

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA DE DECISIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Santiago Apráez Villota

Aprobado acta No. 044

Medellín, marzo primero (1º) de dos mil veintidós (2022).

Se pronuncia la Sala sobre la apelación interpuesta por la Fiscalía contra la sentencia absolutoria emitida el pasado 26 de abril por el Juez 11 Penal del Circuito de esta ciudad en favor de WILLIAM BARRIENTOS ACEVEDO.

ANTECEDENTES

1. WILLIAM BARRIENTOS ACEVEDO era pareja de la abuela materna de las menores MAA y MAV, por lo que estas solían ir a la residencia de aquel y este a la de ellas.

WILLIAM BARRIENTOS, cuando MAV tenía entre 6 y 7 años, en una ocasión, en una habitación del segundo piso, le besó la vagina, después de lo cual, en dos oportunidades más, esta vez en el baño del primer piso, se bajó los pantalones y le pidió que le diera besos a su pene, como ocurrió.

Entretanto, a MAA la hizo objeto de comportamientos eróticos en tres oportunidades, en las dos primeras le hizo bajar la ropa interior y le tocó la vagina, aunque en el último episodio hizo lo mismo con los senos, tocamientos que ella no pudo resistir pese a su intento, ya que

WILLIAM BARRIENTOS le sujetaba las manos y cerraba la puerta del recinto con llave.

2. El 24 de julio de 2018, el Juez 13 Penal Municipal con función de control de garantías de esta ciudad expidió orden de captura en contra de WILLIAM BARRIENTOS ACEVEDO, la cual se hizo efectiva al día siguiente.

3. El 3 de agosto de 2018, la Juez 29 Penal Municipal de esta ciudad, tras cancelar la orden de captura y legalizar la aprehensión de BARRIENTOS ACEVEDO, atendió la formulación de imputación que a este último hiciera la fiscalía por un concurso homogéneo sucesivo de accesos carnales abusivos y actos sexuales con menor de 14 años agravados, después de lo cual le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva consistente en establecimiento carcelario.

4. Presentado el escrito de acusación por esos mismos delitos, asumió conocimiento el Juzgado 11 Penal del Circuito de Medellín, cuyo titular adelantó las audiencias de acusación, preparatoria y de juicio oral que permitieron la emisión de sentencia absolutoria el pasado 26 de abril.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Para el funcionario, aunque las menores merecían credibilidad en sus relatos, estos no podían erigir una condena en contra del procesado, ya que lo que en ellos consta no fue presenciado por los investigadores Edison de Jesús Jaramillo Aguirre o Clarinda Yepes Pomares.

El juez aclaró que la supuesta preocupación de las progenitoras de MAA y MAV que dijo haber percibido el investigador Jaramillo Aguirre no podía fungir como elemento de corroboración, ya que el declarante también mencionó haberlas notado tranquilas, tratándose de sentimientos antagónicos de difícil convergencia.

En su sentir, siendo leídas las entrevistas de las progenitoras y reflejadas en audio las de los menores, aunque se trate de prueba de referencia admisible, de acuerdo al pronunciamiento de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia del 11 de julio de 2017, radicado 50637, cuando los entrevistadores se limitan a recibir la declaración, tan solo pueden acreditar la existencia y soporte de la misma, distinto a cuando advierten signos de violencia sexual, ya sea físicos o emocionales como el síndrome del niño abusado, pues estos son verdaderos hechos indicadores.

En ese orden, como para el juzgador las psicólogas Clarinda Yates Pomares y Lidiana Castro Álvarez no realizaron ninguna experticia, cuestiona que no se introdujera un dictamen sexológico o pruebas de laboratorio, dado que se mencionó que hubo penetración del procesado sobre las menores y que una de ellas contrajo sífilis.

Explicó que no acogía lo pretendido por el Ministerio Público respecto a una condena parcial sobre la menor que, según la Psicóloga Liliana Castro Álvarez, incurrió en llanto tras relatar la situación vivida con el presunto abusador, en tanto señaló en su informe que ello ocurrió “*al parecer*” y, pese al intento de la Fiscalía por refrescarle memoria, finalmente la profesional no pudo recordar a MAV o su prima MAA.

En ese orden, pese a que el juez reconoció que obtuvo cierto grado de persuasión respecto de la responsabilidad a través de las entrevistas de las víctimas que fueron incorporadas, al estimar que el estándar probatorio para la condena es más exigente porque impide basar una sentencia en pruebas de referencia, absolvió al procesado para no incurrir en una violación indirecta de la ley sustancial por error de derecho.

Finalmente, argumentó que, ante la absolución, carecían de transcendencia los problemas de congruencia derivados de la confusión sobre las menores postuladas en el escrito y audiencia de acusación, y por haberse tipificado el comportamiento como abusivo, pese a que se informó en las declaraciones la ejecución de violencia moral sobre ellas por parte del acusado.

5. La anterior decisión fue objeto de apelación por la Fiscal y la apoderada de víctimas, aunque solo fue concedido el recurso para la primera de las citadas porque a la segunda se le declaró desierto por falta de sustentación.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

La fiscal, luego de citar los antecedentes del caso y los motivos inmersos en la sentencia absolutoria, alude al contenido de las entrevistas visualizadas en juicio oral en las que MAA y MAV cuentan los episodios abusivos que padecieron, dejando claro que tales elementos fueron incorporados mediante la profesional Clarinda Yates Pomares. por manera que ella es de corroboración *“en punto a determinar circunstancias de tiempo, modo y lugar, así como información del presunto responsable de los hechos”*.

La recurrente reseña la preparación académica de la profesional Clarinda Yates Pomares en orden a afirmar que sus apreciaciones *“son de recibo”* y que estas corroboran las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos, y su autor; que ha habido persistencia en las menores porque se mostraron colaboradoras, participativas y coherentes en las entrevistas; y que M.A.V. presentó una afectación emocional porque no pudo contener su llanto en medio de su relato de los contactos lúbricos.

Como el investigador Edison de Jesús Jaramillo Aguirre leyó en juicio las versiones obtenidas de las madres de las menores, tras aludir al contenido de cada uno de estas, hace las siguientes conclusiones: *i)* Carmen Yorely Acosta Valencia, madre de MAV, corrobora a su hija MAV al dar cuenta de la situación de confianza entre WILLIAM BARRIENTOS y la familia, que la menor era llevada con frecuencia por este a su residencia y que en el colegio donde estudiaba observaron cambios en su comportamiento que les llevó a indagar y que la Psicóloga les enteró lo revelado por la menor ; y, *ii)* Eilen Acosta Valencia, madre de MAA, ratifica la revelación por parte de su hija, la

relación que ella tenía con quien veía como su padre, el grado de cercanía con el acusado hasta el punto de permitirle que se llevara a la pequeña a su casa, la oportunidad del acusado para cometer los comportamientos enrostrados y el significado de tales sucesos en la vida de su descendiente porque en medio del llanto le hizo la revelación y refirió que últimamente las niñas no se acercaban al abuelo pero pensaban que era por el hecho de que lo veían tomado.

En su sentir, también debe valorarse como hecho indicador probado mediante el investigador Edison de Jesús Jaramillo, que las madres instauraron las denuncias bajo gravedad de juramento, pues de no haber existido los hechos, ellas no habrían incriminado al procesado y faltado a la verdad.

De Lidiana Castro Álvarez, después de fijar su preparación como psicóloga y capacitaciones adicionales, pide que se tenga en cuenta que refirió que hacía parte del programa de la alcaldía llamado Entorno Protector que le permitió advertir mutaciones en MAV, cólicos y cambios en el rendimiento académico que le llevaron a cuestionar la causa, obteniendo como respuesta de la menor los presuntos abusos a los que fue sometida por su abuelo entre 2012 y 2013, cuya narración le generó angustia y por ello debió permitirle la descarga emocional, luego de lo cual la remitió a Psicóloga de la EPS.

Como el juez cuestionó a la testigo Lidiana Castro porque no fue precisa, repica la censora que no se trata de una testigo poco creíble, sino que el paso de tiempo impide recordar con la precisión que se pretende, aunque pudo la fiscalía refrescar memoria y alcanzar el fin obtenido.

Expone que, conforme a sentencias C 177 de 2014, M.P. NILSON PINILLA y SP 1783 de 2018, MP. Patricia Salazar Cuellar, por la clandestinidad que implica este tipo de delitos, se deben procurar datos de corroboración, existiendo en este caso los siguientes: *i)* la inexistencia de razones para que las víctimas y familiares mintieran; *ii)* el daño psíquico que presentan las menores que no requería demostración pericial; en tanto es consecuencia lógica de un abuso que,

incluso puede acarrear un drama familiar; *iii*) Clarinda Yates Pomares y Lidiana Castro observaron llorar a MAV, también las partes, intervinientes y el juez cuando se visualizó el video de la entrevista; *iv*) las características y lugar del inmueble, como que era uno de dos pisos; y, *v*) la verificación de que las menores y su victimario pudieron estar a solas.

Expone que en la providencia citada (no especifica en cuál de las dos) se considera la obligación de proteger los derechos de los niños al interior del proceso penal que se materializa cuando las reglas generales sobre la prueba testimonial se flexibilizan en orden a proteger el interés superior del menor, lo que permite incorporar como prueba sus declaraciones anteriores, aunque comparezca al juicio oral.

Por los anteriores solicita se revoque en su totalidad la Sentencia de primera instancia y se condene a WILLIAM BARRIENTOS ACEVEDO, como autor de los delitos de acceso carnal abusivo con menor de 14 años agravado y acto sexual con menor de 14 años, agravado, con dos víctimas, cometidos en concurso homogéneo, heterogéneo y sucesivo

CONSIDERACIONES

Estando legitimada la Fiscalía para apelar la sentencia absolutoria, la Sala, siendo competente para ello, se aplicará a verificar el acierto de la decisión de instancia.

La cuestión a resolver estriba en determinar si, además de las entrevistas rendidas por las menores MAA y MAV en las que expusieron haber sido objeto de actos libidinosos por su abuelastro WILLIAM BARRIENTOS ACEVEDO, existe prueba directa que las corrobore sobre la que se pueda erigir una sentencia condenatoria, bajo el entendido de haberse obtenido conocimiento más allá de toda duda razonable sobre la responsabilidad del procesado.

Lo anterior porque en audiencia celebrada el 18 de noviembre de 2019, debido a la imposibilidad de la fiscalía de hacer comparecer a las menores y sus progenitoras, fueron incorporadas a través de la investigadora Clarinda Yates Pomares, como pruebas de referencia admisibles, las entrevistas rendidas por las dos víctimas, las cuales pudieron visualizarse en juicio oral al presentarse el registro de video correspondiente.

Así, pudo apreciarse que MAV refirió que su abuelastro en la habitación de un segundo piso donde vivía, le lamió la vagina, mientras que, en otras dos oportunidades, esta vez en el baño del primer piso, sacó su pene e hizo que le diera besos, lo cual sucedió cuando ella tenía entre 6 y 7 años y le generó malestar, aunque solo se lo hizo saber a la psicóloga del colegio y luego a su abuela y madre.

Entretanto, MAA dio cuenta que “*su papito*” la tocó en su vagina en tres oportunidades, cuando tenía aproximadamente 6 años; la primera dentro de la ropa y las otras dos por encima, que en el último suceso también le manipuló sus senos, que tales actos que le generaron dolor y ardor, por lo que intentó evitarlos infructuosamente porque el acusado cerraba con llave y la tomaba de las manos; de lo cual contó a su madre cuando veían una noticia respecto a la cárcel porque le manifestó que quien debía ir a ese lugar era su abuelastro por haberla abusado.

Al tratarse entonces de pruebas de referencia, a efectos de su valoración conviene recordar que la Corte Suprema de Justicia (decisión del 16 de junio de 2021, M.P.: Eugenio Fernández Carlier, CUI: 20150024002) ha supeditado la legalidad de tales probanzas al cumplimiento de las siguientes reglas:

- i).- La declaración o versión anterior debe haberse descubierto en la oportunidad procesal correspondiente.
- (ii).- En la audiencia preparatoria se debe solicitar el decreto testimonio de acreditación e incorporación de la prueba de referencia.
- iii).- Acreditar la circunstancia excepcional de admisibilidad de la prueba de referencia, en los términos previstos por el artículo 438 del Código de Procedimiento Penal;

iv).- En el juicio oral la versión anterior debe ser incorporada con el testigo que para tales efectos haya elegido la parte y decretado por el juez.

(v) Si la circunstancia excepcional es sobreviniente, esto es, ocurre después de haberse realizado la audiencia preparatoria o durante el trámite del juicio oral, se deben acreditar los presupuestos legales con el fin de que el juez decida su procedencia, sujeto siempre a que se trate del testimonio ordenado en la audiencia preparatoria y la declaración o versión anterior dada por el testigo haya sido descubierta a la parte contraria y enunciado su utilización para los fines propios del juicio oral.

Aplicando tales derroteros al caso concreto, se tiene que tales exigencias fueron colmadas en este caso particular, ya que:

- i)* Desde la fase de acusación la fiscalía descubrió las entrevistas de MAV y MAA, así como de las progenitoras de ambas, Carmen Yoerly y Eilyn Dayana Acosta;
- ii)* En la audiencia preparatoria efectuada el 4 de abril de 2019, tras la petición del ente acusador, el funcionario admitió como tales declaraciones, bajo la condición de que las declarantes no asistieran a ese escenario, señalando al tiempo los testigos de acreditación;
- iii)* En la sesión de juicio del 18 de noviembre de 2021, la fiscal señaló que pese a sus esfuerzos, no había podido hacer comparecer a las entrevistadas a juicio, al punto que varias sesiones fueron aplazadas porque las direcciones registradas por las ascendientes de las menores en sus correspondientes EPS no son aquellas donde efectivamente habitan, de ahí que haya sido inane la orden de conducción dispuesta por el *a quo*, además, en los números telefónicos que constan en la actuación y obtenidos por los investigadores, no se obtuvo respuesta alguna, por tanto, solicitó la introducción de las entrevistas conforme a los literales b y e del artículo 438 del código de procedimiento penal, referidos al evento similar y a la minoría de edad de víctimas de delitos sexuales;
- iv)* El juez dio traslado a la defensa y al representante del Ministerio Público, sin que ninguno manifestara oposición a esa solicitud;

- v) El *a quo* estimó que se actualizó una circunstancia sobreviniente para la admisión de tales pruebas de referencia, ya que no pudo hacerse asistir a las declarantes, por lo que admitió la incorporación de sus entrevistas con los investigadores que las practicaron, en consecuencia, mediante Clarinda Yates se proyectaron los videos contentivos de ese acto, mientras que Edison de Jesús Jaramillo dio lectura a las entrevistas de las madres de las menores.

Teniendo como presupuesto legalidad de tales entrevistas, sea decir que la fiscalía propone que con estas se pudo acreditar la responsabilidad del procesado, a partir de datos de corroboración, conforme la sentencia 43866 de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, del 16 de marzo de 2016 en la que se establecieron como criterios no taxativos de ratificación de sus dichos los siguientes:

“(i) el daño psíquico sufrido por el menor; (ii) el cambio comportamental de la víctima; (iii) las características del inmueble o el lugar donde ocurrió el abuso sexual; (iv) la verificación de que los presuntos víctima y victimario pudieron estar a solas en las circunstancias de tiempo y lugar incluidas en la teoría del caso; (v) las actividades realizadas por el procesado para procurar estar a solas con la víctima; (vi) los contactos que la presunta víctima y el procesado hayan tenido por vía telefónica, a través de mensajes de texto, redes sociales, etcétera; (vii) la explicación de por qué el abuso sexual no fue percibido por otras personas presentes en el lugar donde el mismo tuvo ocurrencia, cuando ello sea pertinente; (viii) la confirmación de circunstancias específicas que hayan rodeado el abuso sexual, entre otros.”

Ciertamente, por la clandestinidad que gobierna este tipo de ilícitos, para apreciar la credibilidad de las víctimas suele acudir a datos de corroboración como forma de verificar la armonía del testimonio con las demás pruebas presentadas, sin embargo, no es la plausibilidad de ese ejercicio argumentativo lo que se debate, sino que los datos periféricos que se tienen en este caso dimanen de otras pruebas de referencia o no logran ser lo suficientemente contundentes para reconstruir el hecho como pretende la fiscalía.

En efecto, aunque en la audiencia del 18 de noviembre de 2019, a través del investigador Edison de Jesús Jaramillo Aguirre, se incorporaron las versiones obtenidas de las madres de las menores, Carmen Yoerly y Eilyn Dayana Acosta, debe repararse que las situaciones contentivas en las entrevistas que fija la fiscalía como elementos de corroboración son prueba de referencia porque el citado testigo no advirtió ninguna de ellas, como relación de confianza entre víctimas y victimario, las visitas recíprocas entre ellos y las posibles mellas emocionales que los episodios impúdicos generaron en las menores, por tanto, no puede afirmarse válidamente que con ellas se supera la imposibilidad de condenar con elementos de esta naturaleza, conforme lo preceptúa el artículo 381 del código de procedimiento penal.

Por ello son en vano los esfuerzos de la censora por demostrar la preparación de la psicóloga Clarinda Yates Pomares, pues que sea idónea en su campo no muta la realidad en cuanto a la labor que cumplió y su consecuente carácter de prueba de referencia sobre los hechos, pues no presenció de forma personal alguna circunstancia sobre los mismos y no realizó pericia alguna, así que el único dato percibido directamente por ella es el llanto que embargó a MAV tras relatar los supuestos actos lujuriosos que ejecutó su abuelastro sobre ella.

En efecto, a través de las preguntas efectuadas en el interrogatorio cruzado, el defensor zanjó cualquier posibilidad de considerar que la profesional Yates Pomares haya actuado como perito, como se observa en los siguientes apartes:

“Defensor: ¿En este SATAC existe una fase o una prueba o etapa que se llama valoración?”

Testigo: No, no, somos peritos, simplemente actué como investigadora, aunque soy psicóloga clínica no aplique ningún test psicológico, sino simplemente con este protocolo se puede recolectar información útil, como ya les había dicho, de las circunstancias de tiempo, modo y lugar.

Defensor: ¿Es decir doctora que en esta fase no practicó valoración?”

Testigo: No se hace ningún tipo de valoración, sino que se recolecta la información útil” (Minuto 1:42:53 del registro de la audiencia del 18 de noviembre de 2019).

En ese orden, la profesional Clarinda Yates ofrece solo dos insumos valorables para la acreditación del tema de prueba: el primero, la existencia y contenido de la entrevista; y, el segundo, que durante su práctica la menor MAA sollozó al abordar los comportamientos que realizó el procesado sobre su cuerpo. Al contrario, no es prueba admisible, por no haberse observado las exigencias para la incorporación de la prueba de referencia antes anotadas, sus dichos sobre los datos de corroboración respecto a las situaciones de tiempo, modo y lugar de los abusos, en la medida que su conocimiento lo obtuvo de lo referido por las víctimas de ello, mas no porque los haya percibido de forma personal.

Por su parte, la psicóloga Lidiana Castro refirió que entre 2011 y 2016 estuvo adscrita al programa “*Escuelas y Colegios Saludables*” en el que sus profesionales brindan orientación psicológica a estudiantes y familias. Como manifestó no recordar el caso de MAA, la fiscal le puso de presente un informe donde daba cuenta que el coordinador Franklin remitió a MAA porque una profesora informó que presentaba desmotivación escolar, así que al indagarle al respecto encontró una situación de presunto abuso sexual por parte del esposo de su abuela, precisando la profesional que no recordaba bien en que consistió la revelación, pero que la remitió a tratamiento psicológico por medio de su EPS y que entregó la documentación necesaria a la abuela de la menor, Fany Acosta, para que activara la investigación ante las autoridades correspondientes porque su labor no era cerciorarse sobre el hecho.

Sobre esta testigo, sea advertir que, aunque la fiscal le puso de presente la entrevista y el informe que ella rindió con anterioridad para refrescarle memoria, lo cierto es que no lo logró porque aquella siempre dejó claro que sus dichos no obedecían a su recuerdo sino a lo consignado en los documentos que se le enseñaron porque ella no recordaba la situación de MAA por el paso de tiempo, así que su proceso de rememoración como factor de evaluación de la prueba testimonial no permite otorgarle una alta confiabilidad.

Tal aserto se puede verificar en las respuestas que Lidiana Castro entregó al representante del Ministerio Público que están plagadas de conjeturas propias y suposiciones sobre lo que pudo pensar la profesora de MAA que refirió al coordinador la presunta variación en el comportamiento de esta última. Veamos:

Procurador: ¿Esa entrevista a esta menor se origina en razón de qué?
¿Por qué se da lugar a la entrevista?

Lidiana Castro: **O sea lo que yo veo en lo que acabo de leer es porque “parece ser”** que una profesora mandó la niña a coordinación porque la niña se estaba quejando de cólicos muy fuertes, cólicos bajitos, y a la profesora le llamó la atención como eso, no se la edad de la niña, no la alcancé a ver, y ya por esa sospecha, **además como la niña presentaba una desmotivación a nivel escolar** la mandan a psicología y **la profesora de pronto** sospechaba que esos cólicos podían obedecer a algo más y **ella de pronto pensó** que podía ser un presunto abuso sexual

Procurador: ¿De ese presunto abuso sexual usted qué pudo constatar directamente?

Lidiana Castro: **Nada, yo no podría constatar nada...**

¿Recuerda algo del comportamiento de la menor durante la entrevista?

Dr no. Yo no le podría decir, es mas, **no recuerdo ni siquiera la cara de la niña**, entonces no le podría decir , o sea si esta entrevista me la estuvieran haciendo en febrero, marzo, abril o mayo como pasó en la fiscalía, en 2015 o hasta 2016, yo le podría dar esos detalles, en estos momentos no , sí sé por lo que escribí y sé que eso fue cierto, o sea uno no puede escribir nada fuera de la realidad, que la niña estaba presentando desmotivación en la parte escolar y **estaba seguramente porque ahí incluso leí** que permití el llanto, o sea la niña tiene una afectación emocional, entonces el llanto **al parecer fue** después de que habló de la situación con el señor

Procurador: ¿de la situación con cuál señor?

Respuesta: Con el que aparentemente la estaba abusando, según el relato, lo escrito, en el orden que está ahí, **como que después de que habla, la niña llora y se le permite llorar, se le permite la descarga emocional”** (Minuto 1:38:09 del registro de audio del 23 de noviembre de 2020).

Lo anterior demuestra que Lidiana Castro tampoco advirtió ninguno de los cambios de comportamiento presentados por MAV que motivaron la remisión por parte del coordinador, quien, por demás, tampoco los observó, pues quien lo hizo fue la profesora de MAA, persona que no vino a juicio como testigo para acreditar que la víctima presentó cólicos sospechosos y mutación en su interés académico, por manera que el hecho indicador aludido a los síntomas posteriores al abuso también está acreditado con prueba de referencia.

En ese orden, es poco lo que contribuye Lidiana Castro para el esclarecimiento del asunto, pues su falta de precisión deja dudas sobre

el contenido de esa entrevista y, aun aceptando que con el refrescamiento de memoria se superó el asunto, ella tan solo pudo percibir el supuesto llanto de la menor tras la revelación porque tampoco dejó claro en qué consistió esa descarga emocional porque, se insiste, no recordó nada del caso, al punto que dijo no recordar el rostro de MAA.

Todo lo anterior lleva a la Sala a desechar varios datos de corroboración que fija la fiscal por basarse en prueba de referencia incorporada inobservando los requisitos de ley, a saber: *i*) la relación de confianza entre víctimas y victimario; *ii*) la oportunidad para perpetrar los abusos derivadas de las visitas recíprocas entre las menores y el acusado; *iii*) la desmotivación escolar y los síntomas abdominales de MAA; y, *iv*) la concordancia entre las características del inmueble y su distribución real.

Y, la falta de tales probanzas atenúa la solidez que la fiscalía otorga a las entrevistas de las menores, la que se derruye aún más con la petición de principio en que incurre al afirmar que en este caso no era necesario una prueba pericial en orden a acreditar el daño psicológico de ambas menores porque los abusos sexuales suelen acarrear un drama familiar que necesariamente trasciende a las víctimas, pues las premisas y la conclusión comparten el mismo contenido.

Así, tras esa depuración, los únicos datos indicadores con que cuenta la fiscalía estriban en que MAV sostuvo lo referido a la profesional Lidiana Castro ante Clarinda Yates Pomares; lo cual da cuenta de una persistencia incriminatoria, como también que Clarinda Yates advirtió llanto en la menor MAA tras evocar los actos lujuriosos que vivenció.

Y, el tercero, que merece un aparte adicional, cual es que las ascendientes de las menores, sin que se advierta una enemistad o rencilla previa con el acusado, lo denunciaron como posible autor de un abuso sexual sobre MAV y MAA, lo que hace inferir que estos hechos tuvieron ocurrencia, pues nadie denuncia a un pariente sin razón alguna; sin embargo, a ese hecho indicado se le opone un contra indicio, cual es que ni las progenitoras ni las menores asistieron a juicio oral,

siendo posible afirmar que dimitieran de ello porque faltaron a la verdad en sus primeras manifestaciones y no quisieron postergarlas en el tiempo con las consecuencias que ello podría acarrear al procesado, por manera que la existencia de una denuncia en este caso, por la dinámica propia que tomó el juicio, es un indicio contingente y nada eficaz en este caso en particular.

En ese orden, para la Sala no es posible, ni siquiera en lo que respecta a MAA, quien fue vista llorar al narrar sus vivencias, estructurar una sentencia en contra del procesado, pues no hay prueba suficiente que no sea de referencia que corrobore las versiones anteriores a juicio oral que ofrecieron las menores, pese a que en ellas vierten unos relatos coherentes, pero solo internamente, en la medida que no se presentaron pruebas para contrastarlos.

Por último, se impone advertir que la Sala comparte las consideraciones de la censora respecto a la prevalencia de los derechos de los menores que llevó a la expedición de la Ley 1652 de 2013 que permite incorporar sus declaraciones anteriores para evitar que su comparecencia a juicio implique una revictimización, pero lo cierto es que ni en la sentencia C177 de 2014 y la rotulada con el radicado 43866 de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia del 16 de marzo de 2016 se establece la posibilidad de flexibilizar la valoración de la prueba, ya que el estándar sigue siendo de certeza más allá de toda duda razonable no derivada únicamente de pruebas de referencia, por lo que se confirmará la sentencia de primera instancia, sin más consideraciones.

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

RESUELVE:

Confirmar la sentencia recurrida.

A su ejecutoria, regrese la carpeta al juzgado de origen, para lo de su cargo.

Contra esta sentencia procede el recurso extraordinario de casación.

El Magistrado ponente citará a la audiencia de que trata el artículo 91 de la ley 1395 de 2010, que reformó el artículo 179 de la ley 906 de 2004, en la que dará lectura y notificará en estrados el contenido de este fallo.

CÚMPLASE.



SANTIAGO APRÁEZ VILLOTA
Magistrado



ÓSCAR BUSTAMANTE HERNÁNDEZ
Magistrado



LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO
Magistrado