



SALA PENAL

Medellín, dieciocho de marzo de dos mil diecinueve.

Radicado: 05001 60 00207 2015 00490
Procesado: Elkin Giovany Ruiz Gómez
Delito: Acceso carnal abusivo con menor de 14 años y actos sexuales con menor de 14 años
Asunto: Apelación de sentencia ordinaria
Sentencia: 05 aprobada por acta 037 de la fecha
Decisión: Confirma
Lectura: Marzo 22 de 2019

Magistrado Ponente
JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ

ASUNTO

Se resuelve la impugnación presentada por la defensa contra la sentencia ordinaria emitida el 18 de septiembre de 2017 por el Juzgado Décimo Penal del Circuito de Medellín, mediante la cual condenó a ELKIN GIOVANNY RUIZ GÓMEZ por un concurso de acceso carnal abusivo con menor de 14 años agravado y actos sexuales con menor de 14 años agravado.

1. HECHOS

La menor CRZ denunció el 15 de mayo de 2015 que fue víctima de abuso sexual, desde el año 2008 hasta el 2015, por parte de su padre adoptivo, quien la obligaba a masturbarlo con la boca y con las manos, y a tener relaciones sexuales con una novia de él llamada Alicia, además de someterla a observar las que él tenía con ésta.

Por tales hechos, el ente acusador adelantó la investigación correspondiente y logró individualizar e identificar al agresor sexual como ELKIN GIOVANY RUIZ GÓMEZ.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

El 15 de marzo de 2016, ante el Juzgado Tercero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de esta ciudad, se legalizó el procedimiento de captura y se formuló imputación a ELKIN GIOVANY RUIZ GÓMEZ por un concurso homogéneo y sucesivo de acceso carnal abusivo con menor de 14 años agravado (artículos 208, 211 numeral 2° y 212 del C.P.) y un concurso homogéneo y sucesivo de actos sexuales con menor de 14 años agravado (artículos 209 y 2011 numeral 2° del C.P.), en calidad de autor, cargos a los cuales no se allanó el imputado, a quien se impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento carcelario.

El escrito de acusación fue radicado el 13 de abril de 2016 y correspondió por reparto al Juzgado Décimo Penal del Circuito de esta ciudad, el cual hizo la audiencia de formulación de acusación el 16 de mayo siguiente, sin variación a la imputación.

La audiencia preparatoria se llevó a cabo el 7 de julio de 2016, y el juicio oral en sesiones del 5, 6 y 7 de octubre, 21 de noviembre, 14 de diciembre de 2016, 7 de febrero, 23 de marzo, 10 y 22 de agosto de 2017, fecha esta en que se anunció sentido del fallo de carácter condenatorio y se realizó la diligencia prevista en el artículo 447 del Código de Procedimiento Penal.

El 18 de septiembre de 2017 se dio lectura a la correspondiente sentencia, por la cual se condenó a RUIZ GÓMEZ a 220 meses y 15 días de prisión, como autor penalmente responsable del concurso de conductas punibles de acceso carnal abusivo con menor de 14 años y actos sexuales con menor de 14 años —ambas conductas agravadas—.

3. DECISIÓN IMPUGNADA

El *a quo* concluyó que del testimonio rendido por la menor víctima se tienen —como actos materiales— que desde los 8 años fue abusada sexualmente por su figura

paterna; resaltó —como circunstancias periféricas (sociales y fácticas)— que la joven vivió sola con el acusado, desde los 6 hasta los 15 años y al llegar a esta edad se fue a vivir con su madre adoptiva, pero cuando el aquí procesado se enteró, empezó a poner problema; éste tuvo dos novias, Alicia y Stella; la denunciante le contó a la psicóloga de su colegio lo que Elkin *le hacía*, en razón de una conferencia de sexualidad que se dictó en el establecimiento, cuando ella se puso a llorar; los hechos informados por CRZ le han causado dolor y tristeza, lo cual la ha llevado a causarse daño en su cuerpo (incluso intentando cortarse las venas); el inculpatado descubrió que la chica y Stella —novia de él— sostuvieron relaciones sexuales consentidas, lo cual le contó a una profesora de su plantel.

Estas circunstancias, en sentir del fallador, se respaldan con los demás medios de prueba aportados a la actuación. De esta manera, con el testimonio de Nidia Luz Zuluaga —madre adoptiva de la menor— se estableció que el acusado obligaba a ésta a practicarle sexo oral a una exnovia de él —de nombre Alicia—, a masturbarlo a él y a ver películas pornográficas.

Según la médica legista Mayra Alejandra Patiño, CRZ le contó que “el papá la ponía a *mamárselo*, le tocaba los senos y a tener actos sexuales con Alicia”.

La investigadora de la Fiscalía Gladys Díaz, declaró que la joven le relató que desde cuando ella tenía 8 años su papá la obligaba a presenciar las relaciones sexuales que él tenía con su novia Alicia y a que lo masturbara con la boca y la mano, y que a los 14 años ella tuvo relaciones sexuales consentidas con Stella, otra novia del acusado.

La perito psicóloga Marina Hincapié testificó sobre las mismas circunstancias relatadas por las testigos precedentes, añadió que como el tratamiento con la joven no había culminado, no era posible emitir conclusiones, aunque su diagnóstico es que está traumatizada como consecuencia de los aludidos episodios libidinosos, y que su homosexualidad no fue producto de una decisión libre sino generada por el abuso sexual a que fue sometida desde pequeña.

Sobre la orientación sexual de CRZ, afirmó el *a quo* que, su prima María Alejandra Castañeda declaró que aquella unas veces le decía que era lesbiana y otras que le gustaban los muchachos, indefinición sexual que corresponde al diagnóstico emitido

por la psicóloga, que tiene su origen en el abuso sexual de que fue víctima por parte del acusado.

Para el fallador, la versión de la menor es coherente y consistente, sin que en ella se observe ánimo de perjudicar injustificadamente a su “padraastro”, aunque la defensa pretende ver en ella un móvil de venganza porque él divulgó en su colegio su preferencia sexual hacia las mujeres y porque —al mismo tiempo— él le reveló que no era su padre biológico.

Más adelante, afirmó el juez de primer grado que el hecho de que los testigos no hayan visto los tocamientos libidinosos de que fue víctima la menor, no desdice que dieron cuenta de las ya reseñadas circunstancias periféricas —percibidas directa o indirectamente por ellos— las cuales permiten corroborar la responsabilidad del acusado.

Por lo tanto, concluyó que la Fiscalía logró sacar adelante su teoría del caso, fundamentada en suficientes y contundentes elementos de conocimiento que soportan el sólido testimonio rendido por CRZ, y, en consecuencia, condenó a ELKIN GIOVANY por los cargos que se le formularon.

Consideró que de la prueba de la defensa no se desprende la duda que pretende hacer ver el recurrente. Para el efecto, confrontó las manifestaciones de los deponentes y, en cuanto al investigador ofrecido por la defensa, dijo que su labor —documentar las características de la vivienda de la mamá del procesado— para demostrar que no tiene puertas ni ventanas interiores, y con ello la imposibilidad de que él realizara allí los actos libidinosos denunciados, en nada contribuye a demostrar su ausencia de compromiso penal, en tanto —como dijo la víctima— los comportamientos sexuales abusivos ocurrieron en la casa en que el acusado vivía solo con ella, y precisamente por esta razón en el colegio no obran registros de malos tratos o violencia sexual hacia ella, pues no es lógico que el acusado, único familiar que conviva con CRZ denunciara tal situación.

Por su parte, Luz Stella Castrillón —novia del acusado— en vez de apoyar la teoría defensiva, resalta las contradicciones en que incurre el procesado y deja entrever su interés en favorecerlo, al negar la relación amorosa de ella con la menor, hecho que fue expuesto por el acusado y por la misma víctima.

Del testimonio de Ángela María Ruiz Gómez —hermana del acusado— contrario a la teoría del caso que propuso la defensa, se desprende que tras enterarse de que ELKIN GIOVANY no era su padre biológico, CRZ le restó importancia a ese hecho reconociéndolo como su padre de crianza, y que la menor aceptó voluntariamente su tendencia sexual.

Esta testigo, al igual que María Alejandra Castañeda —sobrina de ELKIN— aseguró que la joven tenía buena relación con éste, lo cual no explica el presunto ánimo vindicativo que hubiera llevado a la víctima a denunciar a su padre.

Por último, de la declaración del acusado colige que si en el colegio de la menor se hizo pública su preferencia sexual, esto no fue el motivo para que ella denunciara a ELKIN, puesto que fue la misma CRZ quien dijo en su entorno estudiantil que era homosexual y, en todo caso tampoco logró la defensa generar la duda con que pretende sea beneficiado su representado con la aplicación de la garantía constitucional de presunción de inocencia.

Añade que si el procesado era un buen padre con la menor —como lo advirtieron los testigos de la defensa— ¿de dónde provienen los motivos para que por venganza esta lo denunciara por abuso sexual? Por el contrario, lo que se desprende del acervo probatorio es que el acusado se comportaba con la víctima como un marido celoso, afirmación que deviene de la actitud que asumió cuando la menor se fue a vivir con su madre —cuando tenía 13 años— puesto que en un acto de desesperación intentó recuperarla valiéndose inclusive de la Fuerza Pública, y logró que la joven regresara a vivir con él.

4. ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Considera el recurrente que el funcionario de primera instancia erró al valorar el cardumen probatorio. Criticó cada una de sus conclusiones con relación al testimonio de la presunta víctima para afirmar la responsabilidad penal de su asistido, labor que realizó, además, frente a los demás testigos de cargo.

Respecto del dicho de la menor CRZ, señaló la defensa:

1. Si la menor vivió sola con el acusado desde los 6 hasta los 15 años, ello no es un indicio de responsabilidad.

2. El hecho de que CRZ a los 13 años hubiera buscado a su madre y se fuera a vivir con ella, obedece a una necesidad natural de estar con la figura materna. No obstante, regresó voluntariamente a vivir con su padre.
3. Se cuestiona ¿por qué la progenitora de la joven permitió que ésta regresara con su padre, si presuntamente él abusaba sexualmente de ella, y no denunció tal situación ante las autoridades?
4. Es un hecho común que el acusado tuviera dos novias y que se presentaran rupturas sentimentales entre ellos, sin que esto denote un comportamiento libidinoso o inmoral.
5. Resalta que cuando la supuesta agraviada habló en el colegio sobre la presunta agresión sexual de que estaba siendo víctima, la relación con su padre se había deteriorado porque ella supo que él no era su padre biológico y éste divulgó su homosexualidad en su entorno social, situaciones que pudieron ser el detonante para que la menor manifestara dolor y tristeza cuando le expuso los hechos a la psicóloga.
6. De la autoflagelación narrada por la menor a la psicóloga no hay prueba en el proceso, y
7. La ruptura de la relación de pareja que sostuvo la menor con la ex novia del acusado Stella Castrillón generó rabia en la presunta víctima y motivó la incriminación que le hizo a RUIZ GÓMEZ.

En torno al resto del acervo probatorio, adujo que el fallador pasó por alto que la madre de la joven reconoció en el juicio el odio que le tenía al acusado, y precisó que por la Fiscalía supo lo que le estaba pasando a su hija, luego su testimonio es de oídas, y no es testigo directo de los hechos investigados.

En cuanto al testimonio de la médica legista, sostiene que obtuvo la información directamente de la menor, y no tiene soporte o seguimiento clínico que respalde la veracidad de su dicho.

Crítica el testimonio de la investigadora Gladys Díaz Aldana, en tanto se fundamentó en la entrevista realizada a la víctima, sin precisar si se empleó para ello el método investigativo adecuado, y no se acreditó si en dicha entrevista estuvo presente un defensor de familia; además, la deponente no recordó las expresiones emocionales de la menor en dicho encuentro. En su sentir, las manifestaciones de esta testigo son impresiones subjetivas que no responden a una labor investigativa ajustada a los protocolos diseñados para los menores de edad.

De la versión de la psicóloga Marina Hincapié resalta que ella misma admitió no haber hecho un examen mental sobre el comportamiento de la menor, ni elaboró una escala psicométrica para descartar cuadros de simulación, y que para la época del juicio el procedimiento con CRZ aún estaba en marcha, por lo que no podía arrojar ningún tipo de conclusión, de modo que esta profesional no tenía cómo conceptualizar con certeza sobre las causas que generaron su aludido desorden sexual.

A su juicio, el testimonio de María Alejandra Castañeda —prima de la denunciante— revela que ésta es mitómana y bipolar, y sus dichos son dudosos y contradictorios. Sin embargo, el *a quo* desechó este testimonio, crucial para develar la personalidad mendaz de la menor.

Resalta que la testigo Ángela María Ruiz Gómez —hermana del enjuiciado— también dio cuenta de que CRZ es mentirosa y dijo que desde cuando supo que aquel no es su padre biológico se volvió conflictiva, afirmando que en relación con el esposo de ella, la joven hacía afirmaciones inverosímiles.

No obstante, pese a que el grueso de los testigos dio cuenta de la personalidad mendaz y conflictiva de la presunta víctima, el juez lo pasó por alto y dio crédito a su versión, y tampoco puede desdeñarse que según la psicóloga la menor le relató, entre otras cosas, que otro señor —Jairo— también abusaba sexualmente de ella y que ella había tenido relaciones íntimas con personas de su mismo sexo, lo cual le generó conmoción no atribuible a la presunta agresión sexual por parte de su padre.

Para finalizar, asegura que el *a quo* no tuvo en consideración el testimonio del investigador de la defensa, en cuanto a que un episodio sexual abusivo —denunciado por CRZ ocurrió en la casa de la madre del procesado— vivienda que, según la descripción hecha por el testigo, era casi imposible que sirviera de escenario para mantener relaciones íntimas pues no tenía puertas ni ventanas en su interior, y la madre del acusado permanecía allí.

En fin, afirma que la condena está soportada en especulaciones y apreciaciones subjetivas sin soporte probatorio alguno, y que el juez de instancia omitió pronunciarse sobre las consideraciones y solicitudes que la defensa hizo en los alegatos de conclusión, y pide revocar el fallo objeto de alzada, por no haberse desvirtuado la presunción de inocencia del encausado.

5. CONSIDERACIONES

Esta Corporación es competente para conocer de la presente impugnación según lo dispuesto en el artículo 34-1 del Código de Procedimiento Penal —Ley 906 de 2004— toda vez que la sentencia de primera instancia fue emitida por el Juzgado Décimo Penal del Circuito de Medellín, que hace parte de este distrito judicial.

La Sala establecerá si acertó el *a quo* al condenar a ELKIN GIOVANNY RUÍZ GÓMEZ por concurso homogéneo de acceso carnal abusivo con menor de 14 años agravado y de actos sexuales con menor de 14 años agravado —y por lo tanto procede confirmar la decisión— o si *a contrario sensu*, habrá de revocarse por no haberse desvirtuado la presunción de inocencia, como lo pregonan la defensa.

En el caso concreto se advierte que la inconformidad del recurrente se presenta frente a la valoración probatoria hecha por el juez de primer grado, por cuanto —en su criterio— con la prueba practicada no se logró demostrar en el juicio la responsabilidad penal de ELKIN GIOVANNY RUÍZ GÓMEZ frente a los cargos por los cuales se le acusó.

Sin embargo, contrario a lo manifestado por el impugnante advierte la Sala que fue acertada la decisión de primer grado, puesto que no solamente quedaron acreditados los hechos endilgado al procesado sino además la responsabilidad penal de este respecto de los mismos. Y aunque ha insistido el apelante en que no debió dársele plena credibilidad al testimonio de la víctima y fundamentar básicamente la sentencia en el mismo, es claro que ella es la única testigo directo de los hechos, como suele suceder en los abusos sexuales, por cuanto precisamente al ser una conducta, no solamente ilícita sino de gran reproche social, los victimarios se cuidan de ser descubiertos, de ahí que por regla general los sucesos se dan a “puerta cerrada”, por lo que no es extraño que en la mayoría de estos eventos la única prueba directa sea el testimonio del ofendido, sin que ello *per se* pueda ser motivo para dudar de los acontecimientos revelados, como tampoco es causal para darlos por ciertos, sino que precisamente en estos casos la labor de valoración probatoria es de la mayor exigencia, correspondiendo al juzgador analizar detalladamente lo revelado por la agredida —en relación con el resto de la información que se da a conocer en el juicio oral— de acuerdo con la sana crítica, el sentido común y las reglas de la experiencia

cobrando así relevancia las llamadas “corroboraciones periféricas” como bien lo tuvo en cuenta el juez de instancia al valorar la declaración de la ofendida.

En este orden de ideas, se evidenció cómo CRZ dio a conocer en el juicio oral los hechos objeto de juzgamiento así: *“... eso empezó desde los 8 años, cuando él tenía una novia y me ponía a tocarme con ella, a chuparle los senos mientras él le besaba a ella la vagina, hacían el amor, eso pasó varias veces... a los 11 años él me puso a masturbarlo con la boca y con la mano, eso sucedió como 5 veces... como a los 14 él consiguió una novia con la cual tuve sexo y él se dio cuenta por Facebook, porque siempre me lo jaqueaba y él me pidió que me acostara con ella un 25 de abril, yo le dije que no, entonces me dijo que no me iba a volver a cumplir nada, él se puso bravo y ya... a los 8 años él me puso a chuparle los senos a la novia y a besarle la boca, mientras él le chupaba la vagina y hacían el amor, eso fue en la habitación de él... otro día, él llegó y de un momento a otro me dijo que lo masturbara con la boca, ese día no me dejó ni quitarme el uniforme y de ahí él se fue para la habitación y siguió masturbándose él. Esa segunda vez tenía 11 años, me tocó los pezones y me dijo que estaban muy bonitos... la última vez fue en el 2011 cuando tenía 11 años, en La Milagrosa, en la casa de él”.*

Reveló igualmente Nidia Luz Zuluaga que, una vez descubierta la situación su hija CRZ, ésta le manifestó frente a los hechos endilgados a RUÍZ GÓMEZ que *“él la estaba colocando a que se acostara con la concubina o novia que él tenía, Alicia, la ponía a que le hiciera sexo oral, que lo masturbara, también veían películas pornográficas... inclusive me dijo que una vez él la recogió en el colegio, se la llevó para la casa y con el uniforme, no se lo dejó quitar, no la dejó descansar y ahí mismo la cogió y la puso a que le hiciera sexo oral... la ponía constantemente a que se acostara con Alicia para él ver y Alicia permitía eso... la masturbación, sexo oral fueron varias veces...”.*

Dijo también la psicóloga del Caivas —Centro de Atención Integral a Víctimas de Abuso Sexual— Gladys Díaz, que en la consulta que tuvo con CRZ esta le relató *“que fue objeto de un abuso cuando tenía 6 años, mencionó a dos personas, un señor del que no se acordaba su nombre y luego mencionó a un hijastro de la mamá que también la había tocado y después empieza a mencionar lo que le ocurrió a partir de los 8 años con su papá, entonces ella empieza contando como su papá la obligaba a que no solamente presenciara las relaciones sexuales que para esa época sostenía con su novia de nombre Alicia, sino que hacía que ella también*

hiciera parte de esa relación sexual, de cómo ese señor Elkin la ponía a que le hiciera, ella no dijo sexo oral sino a que lo masturbara con la boca y con las manos, y también mencionó que eso ocurrió desde que ella tenía 8 años hasta el año 2012 y después que su papá se consiguió otra novia que se llamaba Estela, para la época C. dice que tenía 14 años cuando conoció a Estela, ellas empezaron a tener relaciones sexuales, su papá cuando se enteró él va al colegio, todo se supo, eso se ventiló en una reunión del colegio y C. decía que su papá quería que ellas tuvieran relaciones, Elkin le pedía que sostuviera relaciones sexuales con Estela delante él, que lo hicieran sea en la casa o en un motel...”.

Sin que se pueda perder de vista que la médico legista que valoró a CRZ, María Alejandra Patiño expuso que la menor le reveló tres episodios “uno en el 2011, que fue el de la mamada y el del toque de los senos, que la inducía a que tuviese maniobras con su compañera Alicia, de que le chupara también los senos y los tocara, y ya el amigo de la abuelita que también lo refiere en el dictamen. El señor Elkin había hospedado en la casa a un amigo de la abuela y ese señor también la tocaba”.

Por su parte, la psicóloga adscrita a Cerfami —Centro de Recursos Integrales para la Familia— Marina de Jesús Hincapié Rivera, quien realizó 16 sesiones de tratamiento psicológico a CRZ, expuso: “se puede encontrar en el relato de C. que desde muy pequeña su vida abusiva sexual pareciera ser que inició con un amigo de la familia paterna, de la abuela concretamente, un hombre adulto que la manoseaba, un hombre, al parecer en esa época la niña habló de esa situación con el padre, en ese momento parece ser que le creyó, C. nombra en su relato que después de eso, pasado el tiempo que ya no vivía con su madre, sino solamente con su padre, su padre tenía una novia llamada Alicia, y el padre le inició a pedir a la niña que le hiciera actividades sexuales estimulativas a su novia, su novia al parecer se resistía un poco, pero finalmente aceptó, C. dice que ese tiempo en que ella tenía que obedecerle a su padre para estimular a Alicia fue muy largo. También habla C. de haber tenido coito con su padre, de haber vivido con su padre exposición a pornografía, actos masturbatorios. También relata C. haber sido bañada por su padre, haber sido espectadora de escenas sexuales entre su padre y su novia, en ese caso Alicia. Luego la niña relata haberse puesto muy caliente, muy arrecha, era la expresión que ella me decía en las últimas sesiones, y empezó a incursionar en relaciones afectivas con pares de índole femenino, fundamentalmente sin la mediación del afecto sino llegando muy rápido a un contacto corporal para ella

buscar como saciar ese instinto sexual que en lugar de haberse colocado en un proceso de latencia, de enterramiento, por el tiempo que debe estar en esta época entre los 7, 10, 12 años, en lugar de estar enterrado o guardadito allí con la educación y la crianza fue exacerbado, entonces ella buscaba con gran ímpetu tener ese tipo de relaciones, ella aduce haber tenido novias, incluso logra hablar de que de esas novias había tenido conocimiento su padre, haber pedido su padre que fuera expuesta la vida íntima entre ella y sus novias ante él”.

Como logra evidenciarse, son cinco escenarios diferentes en los cuales CRZ relató los abusos sexuales de los que fue víctima por parte de ELKIN, esto es, en el juicio oral, a su madre Nidia Luz Zuluaga, a la psicóloga del Caivas Gladys Díaz, ante la médico legista María Alejandra Patiño y a la psicóloga de Cerfami, Marina de Jesús Hincapié Rivera, sin que se observe incongruencia de lo narrado en alguna de esas ocasiones y, por el contrario, se vislumbra que todas las declaraciones que dio son coherentes entre sí, conservando en cada una de ellas los detalles esenciales del hecho, como el que su padre la ponía a llevar a cabo conductas sexuales con su novia Alicia, que ello ocurrió en la casa de él, que esa situación fue constante, que en alguna ocasión la puso a que lo masturbara con la boca y las manos y no le dejó ni quitarse el uniforme, porque venía del colegio. En fin, no se observa incongruencia en sus relatos, vertidos en diversas ocasiones.

Ahora bien, por regla general cuando no se ha vivido realmente un evento, es decir cuando se trata de una invención del sujeto, generalmente es difícil que se sostenga la misma narración en distintos momentos y/o escenarios, a menos que la presunta víctima tenga una memoria prodigiosa que le permita aprenderse de tal manera el libreto para no fallar en ninguna de las ocasiones en que tiene que dar cuenta del asunto, situación que no se demostró ocurra en este evento, donde la psicóloga Marina de Jesús Hincapié, quien más tiempo asistió a la víctima, pudo referenciar lo conmovedor de su relato. Y aunque la defensa tilda de falaz el testimonio de la menor, una adolescente mitómana y bipolar, según lo declarado por María Alejandra Castañeda Ruíz y Ángela María Ruíz Gómez —sobrina y hermana del procesado, respectivamente— eso no quedó probado en el juicio oral, porque si bien es cierto ambas testigos acusaron de tal situación a la ofendida no concretaron en modo alguno en qué consistían las supuestas mentiras de CRZ —en relación con los hechos materia de juzgamiento u otros de tal relevancia que lleven a cimentar duda frente a lo narrado por ella—.

María Alejandra básicamente dijo que CRZ les mentía porque se *volaba* del colegio y al confrontarla decía que estaba en la institución, que a veces decía que le gustaban las mujeres y luego que los hombres, y que dijo haber sido abusada por su hermano mayor, sin embargo ello no da cuenta de algún hecho trascendental en que la menor haya mentido, al punto de que se le pueda catalogar como mitómana pues, al contrario, con la declaración del procesado se pudo corroborar que algunos de los hechos narrados por la adolescente, tales como que cuando tenía 6 años fue tocada en su zona íntima por su hermano Daniel —hijo mayor de Nidia Luz— quien también era un niño para esa época y que además un señor Jairo, a quien ELKIN dio posada, también le hizo tocamientos libidinosos.

Dio a conocer RUIZ GÓMEZ que CRZ en alguna ocasión le manifestó que su hermano mayor le había introducido el dedo en la vagina, y el mismo procesado reconoció que eso fue cierto *porque la niña no se iba a inventar eso*, y así se lo dijo a Nidia Luz cuando esta dudó de ello; dijo además que en cierta oportunidad encontró a su inquilino Jairo masturbándose delante de la menor, es decir que el acusado de alguna forma corrobora que CRZ fue abusada por su hermano mayor y por Jairo, de ahí que, quiérase o no, es evidente que, en contradicción con lo manifestado por María Alejandra y Ángela, la víctima no ha mentido en cuanto a haber sido abusada en otras ocasiones, y entonces sería extraño que mintiera frente a los hechos que expone respecto de su padre.

No se demostró que CRZ en efecto sea mentirosa, no al menos mitómana al punto de incriminar falsamente a su padre, pues él mismo corroboró los abusos sexuales de los que fue víctima la menor, por parte de otras personas, de allí que resulte extraño que su tía y prima pretendan hacer creer que eso no fue cierto. Y el hecho de que CRZ un día manifestara que le gustaban los hombres y otro día dijera que las mujeres, no denota mendacidad, pues lo que se puede colegir de tal situación es precisamente la confusión sexual en que vivía, probablemente a causa de los múltiples abusos a que fue sometida, sin que ello en nada afecte su credibilidad.

Resulta extraño que María Alejandra Castañeda Ruiz y Ángela María Ruiz Gómez quienes acogieron a CRZ —tras haber sido llamados del colegio para que se hicieran cargo de la menor, luego de que ésta revelara los vejámenes sexuales de que era víctima por parte de su padre— le hayan contado a Nidia Luz Zuluaga que ELKIN la trataba y vestía muy mal, y en el juicio oral dieran una versión diferente, manifestando que C. es mentirosa, que la relación que tenía con RUIZ GÓMEZ, de

padre e hija, muy buena, que eran muy unidos y que nunca supieron de malos tratos entre ellos, ni nada parecido.

Agregaron demás, las dos testigos en referencia, que CRZ tuvo inconvenientes en la casa de ellas porque no quería hacer oficio y al imponérsele tareas se enojaba y era grosera, sin embargo la psicóloga de Cerfami que realizó terapia psicológica a la víctima reveló que María Alejandra —prima de la menor, a quien le habían dado su custodia transitoria—, asistió en calidad de acudiente a tres sesiones de su tratamiento, y que *“con respecto a la parte de las vivencias de C., María Alejandra tenía conocimiento de lo que C. le había relatado, ella no hablaba de tener mucho conocimiento de lo que le pasaba, tenía era más la sensación de solidaridad con ella, de quererla acoger. Si hablaba de que el padre la mantenía guardada, que no la dejaba tener contacto con su familia materna. También logró decir la señora María Alejandra que ella sentía que a pesar de que su madre, que es la señora Ángela, la que ayudó con el acogimiento de C., ella sentía que C. no estaba cómoda con su madre, o sea con la tía de C. porque sentía de alguna manera ese peso de rechazo porque C. había denunciado al señor Elkin, y el señor Elkin era el hermano de doña Ángela, entonces María Alejandra lograba decir que si bien C. estaba acogida, sí sentía que había mucho malestar contra C. y sobre todo que la madre del señor Elkin hacía llamadas a C. donde le pedía que por favor que se retractara, que dijera que no, que su hijo estaba sufriendo mucho, que no fuera mal agradecida que el padre la había querido, la había acogido, que por favor quitara la demanda, que ella estaba muy enferma que tenía cáncer, que se podía morir y C., parece ser, decía María Alejandra que de todas maneras tenía muchas exigencias por parte de la señora Ángela la madre de María Alejandra”*.

Así que, aunque María Alejandra y Ángela en el juicio oral quisieron mostrar a CRZ como una adolescente desadaptada y mentirosa lo cierto es que, de acuerdo con lo revelado por la psicóloga, es evidente que a pesar de haberla acogido, había malestar de parte de ellas porque había denunciado a ELKIN —quien es hermano de Ángela— lo cual no parece descabellado al contrastarse con lo revelado por Nidia Luz Zuluaga, quien dijo *“al principio Ángela y María Alejandra le creyeron a ella y la apoyaron y todo, pero ya ellas cambiaron su forma de pensar, me imagino porque él es su familiar y por la mamá está muy enferma, es su mamá y ella sufre mucho por lo que le está pasando”*.

Sumado a que la psicóloga de la Comisaría Novena de Medellín —a donde la Fiscalía remitió a CRZ para restablecimiento de derechos— Marta Cecilia Minota Ruiz, reveló que el día de la consulta la menor estaba muy preocupada por el arresto de ELKIN porque la abuela la acusaba mucho, le decía que se iba a condenar en el infierno, que eso le generaba mucha tristeza y dijo esta profesional que en efecto se le notaba triste, que hablaba con mucha firmeza, miraba a los ojos permanentemente y era clara en sus sentimientos y, dijo también la psicóloga, que la paciente le expresó que a raíz de la detención de ELKIN la tía se mostraba molesta y frecuentemente le manifestaba que por favor no le tirara muy duro al papá y la abuela reiteradamente le decía que se iba a condenar en el infierno, que no podía ir a misa ni confesarse, porque no perdonaba a su papá. Lo que en efecto relató también la víctima en el juicio, donde expresó que sus problemas con la familia paterna empezaron cuando a ELKIN lo metieron a la cárcel.

Entonces, no hay elementos de dónde se pueda concluir que la denunciante es mentirosa o que haya mentido en este caso; al contrario, se evidencia que sus manifestaciones se entrelazan espontáneamente con lo dicho por los demás testigos que tuvieron contacto directo con ella y son ajenos a la situación, como quiera que no se ha demostrado que tuvieran alguna relación con el procesado o su familia ni con ella, sino que han actuado dentro del campo estrictamente profesional, quedando descartada animadversión contra él o deseo de favorecer a la agredida.

En cambio, en Ángela y María Alejandra sí se observa interés en la causa de RUIZ GÓMEZ, en tanto acusan a la víctima de mitómana pero no establecen concretamente hechos graves o relevantes en que haya faltado a la verdad, ni dieron cuenta de que hubiera sido diagnosticada por profesional a quien le correspondiera determinar su conducta como persona mitómana o bipolar, por tanto esas afirmaciones en nada afectan la credibilidad del testimonio de la denunciante que, contrariamente a lo que afirman su prima y su tía, resulta ser lógico, coherente y además ha sido corroborado por el mismo procesado, en aspectos periféricos relatados por ella.

Aunado a lo anterior, es claro que CRZ se afectó con lo ocurrido, pues así se advierte de la manifestación que hizo la psicóloga de la Comisaría Novena de Medellín Marta Cecilia Minota Ruiz, según la cual la menor presentaba tristeza por la presión de su abuela a causa de la denuncia interpuesta contra su padre adoptivo, pero aun así dijo que él *“debe pagar por lo que hizo”*.

En ese mismo sentido, la psicóloga Marina de Jesús Hincapié al preguntársele *¿que síntomas psicológicos encontró en la menor?* Respondió: “en ella, **inclusive dicho por la misma María Alejandra** que era la prima custodiante, pues inicialmente había pesadillas, tristeza, ensimismamiento, otros que son psicológicos como el sentido de baja autoestima, de estigmatización, laceraciones, ella hizo atentados en contra de sí misma, había bajado rendimiento académico, había temor a los adultos, sobre todo a los hombres ...” es decir que la misma María Alejandra le habló a la psicóloga de los síntomas que observó en CRZ, en razón de la situación que estaba atravesando cuando fue acogida por ella y su madre, sin embargo esa testigo en la audiencia dijo que la menor mentía, cuando difícilmente se pueden fingir sentimientos como los allí descritos, máxime si ya la adolescente no se hallaba bajo la potestad del agresor que ya había sido denunciado, lo cual da mayor soporte a su testimonio y a la ocurrencia de los hechos, pues no se tienen pesadillas, tristeza, ensimismamiento y demás, sin causa aparente.

Ha de aclararse, sin ahondar en ello, comoquiera que suficientemente ilustrado quedó por parte del *a quo* que lo relatado por la madre de la menor y por las profesionales que le brindaron asistencia no constituye prueba de referencia acerca de las narraciones que le escucharon, son testigos directos frente a ello, porque de primera mano la joven les relató a cada una de las declarantes lo sucedido, aunque son testigos de oídas en cuanto a los acontecimientos porque no los vivieron, no así de lo que escucharon decir a la agraviada al respecto, de ahí que son útiles para la solución del caso, pues al ser confrontadas con el resto de la prueba practicada en el juicio oral logran afianzar la credibilidad del testimonio de la víctima.

Pretende el impugnante desacreditar el testimonio de la menor cuestionando el hecho de que se hubiera devuelto voluntariamente a vivir con su padre cuando tenía 13 años, a pesar de llevar pocos días de estar con su madre, y asegura el recurrente que tal situación no es coherente con un abuso sexual, puesto que lo lógico es que al haber salido de la órbita de su agresor evitara volver a ésta, y además cuestiona que Nidia Luz haya permitido que su hija regresara a donde ELKIN sin denunciar ante las autoridades el presunto abuso sexual; pero eso no es del todo cierto, pues claramente dijo Nidia Luz que a los 15 días de vivir con la CRZ el procesado la contactó y empezó a ir constantemente a las afuera de su casa, a incomodar porque la niña estaba viviendo con ella, que inclusive fue con la policía y que la menor se veía muy asustada y temblorosa, al punto que una uniformada le preguntó por qué le

tenía tanto miedo al papá y le permitió hablar con él, acompañada por Nidia y la servidora de policía, momento en el cual RUIZ GÓMEZ le reclamaba por haberse ido de la casa, y que después él acudió a una Comisaría donde acordaron que la vería los fines de semana y una vez que la menor fue a dormir a la casa del procesado, llamó a su madre por teléfono y le informó que se iba a volver a vivir con él porque éste le iba a llevar a San Andrés.

Manifestó CRZ en la audiencia que volvió a vivir con su padre porque él estaba acosándolas, a ella y a su madre —quien vivía con su esposo que estaba muy mal de salud— y por eso la adolescente quería evitar causarle más problemas al señor, pues ELKIN constantemente los incomodaba. Y coherentemente con lo relatado por Nidia Luz en cuanto a que su hija le dijo que el papá le iba a dar un viaje a la isla, el acusado aseguró —en el juicio— que cuando el patrón de Alicia les regaló un viaje a San Andrés, CRZ había decidido volver a la casa, y confirmó que fue en varias ocasiones con la policía a buscar a su hija donde Nidia, o sea que no quedó demostrado que el regreso de la menor fuera *motu proprio*, sino mediaron circunstancias que la habrían hecho tomar esa determinación, como son el acoso de su padre y la promesa de un viaje, situaciones que pueden influir directamente en la determinación de una joven de tan solo 13 años de edad, que fácilmente pudo ser intimidada por el miedo que le tenía a ELKIN y convencida por la ilusión del paseo para que regresara donde él.

Tampoco es razonable el reproche que se hace a Nidia Luz por no haber denunciado a ELKIN, pues recuérdese que ella solo vino a conocer los hechos después de que María Alejandra y Ángela, siguiendo directrices del colegio de la menor, denunciaron los hechos, y cuando CRZ decidió regresarse a vivir con su padre, la madre desconocía lo ocurrido, de ahí que no se haya opuesto a ello ni lo hubiera denunciado.

Y menos se entiende la referencia a un presunto comportamiento libidinoso que el recurrente dice se ha presumido en el procesado por tener dos novias, pues en el fallo objeto de impugnación no se hace referencia ello en tal sentido, sino a que el juez lo citó para hacer alusión a las circunstancias periféricas probadas que dan soporte al testimonio de la menor, mas no como hecho reprochable al procesado.

Insiste la defensa en su teoría del caso, en cuanto a que CRZ ha incriminado a su padre por venganza, tras haberse enterado de que era adoptada, porque éste reveló

la relación sentimental que ella sostenía con Estela y, además, que él hubiera *terminado* con ésta, pero nada de ello se demostró, y claro quedó que la menor no había denunciado antes los hechos por el gran temor que le tenía a su padre, pues así se lo manifestó a su madre, Nidia Luz, y también la psicóloga Marina Hincapié confirmó el miedo que le tenía la ofendida a ELKIN.

En cuanto al tema de la homosexualidad, era un asunto ya conocido en el colegio, porque la misma adolescente se lo había manifestado a la psicóloga de la institución, Diana Patricia Mejía Pérez. Además tampoco quedó acreditado que en efecto la agraviada hubiera terminado su relación con Estela porque el acusado se enteró de ello, ni que esto hubiera causado en la joven una conmoción tal, lo que se dio a conocer es que la víctima y Estela tenían encuentros sexuales, lo cual no denota un compromiso sentimental de tal envergadura que hubiera motivado en CR un ánimo vindicativo respecto de su padre, al no poder continuar su relación amorosa con la citada señora, máxime si se tiene en cuenta que la psicóloga Marina Hincapié dijo que la adolescente le dijo *“haberse puesto muy caliente, muy arrecha, era la expresión que ella me decía en las últimas sesiones, y empezó a incursionar en relaciones afectivas con pares de índole femenino, fundamentalmente sin la mediación del afecto sino llegando muy rápido a un contacto corporal para ella buscar como saciar ese instinto sexual que en lugar de haberse colocado en un proceso de latencia”*, quedando descartado así el supuesto ánimo de venganza de la afectada contra RUIZ GÓMEZ. Y si el resentimiento contra su padre surgió al descubrir que era adoptada, se esperaría que lo mismo hubiera sucedido respecto de su madre, que se había alejado de ella —independientemente de los motivos que la llevaron a eso— porque tanto ELKIN como Nidia Luz son padres adoptivos de la ofendida.

Además, es tan genuino y desprevenido el relato que hizo CRZ en el juicio, de los vejámenes sexuales de los que fue víctima por parte de RUIZ GÓMEZ que de ser cierto su presunto ánimo de venganza en contra de él, probablemente no hubiera admitido la relación que sostuvo con Estela, máxime si le molestara que se supiera de su homosexualidad, lo cual indica que no pudo ser esto lo que la motivó a denunciar a su padre, como lo quiere hacer ver la defensa.

Reprocha el apelante que no hay prueba de la autoflagelación de la menor, pero ese hecho sí quedó acreditado, pues la psicóloga Marina Hincapié dijo haber visto en CRZ señales de tales actos, y fue quien la asistió durante 16 sesiones, habiendo

tenido la oportunidad de apreciar de cerca a la paciente, sin que se haya impugnado la credibilidad de dicha profesional, quien por cierto rindió un testimonio bastante claro, coherente y preciso sobre las circunstancias percibidas en la víctima. Es decir, si quedó acreditado tal hecho, y recuérdese que no existe tarifa legal probatoria, por lo cual no se requería una prueba determinada para comprobar tal afirmación, es suficiente en este caso para tal efecto el testimonio de la psicóloga en mención.

Critica el apelante que la psicóloga del Caivas Gladys Díaz Aldana no precisó el método investigativo adecuado para realizar la entrevista a la menor, ni demostró que en la misma hubiera estado presente el defensor de familia, pero esa psicóloga reveló en la audiencia que ante la ausencia de los representantes legales de la menor correspondía al defensor de familia ser garante de sus derechos y que la entrevista a CRZ fue avalada por la defensora de familia del ICBF, Cecilia Devia.

Y aunque reprocha también el recurrente que la psicóloga no precisó el método utilizado, no explica cómo ello puede afectar el procedimiento llevado a cabo, o lo revelado por esa profesional frente a lo que le expuso la menor. No concretó el defensor, en el contrainterrogatorio, algún vicio frente a la labor de la psicóloga como tampoco lo hace en el recurso, de tal suerte que en nada afecta este cuestionamiento la solución del caso, pues lo declarado por esa profesional frente al relato de los hechos que le hizo la víctima no son apreciaciones personales y subjetivas, como dice el impugnante, sino lo que le oyó decir a CRZ sobre los hechos denunciados, aspecto plenamente objetivo porque dio cuenta de todo aquello que le contó la paciente lo cual, por cierto, es coherente con lo revelado por las demás profesionales que tuvieron contacto con la adolescente.

Señaló también el impugnante que la psicóloga Marina Hincapié admitió no haber hecho un examen mental sobre el comportamiento de CRZ, ni elaborado una escala psicométrica para descartar cuadros de simulación, y que para la fecha del juicio el tratamiento de la menor no había terminado, por lo cual no podía dar ningún tipo de conclusiones, de modo que esta profesional no tenía como conceptuar con certeza las causas que generaron su aludido desorden sexual. Al punto, es oportuno resaltar que es el juzgador quien determina el valor probatorio que ha de tener cada prueba practicada en el juicio oral, al contrastarla con las demás, de acuerdo con la sana crítica, el sentido común, las reglas de la experiencia, etc., para así determinar si hay mérito para condenar o no, de tal suerte que en esa labor le corresponde establecer la veracidad de los testimonios recibidos, y en nada afecta a la solución de este caso

el que la psicóloga no haya realizado un estudio tendiente a establecer si la menor mentía o no, porque —como ya se ha dicho— quedó demostrado, con los medios de convicción valorados, que CRZ no ha mentado en lo que respecta a las acusaciones contra su padre, puesto que son múltiples las circunstancias que corroboran lo narrado por ella al respecto.

Tampoco es cierto que no estuviera la psicóloga Marina Hincapié en posibilidad de determinar la procedencia del desorden sexual que presentaba la menor, porque si bien el tratamiento psicológico no había terminado, no es menos cierto que para el momento que declaró se habían llevado a cabo 16 sesiones del mismo, habiendo tenido la oportunidad de conocer de cerca la historia de la paciente y, justamente con sustento en ello y en su experiencia profesional, logró establecer que su hipersexualidad probablemente se debe a los abusos sexuales a los que fue sometida, y no es descabellada esta manifestación de la psicóloga, porque como ha dicho CRZ, ELKIN la obligaba a tener contacto homosexual con la novia de él, llamada Alicia, y ya se vio cómo hay razón para creer tal incriminación.

Así que aun cuando no haya acreditado el soporte científico de que se puede inducir a una persona a la homosexualidad y que concretamente en este evento ello haya ocurrido, tampoco se pueden desechar de tajo las conclusiones de la aludida psicóloga, pues hay un hecho probado y son las relaciones homosexuales que la menor empezó a sostener con Alicia, cuando tan solo tenía 8 años, inducida por su padre lo cual probablemente influyó en su orientación sexual, y de no ser así tal hecho tampoco afectaría los resultados del proceso pues, como se dijo, el testimonio de la menor —única testigo directo de los hechos— aunado con las corroboraciones periféricas analizadas, permite demostrar la ocurrencia de los hechos y la responsabilidad penal de ELKIN GIOVANNY RUÍZ GÓMEZ en los mismos.

Así, de conformidad con las anteriores consideraciones, encuentra la Sala acertada la decisión de primera instancia y por tanto habrá de confirmarla, sin que se requiera de más argumentos que puedan redundar en lo analizado por la judicatura.

En mérito de lo expuesto la Sala Once de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO CONFIRMAR la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado Décimo Penal del Circuito de Medellín el 18 de septiembre de 2017 contra ELKIN GIOVANNY RUIZ GÓMEZ por el concurso de acceso carnal abusivo con menor de 14 años y actos sexuales con menor de 14 años —ambas conductas agravadas— por el cual se le acusó.

SEGUNDO Contra esta decisión procede el recurso extraordinario de casación.

Notifíquese y cúmplase

JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ
Magistrado

CÉSAR AUGUSTO RENGIFO CUELLO
Magistrado

LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ
Magistrado

LC