

Destinatario: recepcionprocesospenal@cortesuprema.gov.co
De: secretariacasacionpenal@cortesuprema.ramajudicial.gov.co
Asunto: RV: Generación de Tutela en línea No 2587746
Fecha: 31/01/2025 13:18:56

TUTELA PRIMERA INSTANCIA DUVAN FELIPE MUÑOZ GARCIA

De: Recepcion Tutelas Habeas Corpus - Bogotá <apptutelasbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Enviado: jueves, 30 de enero de 2025 4:41 p. m.
Para: antonio.a.p.0712@gmail.com <antonio.a.p.0712@gmail.com>; Secretaría Sala Casacion Penal <secretariacasacionpenal@cortesuprema.ramajudicial.gov.co>
Asunto: RE: Generación de Tutela en línea No 2587746

EL CORREO DEL CUAL SE ESTÁ ENVIANDO ESTA NOTIFICACIÓN ES SOLO INFORMATIVO

TENGA EN CUENTA QUE EL LINK DE ACCESO A LOS ARCHIVOS DE LA DEMANDA Y/O TUTELA ESTÁN EN EL CUERPO DEL MENSAJE AL FINAL DE LA TRAZABILIDAD DE ESTE CORREO.

Cordial saludo,

Dada la competencia del grupo de Reparto, se realizó la asignación del mismo, basándose en los datos suministrados por el usuario en el formulario diligenciado en línea, por ende, cualquier asunto, faltante o inexactitud, debe tratarse en adelante en lo que a derecho corresponda, directamente entre el despacho judicial y usuario. - Es importante aclarar que es responsabilidad del usuario judicial registrar la información exacta, completa y veraz de conformidad a lo establecido en la [LEY 1564 DE 2012](#) (Código General del Proceso), y la [LEY 2213 DE 2022](#) "(...) y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales (...)" , y demás normatividad relacionada -.

Al Sr(a). Juez(a): De manera atenta nos permitimos remitir para su respectivo trámite el presente asunto, el cual se sometió a reparto aleatorio y le correspondió a su despacho de acuerdo con la Secuencia relacionada en el Acta de Reparto adjunta. Recuerde que no podemos modificar ni anexar información distinta a la aportada en el formulario, es por ello que es únicamente el peticionario es quien podrá responder ante cualquier requerimiento adicional.

NOTA: En caso de que **NO se adjunte o visualice el Acta de Reparto, solicitarla a la siguiente dirección electrónica cseradmconvifm@cendoj.ramajudicial.gov.co** (dándole reenviar a este correo sin cambiar el asunto).

Al Sr(a). demandante / accionante / usuario(a): Informamos que su trámite ya está en conocimiento del Juez mencionado en el Acta de Reparto adjunta y en adelante cualquier asunto relacionado deberá ser tratado directamente con dicho despacho judicial, para lo cual el listado de correos a nivel nacional lo encuentra en el siguiente link: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/10228/1300>.

Sugerimos utilizar la consulta nacional unificada en: <https://consultaprocesos.ramajudicial.gov.co/Procesos/Index> en donde podrán encontrar no solo la

información de los Juzgados Municipales, Pequeñas Causas y de Circuito de Bogotá de las especialidades Civil, Laboral y de Familia, sino de todas las especialidades, categorías y en todo el territorio nacional, donde podrá visualizar el tipo de demanda y el estado del proceso.

PARA OTROS ASUNTOS LOS CORREOS DISPUESTOS SON:

<input type="checkbox"/>	
Solicitud copia acta de reparto e información	Centro Servicios Administrativos Civil Familia - Bogotá - Bogotá D.C. cseradmcfvifml@cendoj.ramajudicial.gov.co
Soporte Técnico demandas	Soporte Demanda en Línea soportedemandaenlinea@deaj.ramajudicial.gov.co
Soporte Técnico tutelas	Soporte Tutela y Hábeas Corpus en Línea Rama Judicial soportetutelaenlinea@deaj.ramajudicial.gov.co
Devoluciones y remisiones por competencia y otros	TRAMITES PARA JUZGADOS ESPECIALIDADES CIVIL, LABORAL, FAMILIA BOGOTA (office.com)

Agradecemos de antemano su valiosa atención y diligencia,

Atentamente,

**Reparto Centro de Servicios Administrativos
Jurisdiccionales para los Juzgados Civiles, Familia y Laborales**

De: Tutela y Habeas Corpus en Línea Rama Judicial <tutelaenlinea@deaj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: jueves, 30 de enero de 2025 12:32

Para: Recepcion Tutelas Habeas Corpus - Bogotá <apptutelasbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;
antonio.a.p.0712@gmail.com <antonio.a.p.0712@gmail.com>

Asunto: Generación de Tutela en línea No 2587746

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
REPÚBLICA DE COLOMBIA

Buen día,

Oficina Judicial / Oficina de Reparto

Se ha registrado la Tutela en Línea con número 2587746

Lugar donde se interpone la tutela.

Departamento: BOGOTA.

Ciudad: BOGOTA, D.C.

Lugar donde se vulneraron los derechos.

Departamento: BOGOTA.

Ciudad: BOGOTA, D.C.

Accionante: DUVAN FELIPE MUÑOZ GARCIA Identificado con documento: 1023012215

Correo Electrónico Accionante : antonio.a.p.0712@gmail.com

Teléfono del accionante :

Tipo de discapacidad : NO APLICA

Accionado/s:

Persona Jurídico: TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÀ - SALA PENAL- Nit: ,

Correo Electrónico:

Dirección:

Teléfono:

Medida Provisional: SI

Derechos:

DEBIDO PROCESO, IGUALDAD, ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, LIBERTAD,

Descargue los archivos de este tramite de tutela aqui:

[Archivo](#)

Cordialmente,

Consejo Superior de la Judicatura - Rama Judicial Nota Importante:

Enviado desde una dirección de correo electrónico utilizado exclusivamente para notificación el cual no acepta respuestas.

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.

BOGOTÁ D.C. ENERO 2025 de 2023
SEÑOR JUEZ CONSTITUCIONAL (REPARTO)
E. S. D.

REF: Acción de Tutela contra providencia judicial

Accionante: DUVAN FELIPE MUÑOS GARCIA

Accionado: TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÀ D.D – SALA PENAL-

DUVAN FELIPE MUÑOS GARCIA, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en nombre propio, invocando el artículo 86 de la Constitución Política, acudo ante su Despacho para instaurar **ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA** contra la **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÀ D.D – SALA PENAL**-con el objeto de que se protejan los derechos constitucionales y fundamentales que a continuación enuncio y los cuales se fundamentan en los siguientes hechos:

HECHOS

1. Los hechos que dieron apertura al proceso numero 110016099069201910767 son los siguientes:
 - La menor de edad A.D.R.C indica que fue agredida sexualmente por su tío DUVAN FELIPE MUÑOZ.(YO)
 - Dicho suceso según la menor se presentó mientras que la menor se encontraba en casa de su abuela paterna salió a la tienda.
 - En dicho momento la menor indica que su tío el señor DUVAN MUÑOZ aprovecho para bajarle los pantalones, la ropa interior, le toco la vagina y le beso la vagina con la lengua.
2. En primera instancia, este proceso fue conocido por el JUZGADO 36 PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO.
3. El día 26 de julio del 2023 el juzgado emite fallo resolviendo:

RESUELVE

PRIMERO: CONDENAR a **DUVAN FELIPE MUÑOZ GARCÍA**, identificado con la cédula de ciudadanía 1.023.012.215 de Bogotá, a la pena principal de **CIENTO CUARENTA Y CUATRO (144) MESES DE PRISIÓN**, como penalmente responsable del delito de **ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS AGRAVADO**, por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO: CONDENAR a **DUVAN FELIPE MUÑOZ GARCÍA** a la pena accesoria de **INHABILITACIÓN PARA EL EJERCICIO DE DERECHOS Y FUNCIONES PÚBLICAS**, por un lapso igual al de la pena principal.

TERCERO: NEGAR a **DUVAN FELIPE MUÑOZ GARCÍA** la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, por expresa prohibición legal; en consecuencia, deberá continuar privado de la libertad y cumplir la pena impuesta en el establecimiento penitenciario que disponga el INPEC.

CUARTO: Ejecutoriada la sentencia, **COMUNICARLA** a las autoridades indicadas en los artículos 166 y 462 de la Ley 906 de 2004.

QUINTO: En firme la sentencia, remítase lo actuado al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de la ciudad, para su cumplimiento.

SEXTO: Esta decisión se notifica en estrados y procede el recurso de apelación, cuya oportunidad para interponerlo es esta audiencia.

4. Se impugna dicho fallo debido a que existen diversas inconsistencias en los relatos, especialmente al haberse afirmado que la menor rindió declaraciones de manera "*clara y precisa*"
5. En el escrito del recurso de apelación realizado por mi defensor narro específicamente las inconsistencias presentadas en los relatos de la menor de la madre de la menor y de la psicóloga del colegio.
6. En segunda instancia conoció el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTTA D.C – SALA PENAL-
7. El tribunal emite fallo el día 30 de octubre de 2024 donde resuelve confirmar la sentencia profería el 26 de julio de 2023 por el JUZGADO 36 PENAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA.
8. El tribunal en sus consideraciones menciona: "*Con esta perspectiva lo dicho por las víctimas no puede observarse como la simple contraposición a la versión que ofrece el victimario para exigirles más evidencias que sus afirmaciones, si las mismas se adhieren a las circunstancias propias del medio y las condiciones en que éstas se desenvuelven.*"
9. Con la impugnación, no se solicitaron nuevas pruebas por parte de la menor; sin embargo, se solicitó un análisis exhaustivo del material probatorio. Es evidente que los relatos de la menor no son tan claros y precisos como lo indicó el juzgado en primera instancia y el tribunal al respaldar esa afirmación. Dado que estos relatos constituyen la única prueba que podría determinar la inocencia o culpabilidad del señor Duván, deben cumplir con ciertos preceptos legales. Sin embargo, los relatos presentan inconsistencias que generan dudas sobre los acontecimientos, y tanto el juzgado como el tribunal no observaron correctamente lo dispuesto en el **artículo 381 de la Ley 906 de 2004**. En consecuencia, al existir dicha duda, esta debió resolverse a favor mio, lo cual no ocurrió en este proceso.
10. El tribunal también menciona: "*Sobre estos aspectos ha sido reiterativa la jurisprudencia cuando, interpretando sistemáticamente la legislación, busca el respeto por los derechos fundamentales de las víctimas y recuerda las reglas aplicables cuando de esta especie de delitos se trata*"
11. Sin embargo, no solo se debe respetar los derechos fundamentales de la víctima sino del acusado, ya que de lo contrario estaríamos hablando de una clara vulneración al derecho fundamental de la igualdad.
12. Es cierto que en estos casos es fundamental tener en cuenta los relatos de la víctima, ya que, al ser la persona afectada, resulta más difícil probar la agresión. Sin embargo, esos relatos deben cumplir con ciertos requisitos, como tener coherencia interna. No se deben modificar los detalles de los hechos, ya que cualquier cambio podría generar dudas sobre la veracidad de lo narrado.
13. el juzgado y el tribunal no tuvo en cuenta el principio de inocencia "**nadie es culpable hasta que se DEMUESTRE lo contrario**" es este caso en concreto el materia probatoria no es contundente por lo que no es procedente proferir un fallo condenatorio.
14. "**La duda razonable resulta cuando del examen probatorio no es posible tener convicción racional respecto de los elementos de la responsabilidad** y, por lo tanto, no se cuenta con las pruebas requeridas para proferir una decisión condenatoria, que desvirtúe plenamente la presunción de inocencia" **Sentencia C-495 de 2019 Corte Constitucional**
15. En mi caso particular, el TRIBUNAL, en sus consideraciones, señala que el relato de la víctima es suficiente, y para respaldarlo, hace referencia a los testimonios de la madre de la menor y de la psicóloga del colegio donde estudia. Lo primero que cabe destacar es que tanto la madre como la psicóloga, así como cualquier otro testigo que no sea la menor, son **testigos de oídas**, ya que no presenciaron los hechos, por lo que sus testimonios no pueden considerarse como prueba concluyente para mi condena. En segundo lugar, los relatos de la menor presentan inconsistencias que generan dudas razonables sobre la veracidad de los hechos narrados.

16. Por tal razón y para dar claridad al porqué de mi posición me permito traer a colación algunos récords de lo manifestado por los testigos dentro del proceso, a fin de que sean analizados y valorados buscando una decisión favorable:

EN CUANTO A LO MANIFESTADO POR LA MENOR:

En entrevista de 16 de julio de 2019 A récord 0:55 la menor manifiesto que perdido dos años debido a que la separación de sus padres la afecto, manifestación que es acorde a lo señalado por la coordinadora del colegio, quien en audiencia de juicio a récord 10:09 manifestó que la menor para el momento de los presuntos hechos se encontraba en un programa de aceleración llamado volver a la escuela y contrariando lo manifestado por la madre de la menor en audiencia de juicio a récord 27:20 quien manifestó que había bajado su rendimiento escolar después de que ocurrieron los presuntos hechos. Y que a récord 26:16 se contradice diciendo que la menor repitió tres veces el grado segundo y posterior en el récord 26:30 dijo como en el 2014 me repitió dos primeros. Otra inconsistencia se da en cuanto a la entrevista del 16 de julio de 2019, donde la menor manifiesta que su hermanita vivía en Soacha y que su mama estaba pensando en traerla, diferente a lo manifestado por la madre de la menor el 12 de abril a récord 41:41 quien dijo que nunca había dejado de convivir con ninguno de sus hijos. En cuanto a las situaciones de modo, tiempo y lugar para esta defensa no son concordantes de acuerdo a lo siguiente: El día 16 de julio de 2019 a récord 5:07 el menor manifiesto que los hechos ocurrieron el 13 de junio de 2019, pero el 12 de abril a récord 26:35 manifiesta no recordar el mes de los presuntos hechos, adicional la madre de la menor el 12 de abril dice que su hija no recordaba la fecha de los hechos, contrario a lo que dijo la coordinadora del colegio quien manifestó a récord 20:35 que la menor le dijo que el día de los hechos era el 13 de junio de 2019. El día 16 de julio a récord 7:20 manifiesta que se hizo la dormida, que Duván le bajo los pantalones, los cucos, la toco, después le puso la ropa, que ella se levantó, pero a récord 36:15 dice él se asustó y yo me volví a vestir. El día 16 de julio a récord 6:06 la menor dice que la abuela salió a la 1:00 pm a comprar un pollo, el 12 de abril dice a récord 1:05 que no recuerda la hora en que salió la abuela a comprar el pollo y que no recuerda si era para el almuerzo o la comida. A récord 30:30 El 12 de abril la menor dice la casa era de dos pisos, a récord 30: 40 dice que ella estaba en el primer piso y subió al segundo, contradiciendo lo que dice la madre de la menor, quien en audiencia de juicio a récord 17:40 señala que Duván la llamo para que subiera al tercer piso y jugara con el computador, a récord 1:07 la menor ratifica que la casa es de dos pisos contradiciendo lo señalado por la madre de la menor y los testigos de la defensa quienes aseguraron que la casa era de tres pisos. El 12 de abril la menor a récord 33:33 dice que le bajo los pantalones y la ropa interior, pero a récord 35:42 dice que le quito la correa, pantalón, zapatos y ropa interior, la madre de la menor en juicio oral a récord 55:16, dice que Duván solo le bajo el pantalón y la ropa interior. La menor a récord 34:22 dice empezó a tocarme y del miedo me hice la dormida, pero a récord 36:18 manifiesta no ocurrió nada que él se asustó y que ella se levantó y bajo al primer piso. A récord 35: 04 dice que Duván le toco la vagina con las manos, pero a récord 52:27 dice que ella no vio con que le tocó la vagina que solo sintió que le paso la lengua por la vagina. Dice a récord 39:43 que desde el momento en que ella sube hasta el momento en que empiezan los tocamientos pasan 30 minutos y a récord 44:10 complementa diciendo que los tocamientos duraron alrededor de 15 minutos desvirtuando por completo la teoría del A QUO quien manifestó que el abuso sexual ocurrió en cinco minutos. A récord 41:12 la menor manifiesta que se quedó mirando como Duván hacia un cuadro, contradiciendo su versión ya que acto seguido manifiesta que se hizo la dormida, otra contradicción, es que a récord 01:13 manifiesta que subió para que Duván le hiciera un cuadro porque el otro había quedado super divino, incluso dijo que están viendo una película, recordemos que siempre manifestó que el cuadro lo estaban realizando cuando ocurrieron los presuntos hechos entonces como podría manifestar que el cuadro

estaba super divino si aún no lo había hecho. A récord 1:01 la menor dice que se hizo la dormida y se voltio de espaldas, pero a récord 53:53 dice yo me encontraba boca arriba acostada refiriéndose al momento en que presuntamente ocurrió el abuso

EN CUANTO A LA MADRE DE LA MENOR:

al radicar la denuncia indica la dirección de donde ocurrieron los presuntos hechos, pero en juicio oral a récord 21:12 manifestó que no sabía la dirección exacta de los hechos y que ese día las personas que recibieron la denuncia ubicaron la dirección satelitalmente. A récord 17:50 manifiesta la menor que estaba jugando con el computador y le cogió el sueño, contradiciendo su propia versión ya que antes dijo que estaba viendo como Duván hacia un cuadro y se hizo la dómida, aclarando esta defensa de manera respetuosa ante este honorable tribunal que no es lo mismo hacerse que estar. La madre manifiesta que estos hechos ocurrieron entre el día 10 y 11 de junio de acuerdo a récord 18:50 y minuto 19:00 adicional de no tener claro el año en que ocurrieron los presuntos hechos. A récord 25:22 la madre manifiesta que su hija se trató de suicidar varias veces, pero a récord 57:50 y récord 59:29 dice que solo lo intento una vez. A récord 59:55 manifiesta no saber que su hija se hacía daño, pero acto seguido dice que alguna vez la vio haciéndose daño con un depilador.

EN CUANTO A LO MANIFESTADO POR LA CORDINADORA:

a récord 13:34 manifiesta que la menor le dijo que el tío solo le toco una pierna. A récord 21:06 manifiesta que antes de los hechos la menor estaba en un curso de aceleración haciendo 4 y 5, y a récord 21:23 señala después de los hechos la niña termina el año de forma normal, contrario a lo manifestado por la madre de la menor, quien en su testimonio manifestó que la niña se volvió agresiva, se desconcentro de sus estudios y tomo otro tipo de comportamientos negativos.

17. Estas son algunas observaciones relevantes para esta defensa en cuanto al material probatorio haciendo claridad que a través del tiempo existen otras contradicciones que se pueden observar en las grabaciones del proceso.
18. **Menciono estas inconsistencias no con el fin de que esta acción de tutela se convierta en una tercera instancia, sino para poner de manifiesto que el TRIBUNAL no realizó una valoración adecuada de las pruebas, lo que provoca que su fallo no esté debidamente fundamentado.**

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA DECISIÓN JUDICIAL

Frente a la acción de tutela contra decisión judicial se establecieron unos requisitos para que los funcionarios judiciales determinen cuando una acción de tutela contra decisión judicial es procedente, los mencionare y argumentare porque esta acción de tutela debe proceder:

1. Cuando el asunto tenga relevancia constitucional

En la **sentencia SU128/21** nos mencionan que *“la relevancia constitucional es un requisito general de procedencia de las acciones de tutela contra providencias judiciales que persigue tres finalidades: (i) asegurar que la tutela no sea utilizada para discutir asuntos de mera legalidad, (ii) restringir el ejercicio la tutela a cuestiones que afecten directamente los derechos fundamentales y (iii) evitar que la tutela se convierta en una tercera instancia o recurso adicional para controvertir las decisiones de los jueces”*

- En primer lugar este caso en concreto se ve una clara vulneración a varios derechos fundamentales como lo es el debido proceso, denegación de justicia, igualdad toda vez que se evidencia una falencia a la hora de valorar el materia probatorio, ya que el mismo

presenta varias inconsistencia por lo que no es contundente para emitir un fallo condenatorio.

- En segundo lugar, hago mención del mecanismo de la acción de tutela el cual se encuentra consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, que tiene toda persona para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, la protección judicial inmediata de sus derechos fundamentales en este caso en concreto hablamos de como una MALA MOTIVACIÓN genera la afectación a varios derechos fundamentales como lo es el debido proceso, denegación de justicia, igualdad.
- En tercer lugar, acudo a la acción de tutela no como una tercera instancia o recurso adicional si no como mecanismo para la protección de mis derechos fundamentales, debido a que el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÀ D.D – SALA PENAL-** genera un fallo sin generar una motivación validad violentando así mi derecho fundamental al debido proceso, denegación de justicia lo que conlleva se también se afectó mi derecho a una vida digna debido a este fallo condenatorio me priva de mi libertad.

La motivación que me lleva a acudir a la acción de tutela es la falta de motivación de un fallo debido a que el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÀ D.D – SALA PENAL-** paso por alto el ARTICULO 230 de la Constitución Política que establece que *“los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial”* en este caso en concreto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÀ D.D – SALA PENAL-** no valida correctamente la materia probatoria ya que el mismo genera varias dudas frente a la veracidad de la narración de los hechos y por ende se debió aplicar el principio **IN DUBIO PRO REO**

2. Cuando el interesado haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios antes de acudir al juez de tutela.

Este caso es procedente debido a que ya se agotaron los recursos pertinentes, tuvo fallo por parte del JUZGADO 36 PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO se generó apelación la cual la resolvió el superior jerárquico EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÀ – SALA PENAL-, Teniendo en cuenta que existe la posibilidad de interponer un recurso extraordinario de casación, debo señalar que, debido a las limitaciones económicas que enfrente, no cuento con la capacidad financiera para asumir los costos asociados a dicho recurso. En consecuencia, habiendo agotado todos los recursos ordinarios disponibles, me veo imposibilitado para acceder al recurso extraordinario de casación. Por lo tanto, considero imperativa la interposición de la presente acción de tutela para garantizar la protección de mis derechos fundamentales.

3. Cuando la petición cumpla con el requisito de inmediatez, de acuerdo con criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

Es evidentes que existen varios antecedentes que nos hablan del requisito de inmediatez se menciona que la acción se debe interponer en un tiempo razonable como lo menciona la **sentencia T-368 de 2020** Corte Constitucional de Colombia la Corte Constitucional indica que la acción de tutela debe ser interpuesta dentro de un término oportuno, justo y razonable, también la corte delimito el tiempo a 6 meses después de la notificación de la providencia judicial.

En el caso concreto ha transcurrido tres meses tiempo que utilice para indagar e informarme

de manera adecuada y poder instaurar esta acción de tutela misma que se está realizando en un término oportuno justo y razonable.

4. En caso de tratarse de una irregularidad procesal, cuando esta tenga incidencia directa en la decisión que resulta lesiva de los derechos fundamentales.

existe una evidente irregularidad procesal, según la sentencia **SU061/18** nos menciona *“De conformidad con la jurisprudencia reiterada de esta Corporación, en los casos que la demanda alegue la configuración de una irregularidad procesal, “debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora”*

en el presente caso, al existir una duda razonable sobre los hechos que fundamentan la condena, se considera que dicha irregularidad influye directamente en la determinación del fallo. De acuerdo con lo anterior, al no poderse despejar dicha duda de manera fehaciente, el principio **in dubio pro reo** debe prevalecer, lo que obliga a que el fallo se dicte a favor del reo, garantizando así el respeto a sus derechos fundamentales y a los principios del debido proceso.

El fallo en cuestión, al carecer de la motivación pertinente que lo sustente como condenatorio, vulnera gravemente mis derechos fundamentales. Al privarme de mi libertad sin una justificación adecuada y razonada, se transgreden varios derechos inherentes a mi persona, particularmente el derecho a la libertad. Esta situación no solo afecta mi derecho a la libre circulación, sino que también pone en riesgo otros derechos fundamentales que garantizan el debido proceso y la protección contra la arbitrariedad.

5. Cuando el accionante identifique, de forma razonable, los yerros de la autoridad judicial que generan la violación y que ésta haya sido alegada al interior del proceso judicial, en caso de haber sido posible.

La sentencia **T-441/18** nos menciona *“El defecto material o sustantivo es una falencia o yerro en una providencia judicial originado en el proceso de interpretación o aplicación de las normas jurídicas por parte del juez natural. Sin embargo, para que se configure esta causal de procedencia, debe tratarse de una irregularidad de alta trascendencia, que signifique que el fallo emitido obstaculiza o lesiona la efectividad de los derechos fundamentales del accionante”*

Las irregularidades procesales señaladas tienen una relevancia suficiente como para afectar los derechos fundamentales del accionante. El defecto material identificado, relacionado con una incorrecta interpretación o aplicación de la ley por parte del juez, ha perjudicado la efectividad de derechos esenciales como la libertad y el debido proceso. A pesar de que estos errores fueron oportunamente señalados durante el proceso judicial, la falta de una motivación sólida en el fallo condenatorio y la presencia de una duda razonable sobre los hechos que lo sustentan, justifican una revisión de la sentencia. De acuerdo con los principios establecidos por la jurisprudencia, corresponde garantizar la protección de los derechos fundamentales del reo, favoreciendo la aplicación del principio in dubio **pro reo** y rectificando las irregularidades que han afectado su libertad

6. Cuando el fallo impugnado no sea de tutela.

El fallo impugnado es generado por la **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.D – SALA PENAL-** por lo que es pertinente esta acción de tutela contra decisión judicial.

DERECHOS VULNERADOS

Derecho fundamental de debido proceso consagrado en el artículo 29, al acceso efectivo a la administración de justicia consagrado en el artículo 229, derecho fundamental a la igualdad consagrado en el artículo 13 de nuestra constitución política

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Sentencia T-774 de 2004 Corte Constitucional de Colombia

“Todo pronunciamiento de fondo por parte del juez de tutela respecto de la eventual afectación de los derechos fundamentales con ocasión de la actividad jurisdiccional (afectación de derechos fundamentales por providencias judiciales) es constitucionalmente admisible, solamente, cuando el juez haya determinado de manera previa la configuración de una de las causales de procedibilidad; es decir, una vez haya constatado la existencia de alguno de los seis eventos suficientemente reconocidos por la jurisprudencia: (i) defecto sustantivo, orgánico o procedimental; (ii) defecto fáctico; (iii) error inducido; (iv) decisión sin motivación, (v) desconocimiento del precedente y (vi) violación directa de la Constitución. En conclusión, la Corte señaló en el caso que nos ocupa que sí existe una razón autónoma y suficiente que sustente la decisión de la providencia acusada en el presente proceso, aparte de haber aplicado una norma inconstitucional. Las pretensiones elevadas por el accionante no encuentran en la acción de cumplimiento el medio judicial idóneo para su defensa, habida cuenta de las cuestiones jurídicas que aún quedan pendientes por definir y que comprenden cuestiones de hecho y de derecho. Se trata de una razón suficiente, por cuanto en sí misma permite llegar a la decisión adoptada por el Consejo de Estado en la sentencia acusada. Y se trata de una razón autónoma, en tanto no depende de ninguna de las otras razones contenidas en dicha sentencia y previamente analizadas en este proceso. No procede entonces, dejar sin efectos toda la sentencia, sino solamente las razones que constituyen una vulneración del debido proceso, en este caso, en conexidad con el derecho al medio ambiente.”

En este caso, el fallo condenatorio carece de una motivación adecuada, lo que representa una violación al debido proceso y afecta los derechos fundamentales del accionante. Según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, una sentencia debe explicar claramente las razones que la sustentan, para que las partes puedan entenderla y ejercer su derecho a la defensa. La falta de motivación genera inseguridad jurídica y vulnera el principio de igualdad ante la ley, ya que todos deben ser tratados de manera justa y transparente en un proceso judicial. Esta omisión en el fallo impide que se respete la libertad del accionante, por lo que es necesario revisar la sentencia y corregir esta irregularidad, garantizando así la protección de sus derechos fundamentales.

ARTÍCULO 29. DE LA COSTITUCIÓN POLITICA DE COLOMBIA

“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.”

En este sentido, la falta de motivación adecuada en el fallo condenatorio del presente caso constituye una clara vulneración del debido proceso, ya que impide que el accionante conozca las razones de su condena y, por ende, su derecho a la defensa se ve afectado.

Además, al existir dudas razonables sobre los hechos que sustentan la condena, debe prevalecer el principio in dubio pro reo, lo que significa que, ante la falta de certeza, debe resolverse en favor del reo. El debido proceso, por tanto, no solo exige una motivación clara y razonada, sino también que se garantice la libertad y los derechos fundamentales del acusado, asegurando que no se emita una condena sin la debida justificación y sin haber resuelto de manera adecuada las dudas que puedan existir en el caso.

En conclusión, la falta de motivación y la duda razonable sobre los hechos hacen que, de acuerdo con el principio de in dubio pro reo y el artículo 29 de la Constitución, se deba revisar la sentencia, garantizando que se respete el debido proceso y la protección de los derechos del accionante.

ARTÍCULO 230 DE LA COSTITUCIÓN POLITICA DE COLOMBIA
“establece que los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.
“

El artículo también señala que la equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina pueden ser criterios auxiliares que guíen la interpretación y aplicación de la ley, pero siempre dentro de los límites establecidos por la legislación.

En el contexto del caso en cuestión, la falta de una motivación adecuada en el fallo condenatorio va en contra de este principio, ya que las decisiones judiciales deben estar fundamentadas en la ley y deben explicitar de manera clara las razones que sustentan la condena. La ausencia de esta motivación no solo incumple las normas legales, sino que también impide garantizar el derecho a la defensa y el debido proceso, elementos esenciales en el marco del artículo 29 de la Constitución. Además, la duda razonable que persiste sobre los hechos que originan la condena refuerza la necesidad de aplicar el principio de in dubio pro reo, donde, ante la falta de certeza, debe resolverse a favor del reo.

En conclusión, el artículo 230 subraya la importancia de que los jueces actúen conforme a la ley y con la debida justificación en sus decisiones, lo que en este caso no se cumple debido a la falta de motivación en el fallo. Esto subraya la necesidad de una revisión judicial que respete los principios constitucionales y los derechos fundamentales del accionante.

ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela es un mecanismo consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, que tiene toda persona para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, la protección judicial inmediata de sus derechos fundamentales.

Soló procede cuando no se dispone de otro medio de defensa judicial, salvo cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

¿Cuándo PROCEDE LA ACCIÓN DE TUTELA?

La acción de tutela procede cuando un derecho fundamental haya sido vulnerado o amenazado por la acción u omisión de cualquier autoridad.

También procede contra acciones u omisiones de los particulares: cuando estos prestan un servicio público; cuando su actividad afecta grave e injustificadamente un interés colectivo; cuando existe una relación de indefensión o subordinación entre dos particulares.

*Igualmente, vía doctrina jurisprudencial, se considera que la acción de tutela procede contra providencias judiciales, siempre que se verifique el cumplimiento de los requisitos generales o causales genéricas de procedibilidad enunciados en la **Sentencia C – 590 de 2005** de la Honorable Corte Constitucional.*

Sentencia De Radicado: 76-400-6000-179-2021-00062 Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Buga Sala De Decisión Penal Magistrada Ponente: Martha Liliana Bertín Gallego: Valoración de la prueba testimonial y verificación del estándar de conocimiento exigido por la Ley 906 de 2004. Sobre este tópico se ha pronunciado la Sala de Casación Penal en diversas ocasiones: “La jurisprudencia de la Sala ha sido copiosa en cuanto a la apreciación de la prueba testimonial a fin de que el sentenciador, al momento de dirimir el conflicto, no incurra en errores frente a la ponderación que debe hacer de los datos suministrados a través de este medio probatorio. Esta labor debe ser desarrollada siguiendo los criterios previstos en el artículo 404 de la Ley 906 de 2004, que establece que en el ejercicio de apreciación del testimonio deben ser atendidos «los principios técnico-científicos sobre la percepción y la memoria y, especialmente, lo relativo a la naturaleza del objeto percibido, al estado de sanidad de los sentidos por los cuales se tuvo la percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió, los procesos de rememoración, el comportamiento del testigo durante el testimonio y el contrainterrogatorio, la forma de sus respuestas y su personalidad.» La Corte también ha proporcionado parámetros a tener en cuenta al valorar la fiabilidad del testigo, tales como la ausencia de interés de mentir, las condiciones subjetivas, físicas y mentales del declarante para recordar lo percibido, la posibilidad de haber percibido, la coherencia de su discurso, la correspondencia con otros datos objetivos comprobables, la verificación de los asertos con distintos elementos de prueba, la intención en la comparecencia procesal, entre otros, y ha descartado la condición moral del a testante como parámetro suficiente para restarle poder de convicción.

En mi caso concreto, tal como se expuso en el punto 16 de los hechos de esta tutela, la narración de los hechos por parte de la menor no fue precisa ni consistente en el tiempo, ya que, en cada interrogatorio, se modificaban detalles clave. Si bien el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.D., Sala Penal, considera que esto es algo normal, al momento de evaluar el material probatorio, no se aplicaron adecuadamente las disposiciones legales vigentes. Esto resultó en un fallo condenatorio sin una motivación válida que justifique la emisión de dicha decisión.

Sentencia SP4316-2015

“La debida motivación de las decisiones judiciales. Es oportuno recordar que la apreciación

de las pruebas por parte de los funcionarios judiciales se encuentra limitada: (a) Por la información objetiva que aquellas suministren, motivo por el cual no pueden ser pretermitidas o supuestas (falso juicio de existencia) ni tampoco es viable su adicción, cercenamiento o tergiversación material (falso juicio de identidad). (b) Por la sujeción a las reglas de la sana crítica, so pena de incurrir en errores de hecho por falso raciocinio. (c) Por el valor que a determinados medios probatorios otorga la ley (juicio de convicción) y (d) Por la ponderación de si en su práctica o aducción se tuvieron en cuenta las exigencias dispuestas por el legislador (juicio de legalidad). Siendo ello así, el deber de motivar las providencias corresponde al funcionario que las profiere, pero también compete a las autoridades judiciales que intervengan directamente en el trámite verificar que, en efecto, la motivación, como condición de legitimidad y validez de tales decisiones se encuentre satisfecha, pues de lo contrario, se impone adoptar los correctivos pertinentes. (ii) La certeza, la duda razonable y el principio in dubio pro reo: Según el artículo 5º de la Ley 906 de 2004, “en ejercicio de las funciones de control de garantías, preclusión y juzgamiento, los jueces se orientarán por el imperativo de establecer con objetividad la verdad y la justicia. La verdad se concreta en la correspondencia que debe mediar entre la representación subjetiva que el sujeto se forma y la realidad u objeto aprehendido por aquel, que, tratándose del proceso penal, apunta a una reconstrucción lo más fidedigna posible de una conducta humana con todas las vicisitudes materiales, personales, sociales, modales, psicológicas, etc., que la hayan rodeado, a partir de la cual el juez realizará la pertinente ponderación de su tratamiento jurídico conforme con las disposiciones legales, para ahí sí, asignar la consecuencia establecida en la ley, lo cual vale tanto para condenar, como para absolver o exonerar de responsabilidad penal. En procura de dicha verdad, la Ley 906 de 2004 establece en su artículo 7º, lo siguiente: “Presunción de inocencia e in dubio pro reo. Toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal, mientras no quede en firme decisión judicial definitiva sobre su responsabilidad penal”. “En consecuencia, corresponderá al órgano de persecución penal la carga de la prueba acerca de la responsabilidad penal. La duda que se presente se resolverá a favor del procesado”. “En ningún caso podrá invertirse esta carga probatoria”. “Para proferir sentencia condenatoria deberá existir convencimiento de la responsabilidad penal del acusado.”

Según la jurisprudencia mencionada, es esencial que las decisiones judiciales estén bien fundamentadas, siguiendo las reglas de valoración de pruebas y respetando las exigencias legales para evitar errores en los juicios. En este caso, el fallo condenatorio carece de una motivación clara y suficiente, y existe una duda razonable sobre los hechos. Esto va en contra del principio “in dubio pro reo” que establece que cualquier duda sobre la responsabilidad del acusado debe resolverse a su favor. La falta de una motivación adecuada y el manejo cuestionable de las pruebas pone en duda la validez de la condena, por lo que es necesario revisar la sentencia para garantizar que se respeten los derechos fundamentales del acusado.

sentencia 30894 de 2011 de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal

“Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de **la sana crítica**. El funcionario judicial expondrá **siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba**”
Sobre el tema, la Corte ha señalado: “En términos elementales, la sana crítica es el estudio de la prueba esencialmente con base en las indicaciones de la lógica y en las pautas trazadas por la ciencia y la experiencia. Es el análisis liberal, racional, cualitativo, que hace el funcionario judicial, mediante el cual puede llegar a la certeza o convicción positiva o negativa frente a la responsabilidad del procesado. Es, en fin, el estudio que conforma el norte del juzgador, “pues son la ponderación, la lógica misma y las reglas de la experiencia los fundamentos que debe tener en cuenta para demeritar o ensalzar determinada probanza no solo en cuanto a sí misma sino en relación con sus homólogos del devenir procesal”. Cuando el servidor de la justicia decide global

y libremente pero centrado en la lógica, en la experiencia, en la ciencia, en la razón y en la ponderación, sigue la ruta de la sana crítica y, por tanto, sus conclusiones no pueden ser destruidas con la simple oposición hipotética que se haga a las conclusiones a las que arriba. Si fuera así, “se acabaría con la libertad de apreciación de la prueba por parte de los tribunales.”

La sana crítica es fundamental porque permite al juez llegar a una convicción razonada sobre la responsabilidad del acusado, basándose en los elementos probatorios disponibles. Esta valoración no puede ser descalificada por simples objeciones hipotéticas, ya que pondría en peligro la independencia y el razonamiento judicial. Así, el fallo debe estar fundamentado en un análisis coherente y lógico de todas las pruebas presentadas, lo que garantiza que la decisión sea el resultado de un juicio cuidadoso y bien fundamentado, respetando siempre los principios de justicia.

En relación con el caso concreto, si el tribunal no aplicó adecuadamente la sana crítica al evaluar las pruebas, la motivación del fallo quedaría comprometida, ya que se debería haber hecho una valoración exhaustiva y razonada de todo el material probatorio para asegurar que la condena estuviera debidamente justificada

artículo 37 del decreto 2591 de 1991
son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde haya ocurrido la afectación o vulneración del derecho fundamental.

PRUEBAS

Ruego al Señor Juez se sirva tener en cuenta como fundamentos de los hechos, las siguientes pruebas:

1. Téngase por incorporado todo el material correspondiente al proceso número 110016099069201910767.
2. Fallo emitido por el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÀ D.D – SALA PENAL**

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamento esta acción en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991 y sus decretos reglamentarios 2591 y 306 de 1992.

PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos relacionados, solicito al señor Juez disponer y ordenar a favor mío losiguiente:

- 1) Tutelar el derecho fundamental al debido proceso al acceso efectivo a la administración de justicia, derecho a la igualdad consagrados nuestra constitución política
- 2) Dejar sin efecto el fallo emitido por emitida el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÀ D.D – SALA PENAL**- el día 30 de octubre del 2024.

- 3) Ordenar al **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÀ D.D – SALA PENAL** proferir un nuevo fallo teniendo en cuenta lo mencionado en la acción de tutela.

CUMPLIMIENTO AL ARTÍCULO 37 DE DECRETO 2591/91: JURAMENTO

Manifiesto bajo la gravedad de juramento que no se ha presentado ninguna otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos contra **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÀ D.D – SALA PENAL**

NOTIFICACIONES

El suscrito recibirá notificaciones en el Centro Penitenciario Fusagasugá, al correo electrónico antonio.a.p.0712@gmail.com

Señor Juez,

DUVAN FELIPE MUÑOZ GARCIA

DUVAN FELIPE MUÑOZ GARCIA

C.C. 1.023.012.215 de Bogotá



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
- SALA PENAL -

Magistrado ponente	: JUAN CARLOS ARIAS LÓPEZ
Radicación	: 110016099069201910767 01
Procesado	: DUVÁN FELIPE MUÑOZ GARCÍA
Delito	: Actos sexuales con menor de 14 años agravado
Procedencia	: Juzgado 36 Penal del Circuito de Bogotá
Motivo	: Apelación sentencia condenatoria
Decisión	: Confirma
Aprobado Acta No.	: 404 del 18 de octubre de 2024
Fecha Lectura	: 30 de octubre de 2024

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa contra la sentencia proferida, el 26 de julio de 2023, por el Juzgado 36 Penal del Circuito de Bogotá, que condenó a DUVÁN FELIPE MUÑOZ GARCÍA, como autor del delito de actos sexuales con menor de 14 años agravado.

2. ANTECEDENTES

2.1. Fácticos

Según la Fiscalía, el 13 de junio de 2019, en la vivienda ubicada en la calle 82 sur # 16 A Este de Bogotá, la menor A.D.R.C. fue agredida sexualmente por su tío DUVÁN FELIPE MUÑOZ GARCÍA. Este suceso se presentó mientras la niña estaba en la casa de su abuela paterna y esta salió a la tienda, momento en el que MUÑOZ GARCÍA aprovechó para bajarle los pantalones, la ropa interior, la tocó en la vagina, *“le abrió las piernas y empezó a besarle con la lengua la vagina”*.

2.2. Procesales

El 14 de julio de 2022, ante el Juzgado 49 Penal Municipal de Bogotá, se legaliza la captura de DUVÁN FELIPE MUÑOZ GARCÍA y la Fiscalía le formula imputación como autor del delito de actos sexuales con menor de 14 años agravado –arts. 209 y 211-5 del Código Penal-, cargos que no aceptó. Se impuso medida de aseguramiento en establecimiento carcelario.

El 8 de septiembre siguiente, el Juzgado 36 Penal del Circuito de Bogotá asume el conocimiento del asunto y, el 25 de enero de 2023, se llevó a cabo audiencia de formulación de acusación.

El 1 de marzo de 2023, se adelantó la audiencia preparatoria. El juicio oral se llevó a cabo en sesiones del 12 de abril y 16 de mayo del mismo año. En esta última se anunció el sentido del fallo en carácter condenatorio y se dio alcance a lo dispuesto en el artículo 447 de la Ley 906. El 26 de julio de 2023, se profirió la sentencia respectiva.

Inconforme con la decisión la defensa interpuso recurso de apelación el que, sustentado y realizado traslado a los no recurrentes, fue concedido ante esta Corporación.

3. SENTENCIA IMPUGNADA

El Juzgado luego de valorar los medios probatorios incorporados a juicio, condenó a DUVÁN FELIPE MUÑOZ GARCÍA como autor responsable del delito de actos sexuales con menor de 14 años agravado.

Indicó, como estipulaciones se estableció que A.D.R.C. nació, el 3 de febrero de 2008, y es hija de Erika Liliana Cerquera Ospina y Félix Andrés Rico García.

La niña en su testimonio narró de forma detallada y contextualizada, la manera como el procesado la agredió sexualmente en la casa de su abuela paterna, precisó que el día de los hechos estaba enferma y cuando su abuela salió de la vivienda a comprar un pollo para el almuerzo, su tío DUVÁN FELIPE MUÑOZ la llevó a su habitación, la acostó en la cama, le quitó los zapatos, el pantalón y su ropa interior y le tocó la vagina con las manos y la lengua.

El *a quo* estima que la declaración de la niña se corrobora con lo dicho por su madre, Erika Liliana Cerquera Ospina, quien relató que mientras tenía una conversación sobre el ciclo menstrual con su hija, esta le reveló que MUÑOZ GARCÍA la había abusado sexualmente. Preciso que estos hechos se presentaron un día que la niña estaba enferma y su padre no la podía cuidar porque tenía una entrevista de trabajo de ahí que decidió llevarla a la vivienda de su abuela paterna.

La madre también se refirió a la afectación psicológica que tuvo A.D.R.C. a raíz de la agresión y los cambios comportamentales que percibió en ella.

Por su parte, Clara Inés Vargas Acosta, orientadora del colegio de la menor, explicó la manera como la institución educativa se enteró del abuso que sufrió A.D.R.C.

El Juez también se refirió a los testimonios de Yaneth Roncancio Veloza, José Roncancio Veloza y María del Carmen García.

Por último, resalta la circunstancia de agravación punitiva descrita en el numeral 5° del art. 211 del Código Penal, se actualizó, pues el procesado es el tío de la víctima.

Para dosificar la pena acudió al 209 del Código Penal, precepto que tiene previsto 9 a 13 años de prisión. A estos extremos punitivos les aumentó de una tercera parte a la mitad, por concurrir la circunstancia de agravación del numeral 5° del art. 211 ídem. Una vez configurados los cuartos punitivos, se ubicó en el primero y allí fijó 144 meses de prisión. Le impuso la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso.

Finalmente, negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria tras considerar el factor objetivo y la prohibición consagrada en el art. 68 A ídem.

4. IMPUGNACIÓN

4.1. La Defensa solicita revocar la sentencia y, en su lugar, absolver a DUVÁN FELIPE MUÑOZ GARCÍA.

Sostiene, las pruebas practicadas en juicio no son suficientes para alcanzar el estándar de conocimiento requerido en el art. 381 del Código de Procedimiento Penal sobre la existencia del delito y la responsabilidad del procesado.

Aunque el *a quo* indica que el testimonio de la niña es claro, se mantiene en sus aspectos centrales y se corrobora con lo dicho por su progenitora y la coordinadora del colegio, lo cierto es que incurrió en varias contradicciones y se olvida que las demás declarantes son “*testigos de oídas de los presuntos hechos*”. Algunas de estas inconsistencias son:

Si se compara la entrevista de la niña del 16 de julio de 2019 y los testimonios de la progenitora y la coordinadora del colegio practicados en el juicio, se encuentran varias diferencias en cuanto al rendimiento académico de A.D.R.C., el lugar donde vivía la hermana de esta y la cantidad de pisos que tenía la casa donde ocurrieron los hechos.

La menor en la entrevista indicó que los hechos se presentaron, el 13 de junio de 2019 y ocurrieron cuando su abuela se fue a comprar un pollo a la 1 de la tarde, no obstante, en la declaración rendida en el juicio señala que no recuerda la fecha de la agresión, ni la hora a la que su ascendente salió a la tienda.

La niña en la declaración del 16 de julio de 2019 al principio dice que el procesado le bajó la ropa, la tocó y nuevamente “*le puso la ropa*”, pero más adelante indica “*él se asustó y yo me volví a vestir*”.

Igualmente, “*el 12 de abril la menor a récord 33:33 dice que le bajó los pantalones y la ropa interior, pero a récord 35:42 dice que le quitó la correa, pantalón, zapatos y ropa interior, la madre de la menor en juicio oral a récord 55:16, dice que Duván solo le bajo (sic) el pantalón y la ropa interior*”.

En el juicio la menor presenta inconsistencias sobre lo que ocurrió antes de la agresión, el tiempo que duró y la manera como el procesado la tocó, pues a veces manifiesta que fue con las manos y en otras oportunidades con la lengua.

Por su parte, el dicho de la progenitora presenta varias discordancias, entre ellas, la dirección del lugar, la fecha y la forma cómo ocurrieron los hechos, pues en una oportunidad señaló que antes de la agresión su hija fingió estar dormida y después indicó que “*le cogió el sueño*”.

Por lo tanto, considera, el Juez de primera instancia incurrió en una indebida valoración probatoria.

5. CONSIDERACIONES

5.1. Competencia

Esta Sala es competente para resolver la apelación de conformidad con el artículo 34 de la Ley 906 de 2004, dentro de los límites impuestos por la naturaleza del recurso y los temas de impugnación.

No se advierte irregularidades que generen la nulidad de la actuación, por el contrario, se evidencia el respeto de las garantías de las partes e intervinientes procesales.

5.2. Protección de la libertad y formación sexual de niñas, niños y adolescentes

Actualmente, la sociedad y el Estado propenden por la reivindicación de los derechos de la víctimas de delitos sexuales, la niñez y la mujer, exigiendo el análisis en contexto de los episodios delictuales en donde éstos se encuentren afectados, pues, por lo general, las condiciones se tornan desfavorables a sus intereses al tratarse de situaciones en donde la vulnerabilidad e ignorancia son factores aprovechados por el infractor para invadir su intimidad en momentos de soledad, y desconocer así, su derecho a la libertad sexual¹.

Con esta perspectiva lo dicho por las víctimas no puede observarse como la simple contraposición a la versión que ofrece el victimario para exigirles más evidencias que sus afirmaciones, si las mismas se adhieren a las circunstancias propias del medio y las condiciones en que éstas se desenvuelven.

Tampoco resulta apropiado minimizar el actuar del infractor ante sus aparentes creencias respecto del comportamiento del ofendido, así como excusarse en su

¹ Se entiende que la libertad sexual es (...) la facultad y el derecho que tiene toda persona humana para elegir, rechazar, aceptar y autodeterminar el comportamiento sexual, cuyos límites serán los postulados éticos en que se funda la comunidad y el respeto de los derechos ajenos correlativos. En otras palabras la libertad sexual es la facultad que tiene la persona para autodeterminarse y autorregular su vida sexual (...) Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 7 de septiembre de 2005, proceso 10672.

conducta sexual², menos, cuando se trata de una persona que se encuentra en proceso de formación física y psicológica.

Sobre estos aspectos ha sido reiterativa la jurisprudencia cuando, interpretando sistemáticamente la legislación, busca el respeto por los derechos fundamentales de las víctimas y recuerda las reglas aplicables cuando de esta especie de delitos se trata. En este sentido se pronunció la Corte Constitucional en sentencias T-453 de 2005 y T-843 de 2011

Esta visión permite comprender que el abordaje de esta clase de situaciones debe ser cuidadoso puesto que en juego no solo están los derechos del procesado, sino también los de la víctima, en este caso, una niña³. Es que, en situaciones donde la víctima es un niño, niña o adolescente, el rigor protector hacia éstos lo exigen los arts. 3, 19 y 34 de la Convención sobre los Derechos del Niño⁴, aplicable vía de bloque de constitucionalidad y, los arts. 3, 7, 18, 20-4 y 37 de la Ley 1098 de 2006. En ese contexto, para interpretar el alcance de estas disposiciones debe acudir a los instrumentos que a nivel internacional se han consolidado sobre la materia⁵.

² (...) 4. Las condiciones éticas, sexuales morales, culturales, políticas, psicológicas, etc., de una persona no la excluye de ser sujeto pasivo de un delito sexual, puesto que lo que se busca proteger es la libertad sexual y la dignidad de las personas, esto es, el derecho que se tiene para disponer del cuerpo en el ámbito erótico sexual como a bien tenga, mucho más cuando se trata de menores, por cuanto al no haber logrado aún la plenitud de su madurez psicológica, les resulta imposible comprender a cabalidad el significado y los alcances del acto sexual y de los que con él están relacionados.

En otras palabras, se protege en forma directa la determinación sexual de la persona, la cual no puede ser violentada, anulada o viciada, siendo un imperativo normativo que se presume la invalidez del consentimiento expresado por persona niña de 14 años o por quien se encuentre en estado de inconsciencia por causa física o psíquico (...) Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, M.P. Dr. Jorge Luis Quintero Milanés, sentencia del 7 de septiembre de 2005, radicación núm. 18455.

³ Ley 1098 de 2006, artículo 3o. SUJETOS TITULARES DE DERECHOS. Para todos los efectos de esta ley son sujetos titulares de derechos todas las personas menores de 18 años. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 34 del Código Civil, se entiende por niño o niña las personas entre los 0 y los 12 años, y por adolescente las personas entre 12 y 18 años de edad.

⁴ Artículo 3.

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

Artículo 19.

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

2. Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial.

Artículo 34.

Los Estados Partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. Con este fin, los Estados Partes tomarán, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir:

- a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal;
- b) La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales;
- c) La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.

⁵ Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos, aprobadas por el Consejo Económico y Social de la NU en su resolución 2005/20 de 22 de julio de 2005.

(...) Principios

8. Como se indica en los instrumentos internacionales y, en particular, en la Convención sobre los Derechos del Niño, según se refleja en el trabajo realizado por el Comité de los Derechos del Niño y con el fin de garantizar justicia para los niños víctimas y testigos de delitos, los profesionales y demás personas responsables del bienestar de éstos deben respetar los siguientes principios de alcance general:

5.3. Presupuestos para proferir sentencia condenatoria

En el modelo de libre valoración probatoria, acogido en nuestro sistema procesal penal, el valor de las pruebas no aparece fijado en la ley –salvo excepciones-, sino que es el Juez quien racionalmente las aprecia de cara al tema que se debate.

Esto no significa libre arbitrio, puesto que se deben respetar las garantías mínimas propias del debido proceso, entre las que se cuentan la competencia, el oportuno y lícito aporte de la prueba, etc. Igualmente, la valoración de la prueba se debe realizar según las pautas que ofrece la lógica, las máximas de la experiencia o de la sana crítica, por lo que el resultado probatorio en la declaración de hechos probados debe ser razonable⁶.

En consecuencia, el conocimiento más allá de la duda –razonable- que debe nutrir la sentencia respecto de la conducta punible así como de la responsabilidad del acusado –art. 381 Ley 906-, puede desprenderse, indistintamente, de uno o varios instrumentos o medios de persuasión –*allegados con las formalidades legales*-, puesto que lo importante al final, es llegar a la verdad y por esa senda lograr una decisión justa, sin desconocer los derechos de los sujetos e intervinientes en el proceso⁷.

a) *Dignidad. Todo niño es una persona única y valiosa y, como tal, se deberá respetar y proteger su dignidad individual, sus necesidades particulares, sus intereses y su intimidad;*

b) *No discriminación. Todo niño tiene derecho a un trato equitativo y justo, independientemente de su raza, etnia, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional, étnico o social, posición económica, impedimentos físicos y linaje o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus tutores;*

c) *Interés superior del niño. Si bien deberán salvaguardarse los derechos de los delincuentes acusados o declarados culpables, todo niño tendrá derecho a que su interés superior sea la consideración primordial. Esto incluye el derecho a la protección y a una posibilidad de desarrollarse en forma armoniosa:*

i) *Protección. Todo niño tiene derecho a la vida y la supervivencia y a que se le proteja contra toda forma de sufrimiento, abuso o descuido, incluidos el abuso o el descuido físico, psicológico, mental y emocional;*

ii) *Desarrollo armonioso. Todo niño tiene derecho a crecer en un ambiente armonioso y a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social. En el caso de un niño que haya sido traumatizado, deberán adoptarse todas las medidas necesarias para que disfrute de un desarrollo saludable;*

d) *Derecho a la participación. Con sujeción al derecho procesal nacional, todo niño tiene derecho a expresar libremente y en sus propias palabras sus creencias, opiniones y pareceres sobre cualquier asunto, y a aportar su contribución, especialmente a las decisiones que le afecten, incluidas las adoptadas en el marco de cualquier proceso judicial, y a que esos puntos de vista sean tomados en consideración, según sus aptitudes, su edad, madurez intelectual y la evolución de su capacidad. (...)*

⁶⁶ (...) 1.3.1.

Recuérdese que la Corte ha dicho que las reglas de la experiencia “son enunciados que registran la inmediatez del conocimiento perceptivo”⁶⁶ que, al referirse “a lo dado, a los datos sensoriales”⁶⁶, permiten “que ese dato inicial, o base empírica, pueda ser sometido a contraste”⁶⁶, de manera que una “afirmación que no sea contrastable, debido a su forma lógica, sólo sugiere una situación incierta”⁶⁶ o una afirmación cuya base empírica sea ambigua jamás podrá “ser elevada a la categoría de regla de la experiencia”⁶⁶.

Así mismo, en tanto suponen la fijación de ciertas pautas con “pretensión de universalidad”⁶⁶, las máximas de la experiencia tienen que “ser expresadas en términos racionales”⁶⁶, si bien entendidos dentro de un “contexto socio histórico específico”⁶⁶, pues las reglas de la sana crítica, aunque estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos y científicos en que puedan apoyarse, varían dependiendo del conjunto de vivencias en determinado tiempo y lugar. (...) Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, M.P. Julio Enrique Socha Salamanca, sentencia del 23 de enero de 2008, rad. núm. 17186.

⁷ (...) *En efecto, la convicción sobre la responsabilidad del procesado “más allá de toda duda”, corresponde a un estadio del conocimiento propio de la certeza racional y, por tanto, relativa, dado que la certeza absoluta resulta imposible desde la perspectiva de la gnoseología en el ámbito de las humanidades e inclusive en la relación sujeto que aprehende y objeto aprehendido.*

En consecuencia, sólo cuando no se arriba a dicha certeza relativa de índole racional ante la presencia de dudas sobre la materialidad y existencia del delito investigado o sobre la responsabilidad del acusado, siempre que, en todo caso, dichas dudas tengan entidad y suficiencia como para crear incertidumbre sobre tales aspectos que tienen que ser debidamente acreditados con medios de prueba reales y posibles en cada caso concreto, no con elementos de convicción ideales o imposibles, ahí, en tal momento, es posible acudir a la aplicación del principio in dubio pro reo, esto es, resolver la vacilación probatoria en punto de la demostración de la verdad, a favor del acusado.

Así las cosas, no resulta conforme con la teoría del conocimiento exigir que la demostración de la conducta humana objeto de investigación sea absoluta, pues ello siempre será, como ya se dijo, un ideal imposible de alcanzar, como que resulta frecuente que variados aspectos del acontecer que constituyó la génesis de un proceso penal no resulten cabalmente acreditados, caso en el cual,

Así, los presupuestos que se exigen para proferir sentencia condenatoria, no apuntan al recaudo de determinadas pruebas o la reiteración de evidencias sobre un mismo aspecto, como tampoco de la verificación de situaciones incidentales ajenas al tema propuesto en la acusación, sino la recolección de aquellas necesarias y útiles, que analizadas al tamiz razonable de la sana crítica, desemboquen en las exigencias legales para disponer la condena conforme a la propuesta de la Fiscalía en la acusación⁸.

Con esta mirada, si del balance probatorio surge la duda o se establece la inocencia del procesado el resultado será su absolución, de lo contrario, al tenerse la convicción de la realización del delito y su responsable, con fundamento en las pruebas legalmente aportadas, la condena será inminente.

5.4. Caso concreto

El problema jurídico consiste en establecer si el *a quo* acertó al disponer condena contra DUVÁN FELIPE MUÑOZ GARCÍA, como autor responsable del delito de actos sexuales con menor de 14 años agravado.

El recurrente cuestiona la valoración probatoria de la sentencia condenatoria, en particular, centra su argumentación en la credibilidad asignada a la víctima y a su progenitora, pues, desde su punto de vista, los testimonios de aquellas son insuficientes para desvirtuar la presunción de inocencia que cobija al procesado.

Para iniciar es preciso indicar que, en los casos de delitos de contenido sexual, el testigo crucial es la víctima porque, precisamente, sobre su cuerpo se ejecutan las maniobras de contenido libidinoso.

Además, este tipo de ilicitudes, por lo general, se cometen en entornos ajenos a terceros de ahí que, las versiones entre la víctima y victimario sean generalmente disímiles, sin acompañamiento de pruebas directas con las cuales puedan establecerse los pormenores del hecho.

si tales detalles son nimios o intrascendentes frente a la información probatoria ponderada en conjunto, se habrá conseguido la certeza racional, más allá de toda duda, requerida para proferir fallo de condena.

Por el contrario, si aspectos sustanciales sobre la materialidad del delito o la responsabilidad del acusado no consiguen su demostración directa o indirecta al valorar el cuadro conjunto de pruebas, se impone constitucional y legalmente aplicar el referido principio de resolución de la duda a favor del inculcado, el cual a la postre, también se encuentra reconocido en la normativa internacional como pilar esencial del debido proceso y de las garantías judiciales. (...)CSJ SP, 5 DIC 2007, Rad. 28432

⁸ (...)2. *En términos elementales, la sana crítica es el estudio de la prueba esencialmente con base en las indicaciones de la lógica y en las pautas trazadas por la ciencia y la experiencia⁸. Es el análisis liberal, racional, cualitativo, que hace el funcionario judicial, mediante el cual puede llegar a la certeza o convicción positiva o negativa frente a la responsabilidad del procesado⁸. Es, en fin, el estudio que conforma el norte del juzgador, "pues son la ponderación, la lógica misma y las reglas de la experiencia los fundamentos que debe tener en cuenta para demeritar o ensalzar determinada probanza no solo en cuanto a sí misma sino en relación con sus homólogos del devenir procesal"⁸.*

Cuando el Servidor de la justicia decide global y libremente pero centrado en la lógica, en la experiencia, en la ciencia, en la razón y en la ponderación, sigue la ruta de la sana crítica y, por tanto, sus conclusiones no pueden ser destruidas con la simple oposición hipotética que se haga a las conclusiones a las que arriba. Si fuera así, "se acabaría con la libertad de apreciación de la prueba por parte de los tribunales"⁸. (...) CSJ SP. 19 jul 2006, Rad. 23191

Así, el dicho de la víctima se afianza al descartar algún ánimo vindicativo o animadversión, al tiempo que se establezca la coherencia externa e interna de la narración.

El art. 404 de la Ley 906 de 2004, contempla los criterios de apreciación del testimonio, dentro de los que se encuentran el proceso de rememoración, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibieron los hechos, el comportamiento del testigo durante el interrogatorio y contrainterrogatorio, la forma de sus respuestas y su personalidad.

En este asunto, A.D.R.C. relató que el día de los hechos fue llevada a la casa de su abuela paterna para que la cuidara porque estaba enferma y sus padres no se podían hacer cargo de ella en ese momento. Una vez en la vivienda, la abuela sale a la tienda y el procesado la llama, le pide que suba al segundo piso, a su cuarto y en ese lugar, la toca y besa en la vagina. En concreto indicó:

“Resulta que yo tenía nueve años, yo sufrí una insuficiencia renal desde la edad de dos años, yo me encontraba enferma en mi casa, mi papá tenía una entrevista de trabajo, mi mamá tenía que trabajar, no tenía con quién dejarme, me quedé con mi abuelita Carmen, la mamá de mi tío, ella se ofreció a llevarme a la casa, por lo que me encontraba muy enferma y con fiebre alta y mamá le daba miedo que convulsionara.

Yo me quedé en la casa de ella ese día, yo me quedé con ella, ella salió a comprar un pollo con el esposo y yo me quedé ahí en la casa y resulta que el muchacho me dijo que subiera a la habitación de él y yo subí y él me empezó a tocar, entonces yo me asusté y yo le conté a mi abuelita lo que había pasado, ella me dijo que no le contara a nadie, que porque eso iba a ser un problema y que si yo no quería matar mi papá, yo me tiene que quedar callada. Ella no me quiso llevar a mi casa ese día, yo me quedé a dormir esa noche con ella.”⁹

En cuanto a la agresión sexual, precisó¹⁰:

“A.D.R.C: Yo ingresé a la pieza, él echó pasador, me bajó mis pantalones, mi ropa interior y empezó a tocarme. Yo le dije que pues que no, que no quería. Yo me sentí mal, entonces yo me quedé callada, espere que mi abuelita llegara y le conté lo que sucedía

Fiscalía: Nos vamos a centrar exclusivamente en este momento, en los detalles ¿qué ocurrió en ese cuarto? o sea, los detalles ¿qué pasó con el tío Duval?

A.D.R.C: Él empezó a tocarme, a quitarme la ropa y pues yo del miedo me hice la dormida, seguía pasando y después yo salí corriendo y abrí el pasador y bajé.

Fiscalía: ¿Qué fue lo que él te empezó a tocar?

A.D.R.C: Mi parte íntima.

Fiscalía: ¿Cuál es tu parte íntima? ¿Cómo se llama?

A.D.R.C: Mi vagina

⁹ Récord 22:12 de la audiencia del 12 de abril de 2023.

¹⁰ Récord 33:16 ibídem.

Fiscalía: ¿Con qué la tocó?

A.D.R.C: Con las manos... por debajo de mi ropa

Fiscalía: Entonces tu tío te quita el pantalón, cuando eso pasó, ¿qué ocurrió después?

A.D.R.C: Nada, yo como me estaba haciendo la dormida, me desperté y él se asustó y pues yo me volví a vestir y él se quedó pálido y yo bajé al primer piso y me quedé callada.

...

Fiscalía: mira, quiero que hagas memoria ¿tocó con su mano o con alguna otra parte de su cuerpo?

A.D.R.C: Él se agachó ese día y yo no vi, no, pero sí sentí que me pasó la lengua.

Fiscalía: ¿Por dónde te pasó la lengua?

A.D.R.C: Por la vagina.

Fiscalía: ¿Por qué sabes tú que fue la lengua específicamente?

A.D.R.C: Porque él se agachó y me abrió las piernitas y metió su cabeza.

Fiscalía: ¿Bueno, entonces tú dices que él se agachó, en qué posición estaba él?

A.D.R.C: No vi, solo él se agachó y miró las piernas y empezó a moverme por eso.”

La niña señaló que, aproximadamente, 15 días después del abuso, su madre la llevó al baño de su casa y le explicó los cambios que iba a sentir por el ciclo menstrual y le recalcó que nadie podía tocarla en su cuerpo; en ese momento empieza a llorar y le cuenta que su tío la tocó en su vagina y que su abuela le pidió que guardara silencio¹¹.

Asimismo, A.D.R.C. le manifestó lo ocurrido a una compañera del colegio y esta, a su vez, le contó a una profesora.

Para la Sala, contrario a lo considerado por el recurrente, el testimonio de la niña es creíble en la medida que, de forma espontánea y consistente, señaló directamente al procesado de haberla abusado sexualmente en su cuarto, en la casa de su abuela paterna, fue clara al relatar que las agresiones consistieron en tocamientos y besos en su vagina.

La información aportada por la víctima en el juicio da cuenta de los elementos esenciales del acontecer delictivo, sin que en este preciso punto se advirtieran contradicciones que afecten en su credibilidad.

Ahora, el apelante aduce que algunos puntos del relato dado en juicio por la niña no coincide con la entrevista rendida por esta, el 16 de julio de 2019, sin embargo, tal declaración no fue incorporada al debate probatorio y, por ende, no puede ser objeto de valoración.

¹¹ *Récord 22:30 ibídem.*

A su vez, el defensor alega que los testigos de la Fiscalía presentan diferencias en algunos puntos de sus relatos, entre ellas (i) que mientras la progenitora señala que después de la agresión sexual su hija se volvió violenta con los niños y se “desconcentró en sus estudios”, la coordinadora del colegio indicó que la niña terminó ese año escolar con normalidad, (ii) la madre de la menor manifestó que siempre ha convivido con sus hijos, mientras que A.D.R.C. aduce que una de sus hermanas vivió en Soacha y (iii) la ascendente de la víctima informa que la casa donde ocurrieron los hechos tenía 3 pisos y la infanta adujo que tenía 2 pisos.

Al respecto, se debe precisar que tales divergencias no recaen, ni cuestionan el episodio de abuso que sufrió A.D.R.C., el 13 de junio de 2019, de ahí que tales críticas no tienen el peso que permita destruir la credibilidad de los deponentes.

Sobre el tema, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia señaló: “al analizar un testimonio, lo que destruye su valor y credibilidad es la verdadera contradicción, interna o externa, sobre aspectos esenciales relevantes, cuya depreciación será mayor cuanto sea menos explicable la contradicción. En contraste, las disonancias sobre aspectos accesorios no destruyen la credibilidad del testimonio, aunque sí la aminoran, sin que ello traduzca ruptura de la verosimilitud¹²”.

El defensor estima que la declaración de A.D.R.C. no es suficiente para acreditar la agresión sexual y aduce que los demás deponentes son testigos “de oídas”, sin embargo, de manera contradictoria, alega que los relatos de la menor, la progenitora y la coordinadora del colegio sobre lo ocurrido, el 13 de junio de 2019, no coinciden.

En primer lugar, se debe precisar que la niña fue clara y contundente al relatar el proceder libidinoso ejecutado por el procesado sobre su cuerpo y, en segundo lugar, si bien las declaraciones dadas por la víctima a su madre y a la coordinadora del colegio no son pruebas directas, lo cierto es que destacan lo que esta les contó de tal forma que sirven para afianzar la credibilidad de la víctima dada la reiteración sobre lo sucedido¹³.

Lo anterior no conlleva a desconocer el debido proceso y las reglas que orientan la práctica probatoria toda vez que, si se desea incorporar al debate este tipo de declaraciones, las mismas deben ser descubiertas, solicitadas y decretadas¹⁴.

De suerte que, los testimonios de Erika Liliana Cerquera y Clara Inés Vargas son susceptibles de valoración dado el contexto que expresan el cual permite verificar la realidad de lo narrado por la víctima -corroboración periférica-.

Sobre los hechos la progenitora de A.D.R.C. indicó¹⁵:

“Erika Liliana Cerquera: Un día, o sea, yo ya estaba presintiendo que mi hija se iba a desarrollar, entonces yo estaba en mis días, o sea, estaba enferma, me había llegado el periodo. Entonces yo quería explicarle a mi hija por qué, o sea, cómo se pone una toalla higiénica, o sea, cómo se

¹² CSJ SP, 4 de nov de 2020, Rad. 55599.

¹³ CSJ, SP, 16 de agosto de 2023, Rad 56902.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ *Récord 0012:47 de la segunda parte de la audiencia del 12 de abril de 2023.*

tiene que cuidar sus partes íntimas. Entonces ese día me fui a bañarme con ella, a explicarle las cosas, cuando yo le estaba explicando las cosas a ella y le estaba diciendo que ella no tenía que dejarse tocar sus partes íntimas de nadie... estábamos en ese momento hablando, cuando la niña se me atacó a llorar y se privó llorando, entonces yo lo que hice fue reaccionar con la niña y yo lo que pensé era que el papá la estaba cogiendo, porque como el único hombre que la niña compartía en ese momento, pues era con el papá, yo empecé a preguntarle, ¿Dayana, su papá la cogió, su papá la está tocando? Dígame qué pasa, entonces ella como que se calmó y me comentó lo que había pasado con el tío”.

Fiscalía: ¿Ella le refirió con cuál tío?

Erika Liliana Cerquera: Sí, ella me dijo que el tío Duván, es que 15 días atrás, la niña se me había enfermado, yo estaba trabajando en un restaurante y del colegio me llamaron que la niña se había enfermado... me dijeron que la niña pues tenía virosis y que tenía fiebre... entonces yo dejé a mi hija ese día sola en la casa porque el papá tenía una entrevista de trabajo, pero entonces ese día yo llamé a mi suegra, o sea en ese momento la señora María del Carmen, la llamé y le pedí el favor de que si ella bajaba a la casa y me podía echarle un ojito a la niña, pues porque había quedado con fiebre y me preocupaba dejarla solita porque no tenía con quién dejarla en ese momento, entonces ella bajó y me llamó y me dijo Erika, yo me voy a llevar la niña para arriba, para la casa para donde vivía, yo le dije bueno señora Carmen, pues no le vi ningún inconveniente porque es la abuelita, yo se la entregué a ella...

En el transcurso del día yo no supe nada de la niña hasta que yo llegué a mi casa y yo no vi que la niña estaba, entonces yo llamé a la señora Carmen y le dije que si ya me iba a bajar la niña y me dijo no Erika, yo me voy a quedar con la niña esta noche, yo mañana se la bajo, le dije bueno señora Carmen, así pasó, yo me fui a trabajar al otro día, cuando me bajaron la niña, la niña pues no noté nada raro, solamente que la niña no me miraba a la cara, ella siempre ha sido muy hiperactiva es una niña que no se quedaba quieta...yo le pregunté que si la abuelita le había hecho algo, porque como doña Carmen siempre ha tenido sus preferencias con sus nietos, entonces yo pensé que de pronto me le había pegado, me le había hecho algo. Yo le pregunté a Alison ¿su abuelita le pegó? Ella me dijo que no, me dijo no, mi abuelita no me pegó, pero no me comentó nada. Pues yo lo dejé así, lo asumí de pronto porque estaba enferma.

Fiscalía: ¿La menor le refirió qué era lo que había ocurrido?

Sí señor, el día que yo me entré con ella al baño, ella me dijo que el tío Duván, que ella estaba en el primer piso, que la abuelita le había dicho mamita quédate aquí que yo me voy a comprar un pollo, ya vengo, entonces que ella se quedó ahí en el primer piso y que el tío Duván la llamó y le dijo que subiera al tercer piso para que jugara con un computador, con una tablet, no sé qué, no me acuerdo muy bien cómo me dijo ella y que ella subió y se puso a jugar el computador le cogió el sueño y que cuando ella sintió fue que el tío le había bajado los pantalones y que le había besado, que le había dado piquitos en la vagina”.

Como se observa, la revelación sobre el abuso sexual se mantiene en los aspectos fundamentales, esto es, que DUVÁN FELIPE MUÑOZ tocó a la niña en la vagina.

La defensa aduce que Erika Paola Cerquera incurre en varias inconsistencias, pues en la denuncia precisa la dirección de la vivienda donde ocurrieron los hechos y en el juicio aduce que no la recuerda. Sobre este punto se advierte que tal documento no fue incorporado al juicio de ahí que no puede ser objeto de valoración.

Ahora, el recurrente sostiene que se presentan diferencias entre las versiones de Erika Paola Cerquera y la víctima pues (i) mientras la primera indicó que la niña fue a la

habitación de DUVÁN FELIPE porque este la había invitado a jugar con un computador, A.D.R.C. manifestó que subió al cuarto porque su tío le iba a pintar un cuadro, (ii) la madre aduce que al momento de la agresión sexual, el procesado le quitó a la niña solo el pantalón y la ropa interior, mientras que A.D.R.C, señala que aquel “*le quitó la correa, pantalón, zapatos y ropa interior*”, (iii) la progenitora relató que cuando MUÑOZ GARCÍA empezó a tocar a la infanta, esta se quedó dormida, mientras que la menor afirmó que fingió estar dormida.

Al respecto, se considera que estas diferencias son irrelevantes, pues ninguna de ellas recae sobre el evento invasivo de la intimidad de la niña y lejos de desacreditar el ataque sexual del que fue víctima A.D.R.C, lo corrobora, ambas coinciden en los datos que rodearon el episodio delictivo, pues delimitó el marco temporal de su ocurrencia (junio o julio de 2019), el lugar (en el cuarto del procesado, en la casa de su abuela) y la manera como ocurrió el abuso (tocamientos y besos en la vagina).

Igualmente, con la declaración de la madre se reafirma que la niña el día de los hechos se encontraba enferma y por esa razón fue llevada a la casa de su abuela para que la cuidaran y que la menor no regresó a su casa esa noche, sino hasta el otro día.

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que la exactitud entre los testimonios de dos personas puede generar sospechas sobre su veracidad:

“la experiencia enseña que cuando una misma persona rinde varias versiones o cuando varias declaran sobre idéntico asunto es normal que no concuerden en estricto sentido y, más bien, una perfecta coincidencia de todos los datos da lugar a sospechas que han sido preparados o aleccionados¹⁶”.

Las divergencias señaladas por el recurrente, para efectos de minar la credibilidad de la niña y de su madre, carecen de trascendencia, más, si se tiene en cuenta que, de la ocurrencia del hecho a la revelación en juicio, pasaron cerca de 4 años.

En cuanto al testimonio de la coordinadora del colegio, esta relató que la institución educativa se enteró del abuso sexual porque A.D.R.C. le contó a una compañera y esta a su vez le dice a una profesora, puntualmente, indica “*la docente manifiesta que la niña se encontraba muy angustiada, llorando y que le había comentado a las compañeras del curso que hacía aproximadamente un mes había estado en la casa del papá, y que uno de los hermanos de él la había tocado¹⁷”.* Tal versión reafirma los testimonios citados con antelación.

Finalmente, el recurrente resalta que María del Carmen García, progenitora del procesado, en su declaración señala que el día de los hechos salió de la casa porque tenía una cita médica, más no porque fue a la tienda a comprar un pollo.

Como se mencionó, este tipo de divergencias no afectan la credibilidad del testimonio de la niña, pues la razón por la cual la abuela salió de la vivienda no es un hecho con

¹⁶CSJ. SP. 2017. Rad. 42176.

¹⁷ Récord 12:42 de la audiencia de juicio oral del 12 de abril de 2023.

relevancia penal, sin embargo, de su narración se corrobora que María del Carmen García dejó el inmueble ese día, incluso, esta en su declaración ratifica que cuando llegó la menor le contó sobre el ataque sexual del que fue víctima.

Es importante destacar la inmediatez en la que A.D.R.C. dio a conocer a su abuela los vejámenes de los que fue víctima. No se trata de una acusación tardía o de una rememoración espontánea de hechos pasados, sino de una queja inmediata. Reflejaba la niña la alteración que sintió ante el irregular comportamiento de su tío.

En esas condiciones, no se advierte que A.D.R.C. haya inventado el episodio de abuso que vivió con el acusado, tampoco, se observan motivos para quererlo incriminar falsamente o sin ninguna razón.

Por último, la circunstancia de agravación contenida en el numeral 5 del art. 211 del Código Penal, aun cuando no fue controvertida por el recurrente, se configuró, pues el procesado es el tío de la víctima -tercer grado de consanguinidad-. Esa cercanía le permitió al procesado estar a solas con la niña y abusar de ella.

En conclusión, la Sala considera que el fallo tiene suficiente respaldo probatorio y argumentativo de ahí que se dispondrá su confirmación.

En mérito de lo expuesto, **el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., Sala de Decisión Penal**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

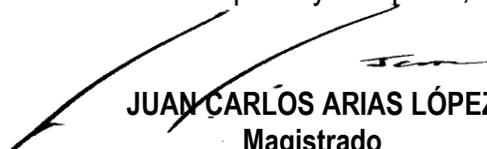
RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR la sentencia proferida, el 26 de julio de 2023, por el Juzgado 36 Penal del Circuito de Bogotá, que condenó a DUVÁN FELIPE MUÑOZ GARCÍA, como autor del delito de actos sexuales con menor de 14 años agravado.

Segundo: ADVERTIR que contra esta decisión procede el recurso de casación.

Tercero: DESIGNAR al Magistrado Ponente para dar a conocer este fallo –art. 164 de la Ley 906 de 2004-.

Notifíquese y cúmplase,


JUAN CARLOS ARIAS LÓPEZ
Magistrado


EFRAÍN ADOLFO BERMÚDEZ MORA

Radicación: 110016099069201910767 01
Procesado: DUVÁN FELIPE MUÑOZ GARCÍA
Delito: Actos sexuales con menor de 14 años agravado
Decisión: Confirma

Magistrado



FABIO DAVID BERNAL SUÁREZ
Magistrado