella correspondía a una realidad dentro de su misma casa con personas que físicamente digamos existen, entonces no hay una característica de fantasía en el relato*»⁸.

62.- De igual forma, en las distintas declaraciones que ha brindado la joven manifestó que el día de los hechos se encontraba sola en casa porque estaba enferma, su padre estaba trabajando, su hermana menor estaba estudiando y su madre fue a la tienda a comprar maíz, lo cual fue corroborado en el testimonio que brindó su madre, María Amalia Lozano, en juicio, quien sobre este tema en particular indicó:

« [...] Estaba en la vereda Santa Lucía, entonces amaneció, de ahí salí y le dije a mi hija que porque vino una vecina y me preguntó por el señor Sanoni Augusto Aroca, entonces yo le pregunté que para qué lo necesita, entonces ella me dijo que era para que le hiciera el favor y le trajera un

⁵ Audiencia de juicio oral. Sesión de 20 de octubre de 2016. 1h:20':10".

⁶ Audiencia de juicio oral. Sesión de 20 de octubre de 2016. 1h:14':30".

⁷ Audiencia de juicio oral. Sesión de 20 de octubre de 2016. 1h:17':04".

⁸ Audiencia de juicio oral. Sesión de 20 de octubre de 2016. 1h:17':09".

maíz trillado, entonces yo le dije que él no estaba, entonces yo le dije que si quería, como él estaba trabajando por allá en la vereda, entonces yo voy y lo traía, y aprovechaba para llevarle algo de desayuno, entonces ella me dejó la plata, entonces yo me alisté y le dije a la sardina porque ella no fue a estudiar, porque ella estaba enferma, había amanecido enferma, entonces yo le dije a ella yo me iba, entonces yo salí y me fui para llevar el desayuno y a traer el maíz trillado...»⁹

63.- En este último relato también se puede corroborar el dicho de la joven cuando manifestó que su agresor, **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE**, llegó a su casa preguntando por su padrastro, y que al evidenciar que la joven se encontraba sola entró a su residencia, en donde empezó a asecharla. Si bien la madre no se encontraba en dicho momento en casa, sí fue clara al manifestar que cuando llegó a auxiliarla observó a unas mujeres que estaban haciendo actividades políticas, aspecto que fue señalado por la joven. Además, también pudo corroborar que esta requirió de ayuda psicológica a raíz de lo ocurrido, fruto de lo cual también debió emigrar a Bogotá:

*«Compré el maíz trillado y me entré donde una vecina [...], entonces de ahí cuando recibí una llamada, entonces yo contesté, entonces era L.J.V.L. me dijo mamá vengase ligero que me ocurrió algo y **en un llorar desesperada, llorando**, entonces yo salí y le dije a la más tarde vengo porque algo sucedió en la casa, entonces yo salí y me vine, [...] el broche de la entrada estaba abierto, de ahí iban saliendo unas señoras que estaban haciendo candidatura para el senado¹⁰.*

[...]

Yo la envié para Bogotá, ella terminó sus estudios acá del bachillerato y yo la mandé para Bogotá a ver si ella podía olvidar un poco eso, porque

⁹ Audiencia de juicio oral. Sesión de 20 de octubre de 2016. 1h:48'42".

¹⁰ Audiencia de juicio oral. Sesión de 20 de octubre de 2016. 1h:48'59".

ella muchas cosas veía de noche cuando ella se acostaba, se levantaba muy asustada, que veía hombres, que veía yo no sé, por las ventanas, entonces me tocó mandarla»¹¹.

[...]

Fiscal: ¿Señora Amalia, su hija ha sido sometida a algún procedimiento psicológico en alguna institución?

Maria Amalia Lozano: Una sola vez... en el bienestar»¹²

64.- En consecuencia, encuentra la Sala que, en el presente asunto, si bien la actividad investigativa desplegada por la Fiscalía no fue óptima, los elementos de conocimiento resultan suficientes para arribar a una decisión de condena, en tanto permiten establecer que efectivamente **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE** perpetró actos de violencia sexual en contra de L.J.V.L., tal y como lo señaló el fallador de segunda instancia.

b) Contradicciones en las declaraciones de L.Y.V.L. y entre el testimonio de esta y su madre

65.- Señaló la defensa varias contradicciones, tanto en las distintas declaraciones que ha brindado L.Y.V.L., como entre los testimonios de esta última y su madre brindados en juicio. A continuación, se analizarán cada uno de tales reproches.

66.- En primer lugar, puso de presente una contradicción entre la primera declaración que brindó la joven sobre los hechos, al profesional de la salud que la

¹¹ Audiencia de juicio oral. Sesión de 20 de octubre de 2016. 2h:00'34".

¹² Audiencia de juicio oral. Sesión de 20 de octubre de 2016. 2h:02'04".

atendió para realizar un informe de lesiones personales, en la que señaló que su agresor fue «*un muchacho*», mientras que en las siguientes declaraciones que dio lo identificó como **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE**.

67.- Encuentra la Sala que este reproche no cuenta con ninguna trascendencia e incluso no se trata de una contradicción, tal y como lo manifiesta el impugnante, en tanto en dicho examen médico la joven no estaba en obligación de identificar a su atacante y, de hecho, no fue cuestionada a profundidad al respecto, ya que el objetivo de esta diligencia era auscultar las lesiones físicas en su cuerpo.

68.- Además, que la joven no haya querido manifestar el nombre de su agresor en dicho examen médico puede deberse a muchos motivos, el más razonable de ellos que no era necesario, como previamente se indicó, pero también al miedo que todavía sentía por lo que le había sucedido o a que tenía desconfianza de revelar demasiada información a un desconocido, como lo era el galeno que la atendió.

69.- Este patrón de comportamiento, de desconfianza hacia terceros luego de lo que le ocurrió, incluso puede identificarse en la joven también en la actitud que asumió cuando llegaron a su casa a socorrerla las mujeres que estaban en la calle haciendo actividades políticas y escucharon sus gritos, a quienes tampoco les brindó mayor información de lo que le había pasado, sin que por ello se pueda poner en tela de juicio la credibilidad de los dichos de la víctima, pues, tal y como lo manifestó esta Sala en la sentencia CSJ SP4624-2020, 11 nov. 2020, rad. 53985, la

reacción de las víctimas de este tipo de delitos es impredecible:

«Ciertamente, la auscultación de la actitud asumida por la víctima nada dice sobre la veracidad o mendacidad de su narración, sencillamente porque no existen parámetros científicos que permitan establecer la forma en que las personas enfrentan un evento traumático de esa naturaleza, ni tampoco reglas lógicas o experienciales a partir de las que se pueda afirmar que siempre o casi siempre asumen, en tales casos, una u otra conducta.

Lo cierto es que los seres humanos afrontan las agresiones violentas de distintas maneras. Sus reacciones individuales están determinadas por un sinnúmero de variables, entre ellas, sus vivencias anteriores, su carácter y personalidad y el pronóstico que, vistas las particularidades del caso, se pueda hacer sobre el potencial resultado de ejercer resistencia o pedir auxilio, es decir, si ello lograría conjurar la acometida o si, por el contrario, redundaría en un mayor peligro para la propia integridad.

Así lo enseña la práctica judicial. Ocasionalmente el sujeto pasivo de este tipo de delitos responde con total y absoluta pasividad (CSJ SP, 6 may. 2015, rad. 43880). En ciertos casos intenta repeler la agresión con un asomo de resistencia física sutil, pero sin provocar una confrontación directa con el agresor y sin pedir auxilio (CSJ SP, 1 jul. 2020, rad. 52897). En algunos más ejerce actos de defensa activa y grita con el propósito de obtener ayuda de quien pueda escuchar el llamado (CSJ SP, 30 may. 2018, rad. 48265), mientras que, en otros tantos, clama por asistencia sin una reacción física concomitante dirigida contra el agresor (CSJ SP, 11 jul. 2017, rad. 48529).

Evidente, pues, la imposibilidad de decantar reglas empíricas para explicar, al modo de un patrón estándar, el comportamiento que siempre o casi siempre asumen las víctimas de delitos sexuales».

70.- De cualquier forma, reitera la sala que no se configura la supuesta contradicción manifestada por la defensa, pues, cuando la joven menciona que su atacante fue «un muchacho» no está descartado que haya sido **MIGUEL**

FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE –quien encaja en dicha descripción– ni mucho menos señaló que fuera otra persona distinta.

71.- En todo caso, la joven ha sido clara en todas las demás declaraciones que ha brindado, incluso en el testimonio que rindió en juicio, en señalar que su agresor fue **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE**, a quien conocía de tiempo atrás porque su familia había trabajado en la finca de los abuelos de él, motivos por los que, se reitera, no está llamada a prosperar la tacha que propone el impugnante.

72.- En segundo lugar, la defensa también mencionó que hubo una contradicción entre el testimonio de la víctima y el de su madre, quien señaló que cuando su hija la llamó le dijo que su padrastro, Sanoni Augusto Aroca Matoma, debía irse de la casa, aspecto que no mencionó la joven en su declaración.

73.- Encuentra la Sala que se trata de un aspecto sin ninguna incidencia, que incluso pudo deberse a una incorrecta transcripción de la denuncia, pues, tal y como María Amalia Lozano –madre de la víctima– lo manifestó en juicio, no recordaba haber hecho una manifestación en tal sentido al momento de interponer la denuncia¹³, que, en todo caso, se insiste, no es relevante ni le resta credibilidad a su relato de los hechos.

74.- En tercer lugar, la defensa señaló una nueva contradicción en los relatos que ha brindado la víctima,

¹³ Audiencia de juicio oral. Sesión de 20 de octubre de 2016. 2h:07'33".

específicamente en torno al tema del celular desde el cual realizó la llamada a su madre para que viniera a socorrerla, pues, mientras que en la versión que dio en juicio dijo que **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE** le arrebató el celular y lo lanzó al potrero, ella fue a por él y desde su propio celular llamó a su madre; en la versión que le dio a la psicóloga forense del Instituto Nacional de Medicina Legal dijo que su celular se había dañado, por lo que hizo la llamada a su madre desde otro teléfono que le prestaron las mujeres que hacían política.

75.- Aquí, contrario a lo señalado por la defensa, pueden identificarse más detalles que le dan credibilidad al relato de la víctima, pues, si bien en una versión dijo que hizo la llamada a su madre desde su propio celular y en la otra dijo que la hizo desde otro que le prestaron, llama la atención que no varía en dichos relatos un aspecto importante, como lo es el hecho de que el procesado **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE** le arrebató el celular y lo lanzó al potrero.

76.- Esto es importante porque no tiene relación directa con el hecho central objeto de investigación y enjuiciamiento, esto es los actos sexuales violentos que perpetró el procesado en su contra. Por ello, llama la atención que la víctima haya reiterado en varias ocasiones este aspecto, el cual no tendría otro motivo para señalar más que porque efectivamente sucedió y hace parte de su recuerdo sobre lo ocurrido.

77.- El hecho de que no haya sido clara acerca de cuál celular utilizó para llamar a su madre, si bien, como se explicó previamente, denota una pobre actividad investigativa de la Fiscalía, no le resta credibilidad a su dicho, en tanto se trata de detalles que sumados al contexto permiten deducir veracidad en torno al aspecto central de sus distintas declaraciones: que fue víctima de actos sexuales violentos en su contra y que el autor de ellos fue **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE.**

78.- En cuarto lugar, la defensa señaló otra contradicción, esta vez entre los testimonios de la joven L.Y.V.L. y de su madre María Amalia Lozano, pues mientras que la primera manifestó que recibió llamadas de **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE** y luego de los abuelos del joven pidiéndole que no denunciara los hechos, la segunda dijo que fueron a la residencia de **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE**, en donde se confrontaron verbalmente y luego fueron a la Fiscalía junto con la joven.

79.- Al respecto, como pasa a verse a continuación, no encuentra la Sala contradicción entre ambos testimonios. L.Y.V.L. manifestó en juicio, luego de relatar el episodio de agresión sexual y de la llegada de las señoritas que hacían política y luego de su madre a su casa, lo siguiente:

«[...] Me encontró llorando acostada en la hamaca y fue cuando yo le conté todo lo que ha pasado. Y fue cuando ella me dijo que me alistaré que para venir a hacer la demanda ahí. En otra ocasión nosotros veníamos cuando él me empezaba a llamar al celular, insistidamente (sic) en varias ocasiones, en varias ocasiones y me ofrecía plata que no fuera a poner la demanda. Entonces esto, yo le colgaba y él volvía y me marcaba al

rato después me marcaba los abuelitos diciéndome que no nos pusieron a eso, que tantos años mis papás trabajando para ellos y que buscar que arreglaran por las buenas. Entonces ahí fue cuando nosotros nos encontramos, llegamos a la fiscalía a poner la demanda, fue cuando esto, doña Miriam estaba ahí, fue la que nos recibió y ella misma se dio cuenta cuando nos cogió y ella contestó el celular y le dijo que no nos molestará más y le colgó»¹⁴.

80.- Sobre el particular, manifestó en juicio María Amalia Lozano, madre de la víctima, lo siguiente:

«En una de esas entonces yo llegaba, si ya había llegado y todo, entonces yo le dije a ella que ella me siguió relatando y todo. Entonces yo lo que hice fue coger el teléfono mío y llamar como que fue a la Sijin, un número de la Sijin, pero aquí no era, sino en otro lado. Entonces yo pregunté que qué podía hacer. Entonces ellos me dijeron de que tenía que acercarme a la fiscalía más cercana de Purificación. Entonces nos alistamos y nos vinimos. Entonces antes de llegar a la fiscalía, yo llegué a la casa de la casa de los abuelos y de Miguel Francisco Castañeda y pregunté por los abuelitos y pregunté por los papás. Entonces me dijeron que ellos no estaban. Entonces yo le dije que Miguel a dónde estaba. Entonces fue cuando la empleada me lo llamó. Entonces él salió y él de una vez me dijo que de entrar. Entonces yo le dije que no. Fue cuando yo le dije que qué era lo que le había pasado con mi hija, que había ido. Sí, unas palabras, porque no sé si acá se podrán decir o no palabras así como yo le dije a él el día de no sé si admitirán [...]. Entonces yo le dije a él que qué era lo que le había pasado, que qué hijueputa [sic] era lo que le había pasado, si era que estaba embazucado, enmarihuano o borracho, o qué era lo que le había pasado, por qué él había ido a hacerle eso a mi hija y por qué me había desbaratado esa silla, que por qué había hecho eso. Entonces él dijo que no, que entre para acá. Le dije yo no, yo le voy a saber que voy para la fiscalía a colocar el denuncio. Fue cuando él llegó y me contestó de que no, que fuera y lo colocara que nosotros no podíamos hacer nada porque nosotros éramos pobres, que el abuelito y ellos tenían plata, podían comprar el que él quisiera, que los que ellos quisieran, querían comprar y eso. Entonces yo le dije pues eso es lo que vamos a ver, vamos

¹⁴ Audiencia de juicio oral. Sesión de 20 de octubre de 2016, 33'06".

a ver si es que nosotros pobres no vamos a hacer eso, vamos a ver. Y fue cuando me vine para la fiscalía. Llegamos a la fiscalía, empezó, no sé si fue la señora y él márquele a ese celular a la china y márquele a ese celular, y márquele al celular de que no, que lo hicéramos por los abuelos, porque nosotros habíamos trabajado, porque nosotros trabajamos con ellos varias veces y con los papás de ellos, entonces nosotros trabajamos mucho tiempo con ellos. Entonces que lo hicéramos por la amistad, que arregláramos, que yo no sé, que ustedes la niña le dijo que no, que no, que no la molestara más porque ya estamos en la fiscalía. Ya estando allá nosotros en la fiscalía, volvió a llamar. Entonces en una de esas fue cuando doña la secretaria del fiscal estaba ahí y ella recibió, le quitó el teléfono a la niña y le dijo entonces le dijo a él, porque él debe recordar las palabras que le dijo la señora, la señora le dijo que no lo molestara porque ella ya estaba ahí en la fiscalía poniendo el denuncio, entonces fue cuando él colgó. Pero él si él habló con doña Miriam, la de, la de la fiscalía, el día que nosotros fuimos a poner el de denuncio y siguieron llame, llame, llame y llame»¹⁵.

81.- Contrario a lo señalado por el impugnante, no encuentra la Sala que haya contradicciones entre ambos relatos en relación con el aspecto que señala la defensa. Si bien la madre de la joven relató que antes de ir a interponer la denuncia penal pasaron por la residencia de **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE**, en donde preguntó por los abuelos y padres, quienes no estaban, pero sí apareció él, a quien increpó por lo sucedido, esto no es contradictorio con el dicho de la joven, sino que lo adiciona.

82.- Ambos testimonios son claros en que después, cuando se encontraban en la fiscalía denunciando los hechos, recibieron llamadas para persuadirlas de no hacerlo. La joven dijo que la llamó tanto el procesado como sus abuelos, mientras que la madre únicamente relató que

¹⁵ Audiencia de juicio oral. Sesión de 20 de octubre de 2016. 1h:55'30".

recibieron llamadas de **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE**, pero no descartó que también hayan recibido llamadas de los abuelos de este último, de hecho, en una parte de su relato dijo que «*siguieron llame, llame, llame y llame*»¹⁶, es decir, refiriéndose a varias personas, por lo que se reitera, ambos relatos no resultan contradictorios sino complementarios el uno del otro, en tanto se trata de distintas personas que, si bien, en lo que atañe a este aspecto presenciaron los hechos directamente, cada una de ellas tiene una visión subjetiva y particular de lo ocurrido, por lo que es normal que una le haya prestado más atención a algunos detalles que la otra, pero se insiste, no resultan contradictorios en sus aspectos esenciales.

83.- Por el contrario, en ambos testimonios se advierte un relato de los hechos espontáneo, en el que, si bien hay dolor de ambas deponentes por lo sucedido, no se denota que sus declaraciones estén planeadas u organizadas; por el contrario, como se indicó, son relatos desenvueltos y naturales, por lo que no resulta atendible la petición de la defensa en el sentido de restarles credibilidad.

c) Sobre los hallazgos del examen médico legal de lesiones practicado a L.Y.V.L.

84.- Reprochó la defensa que se le diera credibilidad al relato de la víctima pese a que el examen médico legal de

¹⁶ Audiencia de juicio oral. Sesión de 20 de octubre de 2016. 1h:58'48".

lesiones que se le practicó el día después a los hechos arrojó que no presentaba lesiones físicas en su cuerpo.

85.- Al respecto, encuentra la Sala que los hallazgos de dicho examen médico legal de lesiones al que hace referencia la defensa, practicado por el médico Iván Mauricio Guerrero Díaz¹⁷, nunca han sido discutidos. De hecho, fueron objeto de estipulación probatoria entre la Fiscalía y la defensa¹⁸.

86.- No obstante, el hecho de que en dicho examen no se hayan encontrado hallazgos de lesiones no quiere decir que la agresión sexual no haya ocurrido ni mucho menos que la víctima haya mentido al respecto, pues tal y como lo ha señaló esta Sala en la sentencia SP3574-2022, 5 oct., rad. 54189:

«[L]os eventos en que no quedan huellas materiales, la versión de la víctima constituye el único elemento de juicio a partir del cual reconstruir lo sucedido, dificultad probatoria morigerada por la jurisprudencia de la Corte a través de la corroboración periférica de los hechos, metodología analítica que impone examinar los datos demostrados en el proceso que puedan hacer más creíble la versión de la persona afectada

[...]

De todos modos, en relación con el dictamen pericial rendido por dicho profesional, basta reiterar que la ausencia de hallazgos en el cuerpo de la víctima en realidad no es indicativa de la inexistencia de la violencia sexual y, por supuesto, tampoco determina la realización por parte de ella

¹⁷ Quien conceptuó que «Paciente quien ingresa con solicitud de valoración de lesiones personales, quien relata cuadro clínico sin repercusión en lesiones físicas ni alteraciones evidentes al examen físico. Paciente requiere acompañamiento psicológico y restitución de derechos por partes de las entidades de control y protección de la menor. SECUELAS E INCAPACIDAD MEDICO LEGAL: No presenta secuelas o incapacidad medica por lesiones personales. Secuelas psicológicas a determinar». Cfr. Archivo digital. Cuaderno de Primera Instancia denominado “Cuaderno_2022025514963”. Fl. 188.

¹⁸ Ibid.

de actos de resistencia física. En realidad, la opinión pericial no infirma en este caso lo declarado por la víctima de la conducta lesiva de su sexualidad»

87.- Así mismo, la Corte Constitucional en la sentencia T-129 de 2018, señaló que:

«Ahora, frente a la exigencia de una prueba que dé certeza más allá de toda duda para lograr la acreditación de la violencia sexual, se ha indicado que no es estrictamente necesario contar con evidencia física para que se investigue un caso de violencia sexual. En efecto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha reiterado “la necesidad de considerar pruebas más allá de la constatación médica de lesiones físicas y la prueba testimonial para poder fundamentar casos de violencia contra las mujeres, sobre todo casos de violencia sexual”.

Al respecto, también expresó esta Corporación que en estos procesos cobran especial importancia determinados medios de prueba, tales como: i) los dictámenes periciales, que le permiten al juez incorporar máximas de la experiencia ajenas a su conocimiento profesional por su carácter técnico y especializado; ii) los indicios, dado que el abuso suele producirse en circunstancias en las que no hay testigos directos ni rastros fisiológicos de los hechos; y, muy especialmente, iii) el testimonio de las víctimas, pues frecuentemente es el único elemento probatorio disponible, también por las condiciones en que ocurren los hechos.”»

88.- Y es que, como lo ha señalado esta Sala, «*a través de la prueba de “corroboration” se puede otorgar mayor credibilidad a la versión de la víctima cuando probatoriamente se constatan datos como: (i) la inexistencia de razones para que la víctima y/o sus familiares mientan con la finalidad de perjudicar al procesado; (ii) el daño psíquico causado a raíz del ataque sexual; (iii) el estado anímico de la víctima en los momentos posteriores a la ocurrencia de los hechos, entre otros*». Cfr. SP108-2019, CSJ SP-2024, 7 feb., rad. 60307.

89.- En el presente asunto se constatan todos los elementos descritos, pues, a partir de las pruebas practicadas en juicio: *(i)* no se evidencia ningún motivo para que la víctima mintiese sobre lo ocurrido –más adelante se precisará cómo el juez de primera instancia erró groseramente en este aspecto–; *(ii)* acorde con el testimonio y el informe pericial de la psicóloga Nancy Gordillo, L.Y.V.L. presentó con posterioridad a los hechos «*alteraciones en el estado de ánimo, temor a ser asaltada sexualmente, temor a la evaluación social, hipervigilancia extrema y síntomas depresivos*»¹⁹; *(iii)* y en relación con el estado anímico en los momentos posteriores a lo ocurrido, su madre fue bastante elocuente y pudo dar cuenta de ello directamente: «*encontré la niña L.Y.V.L. en la hamaca, en un llorar y en un llorar y toda desesperada y empezaba a relatarme lo que había sucedido ese día*»²⁰.

90.- En esa medida, se reitera, en el presente caso si bien no se encontraron hallazgos de lesiones en el examen médico legal que se le practicó a la víctima, ello no quiere decir que la violencia física y sexual no haya ocurrido ni mucho menos que la víctima haya mentido al respecto, pues, la corroboración periférica permite evidenciar detalles que arrojan confiabilidad respecto del relato que la víctima brindó al respecto.

d) Sobre la valoración psicológica practicada a L.Y.V.L.

¹⁹ Cfr. Archivo digital. Cuaderno de Primera Instancia denominado “Cuaderno_2022025514963”. Fl. 210.

²⁰ Audiencia de juicio oral. Sesión de 20 de octubre de 2016. 1h:59'11”.

91.- Así mismo, reprochó la defensa que la testigo Nancy Gordillo Ramírez, psicóloga del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, no pudo precisar cuáles fueron los documentos que le remitió la Fiscalía para realizar el informe pericial de valoración psicológica a la joven L.Y.V.L. Específicamente, reprocha que no pudo responder en el contrainterrogatorio si tuvo en cuenta el informe médico legal de lesiones personales que se le practicó a la joven al día siguiente de los hechos en el que quedó constancia que ella no presentaba lesiones o incapacidad médica.

92.- Al respecto, encuentra la Sala que, aunque le asiste razón al defensor en el sentido de que la perito no pudo explicar en el contrainterrogatorio si tuvo en cuenta el informe de lesiones referido por la defensa –en el que se dejaba constancia de que la joven no presentó lesiones físicas para el momento del examen–; el objeto de dicha valoración era otro –auscultar el estado psicológico de la menor e identificar si a partir de ello podía determinarse credibilidad en su dicho–, motivo por el cual el reparo resulta intrascendente, en tanto no tiene el mérito suficiente para restarle valor al medio de prueba referido, es decir, tanto al informe de valoración psicológica como a la declaración de la perito en juicio.

93.- Si bien es cierto que, tal y como lo explicó el delegado de la Fiscalía en su momento²¹, es una práctica usual que para realizar ese tipo de dictámenes se remitan al

²¹ Audiencia de juicio oral. Sesión de 20 de octubre de 2016. 1h:31'02".

perito todos los elementos con los que se cuente dentro del expediente –dentro de los cuales debía encontrarse el dictamen de lesiones deprecado por la defensa–, también lo es que para realizar esta nueva pericia psicológica, tal y como lo explicó la misma psicóloga en juicio, se cuentan con otros elementos, especialmente la entrevista psicológica que se le practicó a la joven L.Y.V.L.

94.- En esa medida, pese a que la perito ignoraba el referido informe pericial de lesiones personales suscrito por el médico Iván Mauricio Guerrero Diaz, quien practicó examen a la L.Y.V.L. el 28 de febrero de 2014²², lo cual al parecer se debió a una confusión, tal equivocación no tiene la entidad o trascendencia suficiente para minar la credibilidad del análisis realizado por la perito y el testimonio que brindó en juicio, en tanto, tal y como lo ha precisado esta Sala en relación con los dictámenes periciales y, en general, los conceptos técnicos aportados a la actuación penal, deben ser valorados por el juez a la luz de la sana crítica (Cfr. CSJ SP-2709-2018, 11 jul. 2018, rad. 50637).

95.- De manera que, el presente caso, el dictamen de la perito Nancy Gordillo Ramírez estuvo sustentado en otros elementos de análisis que le permiten a la Sala entender que fue realizado de manera seria, con base en los protocolos vigentes para el momentos, y cuyas conclusiones se sustentaron, principalmente, en los hallazgos encontrados en la entrevista semiestructurada que se le practicó a la menor, lo cual resulta de gran valía para valorar dicho medio

²² Cfr. Archivo digital. Cuaderno de Primera Instancia denominado “Cuaderno_2022025514963”. Fls. 188-189.

probatorio en su conjunto, y de esta forma, se reitera, restarle credibilidad al yerro mencionado por la defensa, en tanto, se insiste, no tiene la trascendencia suficiente.

V. Reiteración del llamado a la aplicación de la perspectiva de género en el ámbito penal

96.- Ha destacado esta Sala en reiteradas oportunidades, que resulta de gran importancia que los jueces en sus decisiones apliquen una perspectiva de género que permita, entre otras cosas, contextualizar y definir las distintas formas de violencias contra la mujer, en tanto se trata de un mandato constitucional y supraconstitucional que vincula a todos los órganos e instituciones del poder público. (Cfr. entre otras, CSJ SP, 10 oct. 2018, rad. 50836; SP2136-2020, 1 jul. 2020, rad. 52897; CSJ SP3274-2020, 2 sep. 2020, rad. 50587; SP3574-2022, 5 oct., rad. 54189).

97.- En el ámbito nacional, esto se fundamenta en el artículo 13 de la Constitución y en la Ley 1257 de 2008, que reconocen y abordan las desigualdades sociales, biológicas y de roles de género. Internacionalmente, está respaldado por la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. (Cfr. SP2136-2020, 1 jul. 2020, rad. 52897).

98.- Estos mandatos no atañen exclusivamente al poder ejecutivo, sino también a las autoridades judiciales,

que deben incorporar la perspectiva de género en sus funciones legales y constitucionales. La Corte Constitucional ha enfatizado la obligación del Estado, especialmente del poder judicial, de:

«[I]nvestigar, sancionar y reparar la violencia estructural contra la mujer», la cual «en esencia, dentro de nuestro ordenamiento, está en cabeza de la Rama Judicial del Poder Público, por lo que, son los operadores judiciales del país quienes deben velar por su cumplimiento», por lo que «es necesario que dichas autoridades apliquen una perspectiva de género en el estudio de sus casos, que parta de las reglas constitucionales que prohíben la discriminación por razones de género» (Corte Constitucional, Sentencia T-338 de 2018).

99.- Ha entendido la Sala que la violencia basada en género está sustentada «en la mayoría de casos, en una relación asimétrica de poder caracterizada por prácticas asignadas a través de las estructuras sociales, reforzadas por la dependencia socioeconómica y, de esa manera, convertidas en prejuicios y estereotipos de género» (CSJ SP3274-2020, 2 sep. 2020, rad. 50587), los cuales, de ninguna forma pueden ser replicados por los funcionarios judiciales en sus providencias, pues esto implicaría una revictimización (Cfr. Corte Constitucional, sentencias T-590 de 2017 y T-878 de 2014).

100.- De allí que ha destacado la Sala que la perspectiva de género no solo debe permear la debida diligencia en la investigación y protección de las víctimas o sobrevivientes de los distintos tipos violencia basada en género, sino también el juzgamiento de tales conductas, especialmente en lo relacionado con el razonamiento probatorio, bajo el

entendido de que no se trata de la aplicación de un enfoque diferencial que permitan una valoración parcializada de las evidencias, sino de la adopción de un razonamiento libre de sesgos cognitivos o de prejuicios de género. (Cfr. CSJ SP2136-2020, 1 jul. 2020, rad. 52897).

101.- En esa medida, ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos que «*una garantía para el acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia sexual debe ser la previsión de reglas para la valoración de la prueba que evite afirmaciones, insinuaciones y alusiones estereotipadas*»²³.

102.- Así mismo, ha advertido la Corte Constitucional que:

«*El empleo de estereotipos al momento de evaluar el comportamiento de las partes en un determinado proceso se traduce en la adopción de preconcepciones basadas en prejuicios que puede llegar a constituir una acción discriminatoria. Específicamente, esto puede ocurrir cuando la negativa de protección de un derecho fundamental responde en cierta medida a un juicio de reproche por desviación del comportamiento esperado de una persona que es situada en alguna de estas dos circunstancias: en un caso, se considera que la persona se ha desviado del estereotipo esperado de acuerdo a, por ejemplo, su género; en el segundo caso una persona es identificada, implícita o explícitamente, con un estereotipo negativo, a saber un comportamiento que si bien no es ilegal, sí es considerado reprochable*» (Corte Constitucional. Sentencia T-634 de 2013.)

²³ Caso *Espinosa Gonzales v. Perú*, sentencia de 20 de noviembre de 2014 (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), no. 278.

103.- El Tribunal Constitucional, valiéndose de doctrina especializada en la materia²⁴, incluso ha señalado ciertos estereotipos indebidamente utilizados en la práctica judicial frente a casos de violencia basada en género:

«A continuación se expondrá una categorización que la doctrina ha adoptado sobre las actitudes registradas por parte de agentes del sistema de justicia penal frente a las denuncias de violencia doméstica y de género. La categoría de “mujer honesta” se refiere a los atributos con los que debe contar una mujer para ser merecedora de la tutela judicial. Por ende, bajo este prejuicio lo funcionarios indagan sobre la vida pasada de la denunciante, a pesar de que ello no tenga relevancia en el juicio. Tal concepto se oponen a los de:

*- “La mujer mendaz”, que hace referencia al estereotipo según el cual “**las mujeres no saben lo que quieren**” o “cuando las mujeres dicen ‘no’, en realidad quieren decir ‘sí’”, que se utilizan para **construir la sospecha de que las mujeres mienten cuando denuncian un abuso sexual**. En estos casos, **los Tribunales buscan exhaustivamente en los testimonios dados por la denunciante elementos que lleven a corroborar el engaño**. En esa línea, **el relato de la mujer no tiene valor frente a la ausencia de consentimiento y deben existir elementos externos que lleven al convencimiento de su dicho (por ejemplo, marcas de resistencia en el imputado, testigos, signos de que ella ejerció resistencia)**.*

*- “La mujer instrumental”, que se deriva del estereotipo según el cual las mujeres efectúan **falsas denuncias** por hechos de violencia como medio para obtener algún fin, “la exclusión del marido del hogar”, “posicionarse en un juicio de divorcio”, para “perjudicar”, “vengarse”, o bien para “**explicar una situación**”. Esta situación las ubica en plano de desigualdad respecto del hombre quien cuenta con el límite del derecho*

²⁴ Larrauri, Elena, “Cinco tópicos sobre las mujeres víctimas de violencia … y algunas respuestas del feminismo oficial”, Laurenzo, Maqueda, Rubio (coord.), Género, Violencia y Derecho, Editorial Del Puerto, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2008. [citada en Defensoría General de la Nación de Argentina. Discriminación de género en las decisiones judiciales: Justicia Penal y Violencia de Género, 2010.]

penal como ultima ratio a su favor. Ello implica que la mujer también tenga que probar absolutamente su versión.

-“La mujer co-responsable”, se relaciona con la doctrina de la intimidad, de acuerdo a la cual a la justicia penal no le corresponden inmiscuirse en asuntos de pareja. Así, la violencia es una manifestación de una relación disfuncional y no de una historia de discriminación estructural, por lo que a la demandante le corresponde parte de la culpa de las lesiones recibidas.

-“La mujer fabuladora”, se vincula con el estereotipo la mujer “fantaseadora”, indicando que la mujer funda su denuncia en la deformación de hechos de la realidad, por ejemplo, exagerándolos. Generalmente, este prejuicio parte las nociones de locura e irracionalidad que se atribuyen frecuentemente a las mujeres, en oposición a la racionalidad que suele asignársele al hombre» (Corte Constitucional. Sentencia T-878 de 2014. Énfasis fuera del texto original).

104.- Encuentra la Sala que en el presente caso el juez de primera instancia utilizó varios prejuicios, sesgos y estereotipos machistas, similares a los previamente identificados por la doctrina y jurisprudencia constitucional, los cuales no solo resultan totalmente ajenos a una adecuada valoración probatoria –acorde con los lineamientos previamente mencionados–, sino que también resultan particularmente ofensivos con la víctima. Entre ellos destacan los siguientes:

- (i) Señaló que no hubo violencia de parte del procesado hacia la víctima, sino que aquel «*le realizó una actividad sexual de acariciarla con su cuerpo dentro de los parámetros normales de cualquier pareja sin que en ese instante hubiera rechazo, se itera, solo hubo una manifestación posterior cuando lo empuja*»²⁵, pese a que la joven fue clara y reiteró en varias

²⁵ Cfr. Archivo digital. Cuaderno de Primera Instancia denominado “Cuaderno_2022025514963”. Fl. 254.

oportunidades que nunca brindó su consentimiento para tener cualquier tipo de contacto sexual con el procesado y que, por el contrario, lo repelió y forcejeó con él para que no la agrediera, y mucho menos manifestó que hubiesen sido «*pareja*» ni que hubiesen tenido algún tipo de relación afectiva.

- (ii) Aseveró que si la violencia hubiese sido idónea el procesado muy seguramente habría cumplido su cometido de acceder carnalmente a la víctima, en tanto él es un hombre corpulento que mide aproximadamente 1.80 metros de estatura, mientras que ella «*es muy menudita*²⁶»; luego de lo cual indicó que la que no fue idónea fue la defensa de la víctima, reprochándole que «*no hizo lo que tenía que hacer*²⁷», imponiéndole –de nuevo, a partir de sesgos, prejuicios y estereotipos– una determinada conducta, como si las víctimas de violencia sexual tuvieran que actuar de determinada manera para demostrar que efectivamente sufrieron algún ataque.
- (iii) Indicó que cuando el procesado amenazó con destruir su celular no la estaba amenazando a ella sino al objeto, aseveración que no solo desconoce las reglas previamente referidas para la valoración de la violencia, sino que resulta incomprendible, en tanto no se entiende cuál sería el propósito de amenazar a un objeto inerte.

²⁶ Cfr. Archivo digital. Cuaderno de Primera Instancia denominado “Cuaderno_2022025514963”. Fl. 256.

²⁷ Ibid.

- (iv) En otro apartado de la decisión, el juez señaló que «*la intensidad de la violencia y persistencia del presunto ataque no fue de la entidad que quiere dar a entender la presunta víctima*»²⁸ y que, por tanto, no hubo la «*violencia idónea*»²⁹ que exige el tipo penal, aseverando incluso que el «*embate*» del procesado no fue «*rechazado con suficiente vehemencia; es decir que hubo una especie de consentimiento*»³⁰. Aquí, contrariando toda la jurisprudencia y normativa previamente referida, interpretó que hubo un consentimiento de la víctima simplemente porque no lo rechazó con «*suficiente vehemencia*»³¹, como si la negativa de ella a tener cualquier tipo de encuentro sexual no sea suficiente para dejar claro que no brindó su consentimiento.
- (v) También citó autores de vieja data para decir que «*si el paciente no resistió, pudiendo hacerlo, o resistió débilmente, para salvar el honor de las armas (...) no se podría hablar de violencia*»³², a partir de lo cual concluyó que en el presente caso la joven mintió sobre el abuso sexual para «*salvar el honor de las armas*»³³ ante el hecho de que iba a ser descubierta por su madre cuando estaba en «*pareja*»³⁴ con el procesado. De nuevo, sin ningún elemento que le hubiese podido inferir que entre la víctima y el procesado había algún tipo de relación sentimental, la cual infirió a partir de sesgos, estereotipos y perjuicios.

²⁸ Ibid.

²⁹ Ibid.

³⁰ Ibid.

³¹ Ibid.

³² Ibid.

³³ Ibid.

³⁴ Ibid.

(vi) Luego señaló que el hecho de que no se encontraran lesiones físicas en el cuerpo de la víctima revelaba que no hubo un abuso de tipo sexual sino una relación consentida, «*lo que motivó a la joven a crear esa posible existencia de la violencia a modo de excusa de que lo que estaba sucediendo*»³⁵, aseveración que, nuevamente, no está soportada en ningún elemento o evidencia. Por el contrario, sin ningún fundamento le restó credibilidad al relato de la víctima, testigo presencial de los hechos, quien en ningún momento manifestó que hubiese dado su consentimiento a cualquier contacto sexual con el procesado ni muchos menos que haya tenido una relación afectiva con él, como lo imaginó el juez.

105.- En fin, debe señalar la Sala que, aunque los jueces tienen cierta discreción para valorar los elementos materiales probatorios y evidencia física a su disposición y argumentar las decisiones que consideren acertadas a partir de la sana crítica, hay ciertos límites que no se pueden exceder, dentro de los cuales se encuentra, obviamente, la dignidad humana, que no fue respetada por el juez de primera instancia en este caso, porque con manifestaciones desatinadas como las anteriores se revictimizó a la denunciante, con un discurso abiertamente sesgado y machista, utilizando en su argumentación estereotipos de vieja data que no pueden usarse para resolver el caso.

³⁵ Ibid.

106.- Encuentra la Sala que tales argumentos, por completo ajenos a una correcta valoración probatoria, no son meros errores, sino que se trata de una violencia de género institucional, que de ningún modo puede ser aceptada ni avalada por la Sala, como máximo órgano de la jurisdicción ordinaria encargado no solo de unificar jurisprudencia sino de velar por el respeto de las garantías y derechos fundamentales de los intervenientes.

107.- En tal sentido, la Sala no puede dejar pasar de lado sin hacer un llamado para evitar que ese tipo de dislates se repitan.

En mérito de lo expuesto, la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,**

RESUELVE

1º. CONFIRMAR la sentencia de segunda instancia proferida el 20 de agosto de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, a través de la cual se revocó la absolución emitida el 8 de febrero de 2017 por el Juzgado Penal del Circuito de Purificación, Tolima, y en su lugar se condenó a **MIGUEL FRANCISCO CASTAÑEDA RICAURTE**, por primera vez, como autor del delito de acto sexual violento.

2º. EXHORTAR a los funcionarios judiciales a evitar el uso de sesgos, prejuicios y estereotipos machistas, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

3º. Contra esta decisión no procede recurso alguno.

4º. Notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN
Presidente de la Sala


24

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN


24

GERARDO BARBOSA CASTILLO


24

FERNANDO LEÓN BOLANOS PALACIOS


24

GERSON CHAVERRA CASTRO

CUI: 73585600048420140002201
NI: 56655
Impugnación Especial
Miguel Francisco Castañeda Ricaurte



JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO



HUGO QUINTERO BERNATE



CARLOS ROBERTO SOLIZANO GARAVITO

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 73559DAABE37DBA044AD5B274557E8C143D346A517A16C52DA0DDB3646641649
Documento generado en 2024-07-29