



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

SP1774-2025

Radicación N° 60768

Acta 196.

Bogotá, D.C., seis (6) de agosto de dos mil veinticinco (2025).

ASUNTO

La Corte resuelve la impugnación especial promovida por el defensor de **HENRY MONTAÑO MONTAÑO**, contra la sentencia dictada el 9 de septiembre de 2021, por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, que, por primera vez en segunda instancia, lo condenó por el delito de *Acceso carnal abusivo con incapaz de resistir* (artículo 210 del C.P.).

ANTECEDENTES

Fácticos

En diciembre de 2017, M.I.A.V., de 14 años de edad para la época, fue a pasar vacaciones escolares, navidad y fin de año, en

casa de su cuñada, Angélica Johanna Granada Velásquez, en Tuluá (Valle del Cauca).

En la madrugada del 1 de enero de 2018, Jhon Faber Londoño Valencia (medio hermano de la joven) y M.I.A.V. fueron a festejar, con ingesta de licor (ron), la llegada del año nuevo, en casa de **HENRY MONTAÑO MONTAÑO**, ubicado en la Calle 26 # 11-43, en Tuluá, donde este tenía ubicada también una peluquería.

Mientras Jhon Faber Londoño Valencia se ausentó del lugar para comprar refrescos, la adolescente ingresó al baño de la vivienda, situación que **MONTAÑO MONTAÑO** aprovechó para también entrar al mismo recinto y acceder carnalmente a M.I.A.V., vía vaginal, valiéndose del estado de embriaguez de la joven, que le impidió oponerse al vejamen.

Procesales

El 2 de enero de 2018, Jhon Faber Londoño Valencia, acorde con lo que le confió su hermana, presentó denuncia penal contra **MONTAÑO MONTAÑO** (su amigo y empleador).

El 11 de abril de 2018, ante el Juzgado Cuarto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Tuluá, fueron celebradas las audiencias preliminares concentradas de control posterior a la captura derivada de orden judicial, formulación de imputación y solicitud de imposición de medida de aseguramiento.

En la segunda de esas diligencias, la Fiscalía le atribuyó a **HENRY MONTAÑO MONTAÑO**, como autor, el delito de *Acceso carnal abusivo con incapaz de resistir* (artículo 210 del Código Penal), cargo que no aceptó. En la tercera, la judicatura accedió a imponer la detención preventiva en establecimiento penitenciario.

El 18 de mayo de 2018, la Fiscalía presentó escrito de acusación, sin variar la calificación jurídica, que fue repartido al Juzgado Tercero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Tuluá. El 20 de septiembre siguiente se materializó su verbalización. La diligencia preparatoria se cumplió el 26 de octubre de 2018.

El juicio oral se desarrolló en sesiones del 4 de febrero, 21 de marzo, 14 de mayo y 12 de julio de 2019, última fecha en la cual el despacho anunció sentido de fallo absolutorio. La sentencia de rigor se emitió el 4 de mayo de 2020.

Apelada por la Fiscalía y la apoderada de la víctima, el 9 de septiembre de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga la revocó y, en su lugar, condenó a **HENRY MONTAÑO MONTAÑO**, como autor del delito de *Acceso carnal abusivo con incapaz de resistir*, e impuso penas de 12 años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso; a su vez, negó los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad, razón por la que ordenó su captura inmediata.

El Tribunal anunció, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 3° del Acto Legislativo No. 01 de 2018, que, contra el pronunciamiento de condena proferido por primera vez resultaba viable para la defensa y el procesado el recurso de impugnación especial, y para los demás sujetos procesales el extraordinario de casación.

La defensa recurrió en impugnación especial.

El 10 de abril de 2024, mediante auto de sustanciación, se dispuso devolver la actuación al Tribunal Superior de Buga, a efectos de que corrigiera, a la mayor brevedad posible, el trámite del traslado a los no recurrentes del contenido de la impugnación, con arreglo al artículo 179 de la Ley 906 de 2004, en atención a que se surtió de forma anticipada.

Cumplido lo anterior, las diligencias retornaron a la Corte para resolver de fondo.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Tercero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Tuluá absolvió al acusado tras advertir que no fue demostrado, más allá de toda duda razonable, que **HENRY MONTAÑO MONTAÑO** haya accedido carnalmente a M.I.A.V., con ocasión del aparente estado de alicoramiento de la adolescente.

Ese estado de perplejidad lo fundamentó en que, si bien, ambos sostuvieron relaciones sexuales, M.I.A.V. incurrió en

“inconsistencias e incoherencias” en las distintas declaraciones (previas y en juicio oral) vertidas en la actuación. Por ese motivo, no le dio crédito a su afirmación referida a que su ebriedad le impidió repeler el acceso carnal.

Destacó que las *“imprecisiones”* advertidas dicen relación con:

(i) La identidad del acusado, pues, manifestó *“no saber el nombre de su agresor, pero sí su edad”*, y no tener confianza con él, en tanto, *“es amigo de su hermano”*, pese a que 8 días antes de los hechos denunciados (24 de diciembre de 2017), habían compartido en una discoteca, con baile e ingesta de licor.

(ii) El momento en el cual comenzó su vida sexual, pues, en una versión previa la víctima dijo que *“aún no había dado inicio”*, y, en otra, que *“había iniciado a sus 13 años de edad”*. Y,

(iii) La relación de padecer dolores en su cuerpo (espalda y costillas) y *“un morado en su pierna”*, pese a que el médico legista en su experticia, practicada 2 días después de los sucesos denunciados, no los relacionó; el galeno explicó en juicio que, si no lo registró en el informe de valoración, fue porque la menor no lo refirió y él tampoco lo percibió.

El A quo estimó que dichas falencias testificales *“solo encuentra como respuesta”* en que *“la menor ha tratado de ocultar información sobre sus encuentros y confianza ya existente con el acusado, ello probablemente para generar el espacio adecuado*

frente a la conducta que se investiga”, al tratar de *“guardar información que no le era favorable a ella, pero sí al procesado”*, como, por ejemplo, que el 24 de diciembre de 2017, ya se habían besado en la boca.

Enfatizó en que no existe prueba capaz de acreditar si la voluntad de M.I.A.V. fue efectivamente doblegada *“como consecuencia de la ingesta de licor”*, pues, John Faber Londoño Valencia, quien tuvo contacto directo con el implicado y con la joven, el día de los hechos, no declaró en juicio.

Le llamó la atención que Angélica Johanna Granada Velásquez (cuñada de la adolescente) tampoco declaró en juicio como testigo de cargo, a fin de establecer *“esos horarios de salida frente a lo expuesto por el acusado, como también el estado en que llegó la menor a casa aquella madrugada del 1 de enero de 2018”*, dado que es *“la cuñada de la víctima donde ella estaba pasando sus vacaciones escolares y quien estaba a su cargo”*.

Expuso que no es suficiente la minoría de edad de la afectada, para considerar su falta de consentimiento, en tanto, ya contaba con 14 años.

Concluyó que, a pesar de no advertir animadversión entre la joven y el acusado, *“el mero señalamiento de la menor”* es insuficiente para condenar, en tanto, destacó, el supuesto estado de incapacidad para resistir no cuenta con respaldo probatorio.

La Fiscalía y la apoderada de víctima interpusieron recurso de apelación. En esencia, refirieron que el testimonio de M.I.A.V. es digno de credibilidad en lo que atiende al encuentro sexual sostenido con el acusado, quien se aprovechó de su estado de ebriedad.

En consecuencia, pidieron la revocatoria del fallo de primera instancia, para que, en su lugar, se condene al encartado.

DECISIÓN IMPUGNADA

El Tribunal Superior de Buga halló probado que M.I.A.V. llegó, junto con su consanguíneo, a casa de **HENRY MONTAÑO MONTAÑO**, después de la medianoche del 31 de diciembre de 2017, y que el acceso carnal ocurrió cuando esta se hallaba a solas con aquel y en estado de embriaguez.

Basó su postura en que la afirmación del encartado, consistente en que el coito se produjo de manera consentida, alrededor de las 7 p.m. del 31 de diciembre de 2017, cuando M.I.A.V. lo visitó en su domicilio, sin otra persona presente, es *“absolutamente aislada, huérfana de comprobación”*; en este sentido, el testimonio de José Efraín Ramírez Méndez, en el que la defensa pretendió encontrar soporte de aquella coartada, se ofrece inverosímil.

Al respecto, expuso que dicho deponente afirmó haber visto a la víctima en un estado de sobriedad, antes de la medianoche (entre 11 y 11:30 p.m.) del 31 de diciembre de 2017, en casa del acusado, pero no supo describir su morfología, pues, adujo, era

una mujer joven cuyas características no podía dar porque *“al ser morena, ‘casi todos se parecen’”,* pese a que la joven destaca por su *“cabello largo, blanca, delgada”*.

En cambio, otorgó credibilidad al testimonio de M.I.A.V., al encontrarlo ajustada a la regla de la experiencia, en cuanto, sostuvo que salió de la vivienda de su cuñada, junto con John Faber Londoño Valencia (su consanguíneo), rumbo a casa de **HENRY MONTAÑO MONTAÑO**, después de la medianoche del último día de ese año, porque *“hasta esa hora las familias esperan reunidas el nuevo año”*.

Por ende, estimó irrazonable que *“su hermano se la fuera a llevar antes de [la medianoche] a la peluquería donde laboraba, donde únicamente se encontraba su empleador, que era el acusado”*.

El Tribunal relevó cómo el mismo procesado reconoció que *“se quedaron solos porque el hermano salió a comprarle una bebida ya que se hallaba indispuesta, motivo por el cual se negó a ingerir licor en esa oportunidad [31 de diciembre], como sí lo hizo el 24 de diciembre, fecha en la cual también departieron”*. Así, dio por acreditado que agresor y ofendida *“estuvieron solos después de la medianoche, espacio señalado por la víctima en el cual ocurrió el evento criminoso”*.

Afirmó que no tiene asidero alguno que la joven haya conocido al encartado el 24 de diciembre de 2017 y 8 días después, es decir, el 31 de idéntico mes y año, lo hubiese buscado, pese a que en este intervalo de tiempo *“no tuvieron*

contacto alguno, para pedirle que la accediera carnalmente, como él lo aduce en procura de solventar por lo menos la duda acerca de la tipicidad de su conducta”.

Afianzó que *“ninguna explicación creíble tendría una falsa acusación por parte de la menor si en sus cabales consintió un encuentro sexual que únicamente ellos conocieron”*; y que, ni siquiera con el fin de justificarse ante terceros *“tendría la necesidad de inventar que el mismo sucedió después de la medianoche, durante la ingesta de licor”*, no solo por la firme postura de M.I.A.V., en el curso de la actuación, sobre esos aspectos, sino por el respaldo probatorio (dictámenes medico legales y de psicología forense), que establecieron la afectación emocional que sufrió por ocasión de los vejámenes sexuales denunciados.

Destacó que la adolescente declaró en juicio que, ante la ingesta de alcohol, cayó en *“lagunas mentales parciales, como que sus recuerdos cobijan momentos previos a la agresión y posteriores”*. A su vez, comprobó que la joven *“tiene recuerdos muy cercanos al acceso carnal y aun los del mismo instante en que se produjo, cuando dijo; ‘... recuerdo estábamos bailando, ese señor me comenzó a tocar y ya después yo quise ir al baño y recuerdo que él abrió la puerta; la puerta no tenía seguro y me violó’”*.

El Tribunal exaltó que la víctima también manifestó que se sentía *“muy mareada”, “muy borracha”*. Así, comprendió que el acceso carnal en comento ocurrió mientras M.I.A.V. *“estuvo bajo la influencia del licor, sin capacidad de resistir porque los efectos*

de la ingesta etílica se lo impidieron, al punto que ni siquiera logra evocar su reacción en ese instante”.

Recalcó que no existe prueba científica acerca del estado de embriaguez de la chica, en atención a que fue atendida por el médico forense 3 días después de los hechos denunciados, ya desaparecidos los vestigios del alcohol en la sangre.

Sin embargo, examinó la situación a partir del enfoque de género y sostuvo que ninguna probanza permite inferir que M.I.A.V. fue quien propició, coadyuvó o provocó a **HENRY MONTAÑO MONTAÑO**, *“abriéndole el camino, permitiéndole aun tácitamente que de alguna manera llevara a cabo el acceso carnal”, en cuanto “hubiese invitado al baño al procesado cuando se dirigió a satisfacer una necesidad fisiológica”.*

Explicó lo siguiente:

Ni siquiera el mismo imputado al respecto algo aporta, jamás, en su intervención en la audiencia el señor MONTAÑO relata, cuenta, informa, palabras o acciones que surgieran de la menor, incitándolo al coito en ese lugar, cuando ella estaba en estado de alicoramiento o de embriaguez, última circunstancia que aquél incluso niega. (sic)

Criticó que el A quo haya considerado que la menor dejó de confiarle a su medio hermano lo ocurrido, tan pronto tuvo contacto con él, pues, estimó que M.I.A.V. apenas tenía 14 años de edad y que no se encontraba en casa de su madre, sino de su cuñada, quien no era de su absoluta confianza, motivo por el cual es entendible que *“se cohibiera, se avergonzara, prefiriendo quedarse callada, sintiéndose responsable por haberse embriagado”.*

De ese modo, concluyó que la víctima no consintió la penetración vaginal y que las falacias detectadas en lo dicho por **HENRY MONTAÑO MONTAÑO** (16 años mayor que M.I.A.V.), “*son absolutamente demostrativas de comprender su comportamiento errado, por ende imputable a título de dolo*”. (sic)

Descartó las pruebas de descargo, pues, consideró que el testimonio de José Efraín Ramírez Méndez avala la tesis de la fiscalía; y que, el de Luis Alfonso Aranzalez Escobar, nada aporta.

El juez plural, en resumen, revocó la absolución del procesado, para, en su lugar, condenarlo por la comisión del delito de *Acceso carnal abusivo con incapaz de resistir*.

En la tarea de dosificación de la pena imponible, el Tribunal advirtió que para el momento de los hechos la pena del delito en mención oscilaba entre 12 y 20 años de prisión (artículo 210 del C.P.).

Sin establecer los cuartos punitivos, impuso la pena mínima, es decir, 144 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término, por la presencia de circunstancias de menor punibilidad: carencia de antecedentes penales y “*la influencia que también pudo tener en el actor la ingesta de alcohol, así no llegara a un estado de inimputabilidad*”. Le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, por la expresa prohibición del artículo 199 de la Ley 1098 de 2006. En consecuencia, dispuso librar orden de captura contra el acusado.

RECURSO DE IMPUGNACIÓN ESPECIAL

El defensor de **HENRY MONTAÑO MONTAÑO** reprocha la credibilidad que el Ad quem otorgó al testimonio de M.I.A.V., “*en torno a su estado de alicoramiento*”, pues, estima, sí tuvo razones para mentir.

Soporta su reparo en que, de la entrevista rendida ante la investigadora del CTI de la Fiscalía y de lo declarado frente al médico legal, se aprecia que la joven incurrió en contradicciones sobre su “*vida sexual activa*”.

Asegura que en la primera de esas versiones aceptó haber sostenido relaciones sexuales, en dos oportunidades, a los 13 años de edad, con su ex novio de 16 años; y, en la segunda, lo negó.

Tal discordancia, aduce, es por “*temor quizá a que su progenitora tuviera conocimiento del comienzo de su vida sexual activa*”, o porque la joven no quería que su madre se enterara que, previo a los hechos denunciados, ya había experimentado placer de esa índole con otra persona, al punto de pedir que su ascendiente y su medio hermano no estuvieran presente en aquella atestación previa.

También cuestiona que no se tuvo en cuenta el testimonio de José Efraín Rodríguez Méndez, quien afirmó que “*vio a la*

*menor antes de las 12 de la noche en casa de **MONTAÑO MONTAÑO**.*

Refiere que la única prueba obrante en el plenario, sobre el *estado de alicoramiento* de la joven, es su propio testimonio, el cual no goza de respaldo, dado que John Faber Londoño Valencia (su familiar), quien tuvo contacto directo con el implicado y con ella, antes y después de los hechos, no declaró en juicio.

Resalta que la Fiscalía no logró que Angélica Johanna Granada Velásquez (cuñada de la menor y cuidadora de esta en esas vacaciones escolares) haya declarado en juicio. La testigo, añade, *“hubiera dilucidado la hora de salida y regreso de la menor el día de los hechos”*, motivo por el cual, estima, es inviable constatar la tesis incriminatoria.

Esgrime que el juez plural supuso que M.I.A.V. y el acusado, entre el 24 y el 31 de diciembre de 2017, no tuvieron contacto alguno, debido a que en la entrevista (no menciona cuál) se fijó lo siguiente:

Pregunta: ¿Lo has vuelto a ver recientemente?

M.I.A.V.: Cuando paso por el frente del negocio de él, que es la peluquería.

Solicita que se revoque la sentencia impugnada para, en su lugar, confirmar la absolutoria de primer grado, por duda razonable.

TRASLADO NO RECURRENTES

En la correspondiente oportunidad procesal, guardaron silencio.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1.- Competencia

La Corte es competente para resolver la impugnación especial interpuesta por el defensor de **HENRY MONTAÑO MONTAÑO**, por tratarse de una primera condena emitida en segunda instancia por el Tribunal Superior de Buga, conforme a lo dispuesto en el canon 235.7 de la Constitución Política¹, en concordancia con el artículo 32.3 de la Ley 906 de 2004.

La Corte, en aras de una adecuada comprensión de la decisión a adoptar, inicialmente realizará un examen típico del delito de *Acceso carnal abusivo con incapaz de resistir*. Posteriormente, abordará el caso concreto para definir si el Ad quem acertó al establecer que existe conocimiento, más allá de duda razonable, acerca de la materialidad del delito y la responsabilidad del implicado en el mismo.

2.- El delito de acceso carnal abusivo con incapaz de resistir

La conducta punible está definida en el artículo 210 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 6 de la Ley 1236 de 2008, en los siguientes términos:

¹ Modificado por el artículo 3 del Acto Legislativo 01 de 2018.

Artículo 210. Acceso carnal o acto sexual abusivos con incapaz de resistir. El que acceda carnalmente a persona en estado de inconsciencia, o que padezca trastorno mental o que esté en incapacidad de resistir, incurrirá en prisión de doce (12) a veinte (20) años.

Si no se realizare el acceso, sino actos sexuales diversos de él, la pena será de ocho (8) a dieciséis (16) años.

La Sala ha establecido los siguientes presupuestos, con el objeto de definir los delitos de índole sexual que el legislador pretendió proteger: “(i) la libertad que todo individuo ostenta para otorgar su consentimiento en la realización de un acceso carnal o de acto sexual con otro, o (ii) del derecho que le asiste de discernir acerca de la naturaleza de índole sexual de una acción que, en principio, pudiera contar con su aquiescencia”².

En relación con la conducta punible investigada en este caso, la misma se puede ejecutar, entre otras hipótesis, “con persona en estado de inconsciencia o en incapacidad de resistir”³, vale decir, en unas circunstancias tales que le impiden comprender esa actividad sexual o dar su consentimiento para ese fin (CSJ SP161-2023, 26 ab. 2023, Rad. 58617).

Así, su materialidad opera, además de la efectiva materialidad del comportamiento libidinoso, en que el mismo se haya producido valiéndose de la imposibilidad de la víctima para comprender o permitir dicho encuentro, dado que, en tales circunstancias “se enerva su libertad de disponer de su cuerpo para la satisfacción de su sexualidad, con ocasión de la cual puede

² CSJ SP 24 feb. 2010. Rad. 32872, reiterado en SP161-2023, 26 ab. 2023, Rad. 58617.

³ CSJ AP, 27 jun. 2012, rad. 38591, reiterado en SP161-2023, 26 ab. 2023, Rad. 58617.

elegir con autonomía, sin interferencias de su voluntad, el momento, la persona y el placer que desea”⁴.

La Corte lo ha decantado de la forma como sigue:

Así las cosas, la esencia del injusto no reposa basilarmente en la capacidad de la persona para comprender la conducta sexual, sino en la trasgresión de las condiciones normales en las que puede dar su aquiescencia para la misma, ya que es esta última esfera ontológica el objeto de custodia del bien jurídico tutelado en esta clase de ilícitos, pues un aspecto esencial de la dignidad humana es el respeto y la protección de la libre expresión de la voluntad, entendida como la capacidad y posibilidad concreta en un momento dado de elegir, decidir libremente, externa e internamente, entre actuar o no hacerlo”⁵. (énfasis fuera de texto)

De ese modo, los eventos en los cuales la víctima se halla en *circunstancias de inconsciencia*, son considerados como episodios temporales en los que la persona se encuentra impedida para expresar su aceptación o rechazo, entre otros, por **la ebriedad** y las condiciones de disminución de los sentidos que derivan de esa especial situación, lo cual, imposibilita la reacción oportuna al ataque sexual (CSJ SP161-2023, 26 ab. 2023, Rad. 58617).

Sobre tales aspectos, la Sala ha significado:

Estado de inconsciencia es la perturbación de los procesos síquicos internos, básicos o complejos, afectivos o intelectivos que impiden al destinatario de los agravios disponer, en un momento determinado, de las facultades provenientes de su conocimiento y de su contexto social, desquiciando su capacidad para asimilar estímulos y actuar de manera coherente con los mismos.

Desde la perspectiva estrictamente jurídica, la inconsciencia es despersonalización, aunque sicológicamente la víctima oponga relativa resistencia acorde con su inteligencia normal y su afectividad constante, a las agresiones físicas o que atentan contra los principios y

⁴ CSJ SP, 24 feb. 2010 rad. 32872.

⁵ Cfr. CSJ. AP, 25 nov. 2008, rad. 30546; CSJ AP, 24 feb. 2016 y CSJ SP229, 9 feb 2022. Rad.50487.

virtudes forjados durante su existencia, es decir, para su configuración no se requiere que quien entre en ese estado quede en el coma profundo, anterior a la muerte, sino que, simplemente, suficiente es la alteración de la capacidad cognitiva que le impida comprender lo que ocurre a su alrededor. (...)

*Así, los estados de inconsciencia que tienen importancia para el derecho penal son el sueño, la fiebre, **la ebriedad**, la sugestión hipnótica y la intoxicación por drogas, sin que su origen deba auscultarse en alteraciones patológicas, en cuanto apenas pueden constituir una etapa pasajera e incluso fugaz, padecida por una persona normal, su médula desde la perspectiva jurídica es la alteración que causan en el recto juicio y el influjo negativo en el proceso de autodeterminación y toma de decisiones.*

*De lo anterior se desprende, contrario a lo argumentado por los libelistas, que para la estructuración del tipo penal de **acceso carnal** o acto sexual con persona puesta **en incapacidad de resistir** no se exige que el sujeto pasivo llegue al estado de inconsciencia plena, **suficiente es que a consecuencia de la bebida embriagante ... se altere su proceso síquico al punto que no comprenda lo que ocurre a su alrededor...**"⁶. (énfasis fuera de texto)*

Debe señalarse que el acceso carnal al que se refiere el tipo analizado, es el que, para efectos penales, se considera como “*la penetración del miembro viril por vía vaginal, anal u oral, o la penetración vaginal o anal de cualquier parte del cuerpo humano u otro objeto*”, conforme al artículo 212 de la Ley 599 de 2000 (CSJ SP161-2023, 26 ab. 2023, Rad. 58617).

3.- Caso concreto

De acuerdo con lo decantado, no está en discusión que M.I.A.V. y **HENRY MONTAÑO MONTAÑO**, estando a solas, sostuvieron relaciones sexuales, vía vaginal⁷, en casa de este.

⁶ Cfr. SP20 feb. 2008. Rad. 23290, reiterado en SP161-2023, 26 ab. 2023, Rad. 58617.

⁷ El 4 de enero de 2018, esta situación fue corroborada, además, por Guillermo Anacona, el médico legista, conforme a los rastros hallados en el examen sexológico practicado en el cuerpo la menor.

La discusión estriba en definir si dicho encuentro sexual ocurrió porque el acusado se aprovechó de la incapacidad para resistir en la que se encontraba la adolescente, tras haber ingerido alcohol (tesis de la fiscalía, acogida por el Tribunal), o si, por el contrario, el coito entre ellos fue consentido (antítesis de la defensa, avalada por el A quo).

Para definir tal controversia, se advierte necesario acudir a lo que ambos testigos narraron en juicio.

Al efecto, M.I.A.V., de 15 años de edad para cuando declaró⁸, debidamente acompañada del defensor de familia, relató que conoce a **HENRY MONTAÑO MONTAÑO**, porque su hermano trabajó con este, en su peluquería; que solo lo había visto dos veces (el 24 y el 31 de diciembre de 2017); y que no ha tenido amistad ni relación amorosa con él.

En cuanto a la denuncia que su consanguíneo presentó contra el implicado, refirió que el 31 de diciembre de 2017, estuvo con su cuñada, Angélica Johanna Granada Velásquez, y la familia de esta, en Tuluá; y que, pasada la medianoche, después de haberse dado el feliz año entre todos ellos, su medio hermano Jhon Faber la llamó para también desearle el feliz año y preguntarle si quería dar una vuelta, a lo que ella accedió.

Su cuñada le dio permiso para salir y junto con Jhon Faber se fue a la casa del procesado, donde este tenía su establecimiento de comercio (peluquería), sitio en el que ingirió licor (ron) durante la noche.

⁸ Sesión del juicio oral del 4 de febrero de 2019, Record 05:00 en adelante.

Añadió lo siguiente:

Recuerdo que comenzamos a beber licor, yo también estaba tomando, comencé a tomar más, ya después me sentía muy mareada. Ya después, recuerdo que estábamos bailando, y ya después ese señor me comenzó a tocar y ya después yo quise ir al baño y recuerdo que ese señor abrió la puerta, la puerta no tenía seguro y recuerdo que me violó. (énfasis fuera de texto)

Describió la casa del implicado como un recinto pequeño, con una sala, en la que estuvieron los tres: Jhon Faber (su medio hermano), el acusado y ella; y que “*a mano derecha estaba el baño*”. Sabe que llegó a ese lugar a las 12:30 a.m. del 1 de enero de 2018, pero ignora la hora en que sucedió el hecho investigado. Recalcó que, cuando llegaron al lugar, allí apenas se encontraba el acusado. No vio a nadie más ese día. Insistió en que no tenía ningún tipo de relación con el implicado, y que, bebió “*mucho licor y estaba muy mareada*”.

De su reacción ante el acceso carnal, refirió que no lo sabe, porque estaba “*muy tomada*”.

Adujo que el dos de enero le contó lo sucedido a su hermano -al día siguiente-, y que no lo hizo antes porque tenía miedo y sentía que todo lo sucedido era culpa suya.

En el contrainterrogatorio, la menor declaró que antes de los hechos sí tuvo un noviazgo, que no le confió a su madre. En el redirecto, negó que su pareja fuera el implicado.

La Corte advierte contundencia, solidez y firmeza en el relato de M.I.A.V., quien siempre se mostró espontánea y serena en sus respuestas, sin asomo de algún interés protervo por afectar al procesado o engañar a la justicia.

Cuando fue interrogada acerca de la ocurrencia de los hechos materia de juzgamiento, explicó de manera coherente lo necesario para verificar que el coito entre ella y **HENRY MONTAÑO MONTAÑO**, operó consecuencia de la influencia del alcohol y durante un estado de inconsciencia que le impedía negarse al mismo.

Detalló con suficiencia el proceder del implicado, quien, sin su consentimiento, irrumpió de improviso en el baño, a fin de lograr el referido acceso carnal.

Igualmente, relató con claridad cómo redundó esa *experiencia abusiva* en su vida personal, dado que se sintió responsable de lo sucedido, dada su ingesta de licor.

Ese comportamiento testifical, para la Sala, advierte de absoluta espontaneidad y, además, del efecto emocional que los hechos produjeron en la declarante, en todo alejado de cualquier tipo de preparación, mendacidad o interés de afectar sin razón al acusado.

Junto con lo anotado, se advierte que M.I.A.V. rindió una declaración previa ante Adriana D'chardi López, Psicóloga del Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía General de la Nación, quien le efectuó una valoración psicológica; dicha

atestación fue incorporada a la actuación, a través de la mencionada profesional, como prueba de referencia.

En este punto, emerge adecuado hacer eco del pronunciamiento CSJ SP337, 16 ag. 2023, Rad. 56902, en el que la Sala aclaró que, en virtud del literal e) del artículo 438 de la Ley 906 de 2004, agregado por el artículo 3 de la Ley 1652 de 2013, tratándose de niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos sexuales, las versiones previas que esa población de especial protección suele efectuar ante los profesionales de la salud que los atienden (antes a la vista pública) son válidas como prueba de referencia “*de pleno derecho*”, con independencia de si “*el menor está o no está disponible, o si concurre o no al juicio*”, siempre que se haya agotado el **debido proceso probatorio**.

En este caso, se percibe que la Fiscalía, de forma oportuna, *descubrió* la declaración que M.I.A.V. rindió ante Adriana D’chardi López, Psicóloga del Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía General de la Nación. Además, el ente acusador *solicitó* la declaración de aquella profesional de la salud y la introducción de las narraciones que M.I.A.V. vertió ante la mencionada experta. El juez cognoscente *decretó* tal medio de prueba. La citada profesional de la salud declaró en juicio e *incorporó* el informe de valoración psicológica referido⁹, de fecha 4 de enero de 2018 (3 días después de los hechos).

Así, se advierte que la referida atestación anterior constituye prueba de referencia admisible.

⁹ Sesión del 4 de febrero de 2019.

Revisada la declaración previa, se advierte lo fidedigno que ha sido, en lo nuclear y a lo largo de la actuación, el relato de M.I.A.V., en lo referente al vejamen sexual que sufrió, con ocasión a la ingesta de alcohol en la celebración del año nuevo (2018), a manos de **HENRY MONTAÑO MONTAÑO**, en el baño de la casa de este, cuando ella estaba, en sus palabras, borracha, y se encontraba miccionando.

El aludido informe de valoración psicológica, lo precisó así:

Bueno fue el 31 de diciembre de 2017, yo me fui con mi cuñada Angélica Johana Granada Velásquez a donde la familia de ella, entonces yo ese día le dije a mi hermano John Faber que si iba a salir él, entonces él me dijo que sí y entonces yo le dije que si me iba a llevar pero que si no era muy lejos, entonces él me dijo que él iba a mirar, entonces ya eran la una de la mañana del primero de enero del 2018, y yo seguía con mi cuñada donde la familia de ella y John llegó a, darnos el año nuevo con [el acusado] y entonces él [Jhon] se fue con el amigo y yo pensé que no íbamos a ir a ningún lado. Entonces, al rato John me escribió que le dijera a mi cuñada que si me daba permiso de salir. Entonces, mi cuñada me dijo que sí, pero que regresáramos temprano. Entonces, al rato llegó [Jhon] por mí y después nos dirigimos a la casa [del procesado] (...) y ya después, llegamos ahí, a la casa [del implicado]. (...).

Era el primero de enero de 2018 (...). Él me penetró (...). Yo me acuerdo que yo entré al baño, pero la puerta no tenía seguro ni para cerrar, entonces [el encartado] entró y él me volteó y él me cogió y yo no hice nada pues yo estaba muy borracha y ya me violó. (...) Tomé ron y me lo dio [el encausado] y mi hermano, era la segunda vez que yo tomaba, porque la primera vez que yo tomé había sido el 24 de diciembre de 2017, lo había hecho también con mi hermano y con el amigo de él, el que me violó (...).

Después yo ya estaba en mi casa, entonces apenas yo me levanté me sentía muy mal conmigo misma, no era capaz de mirarme a un espejo, ni de entrar al baño, no quería verme, ya después del rato decidí tomarme una ducha, pensé que con eso yo iba a olvidar todo, entonces ya después me bañé, me acosté, me quedé toda la tarde viendo películas pensando que no le iba a contar eso a nadie (...).

Entonces, mi hermano John me vio que yo estaba llorando y él me preguntó qué me había pasado, entonces yo le conté que el amigo de él me había violado, entonces él llegó y me dijo que le iba a decir a mi

hermana Ximena Girón que para que nos ayudara, entonces ella le dijo que denunciáramos (...). (énfasis fuera de texto)

Se subraya que M.I.A.V., producto de lo ocurrido, se sentía mal consigo misma, al extremo que *“no era capaz de mirarme a un espejo, ni de entrar al baño, no quería verme”*.

En similar sentido, el 4 de enero de 2018, la menor refirió la *“violación”* que sufrió, a Guillermo Anacona, médico legista encargado de practicarle examen sexológico. Dicho profesional de la salud también declaró en juicio e *incorporó* el citado informe de valoración¹⁰.

La Sala advierte que la víctima comporta sanidad mental, pues, como viene de verse, evidenció capacidad de registrar y almacenar adecuadamente esas *experiencias negativas* y, posteriormente, recordarlas con facilidad.

Lo anterior, comoquiera que tales vivencias también las dio a conocer en juicio, a través de un relato fluido, con inclusión de datos esenciales: el vejamen en su naturaleza, la persona que la *accedió carnalmente* y el estado de embriaguez en el que se encontraba cuando fue ejecutado el abuso, aunado a que, ubicó apropiadamente las fechas y los espacios de ocurrencia de tal suceso.

No se conoce, ni el tópico fue planteado en juicio con prueba cabal, de algún tipo de problema, discusión o hecho específico en el cual fundar animadversión de la afectada hacia el acusado, para así radicar en ello algún tipo de ánimo vindicativo.

¹⁰ Sesión del 4 de febrero de 2019, Récord 01:20:00 en adelante.

El análisis específico del contenido de lo declarado, acorde con lo registrado en precedencia, permite asumirlo creíble, sustentado, claro, lógico y suficiente en el cometido de verificar lo ocurrido y la intervención en ello del encartado.

Por lo demás, junto con la coherencia interna (fechas y horas aproximadas, ubicación espacial, persona que realizó el acceso carnal, mención de elementos que le sirven para recordar, tal como la celebración de la llegada del nuevo año), las declaraciones de la afectada gozan de respaldo periférico, conforme se pasa a explicar.

Diana Carolina García Correa (psicóloga y trabajadora social que, el 2 de enero de 2018, atendió a la víctima por urgencias del Hospital Rubén Cruz Vélez) refirió en juicio que, cuando M.I.A.V. ingresó a ese dispensario se hallaba tranquila. Sin embargo, percibió que, cuando la joven inició su relato sobre el mencionado acceso carnal, el cual tuvo lugar, conforme al relato de la menor, cuando ella se encontraba en estado de embriaguez, observó en la paciente un *“afecto depresivo en la narración”*, es decir, que *“lloró”* en ese momento.

Igualmente, relató que le ordenó a la adolescente controles posteriores, porque le manifestó las *“ideas suicidas”* que la agobiaban después de los hechos denunciados, las que también derivan de haber sido víctima de tocamientos por parte de otro sujeto (diferente al aquí implicado, el que todavía se encuentra en libertad), cuando ella tenía 9 años de edad.

Adriana Milena D'chiardi López (psicóloga del CTI de la Fiscalía) expuso en juicio que, el 4 de enero de 2018, al valorar a la adolescente, la vio emocionalmente afectada, muy ansiosa, muy triste y nerviosa. Incluso, expresó que M.I.A.V. lloró durante la entrevista.

En este sentido, no encuentra la Sala, de lo argumentado en contra por la defensa, que de verdad se ofrezca un argumento sólido a partir del cual dudar del señalamiento realizado por la joven, pues, el haber variado su dicho en una de esas atestaciones previas, en cuanto a haber sostenido relaciones sexuales (con su ex novio) antes de los hechos denunciados, como soporte toral de la crítica, resulta insuficiente para ese efecto.

Lo anterior, en la medida en que, si, como lo postula la defensa, la pretensión de la víctima, cuando denunció al procesado, buscaba proteger su imagen ante su madre o terceros (reputación), ello se advierte desvirtuado, en tanto, si el coito entre el implicado y M.I.A.V. únicamente fue presenciado por los dos, es poco razonable aceptar que la víctima lo va a publicitar, cuando lo más conveniente para evitar una censura o un desprestigio era mantenerlo en reserva.

En este sentido, se percibe que la ingesta de alcohol la madrugada del 1 de enero de 2018, repercutió ostensiblemente en la imposibilidad de reaccionar frente a la agresión sexual que sufrió, comoquiera que se trataba de una -adolescente de 14 años de edad que, para esa época, era apenas la segunda ocasión que consumía licor- de tal manera que alcanzó a sentirse *“muy borracha”*.

Es indudable que dichos factores incidieron de forma importante en el estado de alicoramiento en el que se encontraba, de la cual se valió **HENRY MONTAÑO MONTAÑO** para desplegar la conducta que se le reprocha.

Así las cosas, la Sala encuentra que M.I.A.V. no se hallaba ni física ni anímicamente libre de interferencias. Por el contrario, experimentaba un estado de inconsciencia y, por ende, la incapacidad de consentir el acceso carnal.

Situación que evidencia coherencia en el dicho de la ofendida, en cuanto, asegura que, cuando entró al baño, ello fue aprovechado por **HENRY MONTAÑO MONTAÑO**, quien ingresó allí y la penetró por vía vaginal. No se opuso al embate sexual, precisamente, por encontrarse completamente ebria. Ello evidencia la falta de aprobación de actividad sexual emprendida por el acusado.

Esta realidad que no alcanza a ser desvirtuada por el procesado, quien, tras renunciar a su derecho a guardar silencio, manifestó que la cópula fue consentida y ocurrió sobre las 7 p.m. del 31 de diciembre de 2017, en atención a que la joven fue a su negocio con el pretexto de buscar a su hermano y le dijo que quería tener con él un encuentro íntimo, el cual se materializó en una habitación de su casa. Y que, posteriormente, ella se despidió de él con un beso y se fue con la promesa que regresaría más tarde, lo cual sucedió, pues, llegó, nuevamente, a casa de él, después de las 10 p.m. de esa misma noche, con su hermano.

La Corte comparte el criterio del Ad quem, cifrado en que la afirmación del acusado es “*absolutamente aislada, huérfana de comprobación*”, por cuanto, el testimonio rendido por José Efraín Ramírez Méndez (empleado como soporte de su dicho)¹¹, se verifica inverosímil.

Obsérvese que el declarante, vecino del implicado, expuso que, antes de la medianoche (entre las 11 y 11:30 p.m.) del 31 de diciembre de 2017, fue a casa del acusado, a desearle el “*feliz año*”, y que allí vio a aquel con un grupo de amigos, bebiendo ron, pero en estado de sobriedad. También narró que había una “*muchacha joven*” que “*antes no había visto*”, cuyas descripciones físicas no podía suministrar, porque “*para uno dar las características de una persona, principalmente de un moreno, es como difícil, porque casi todos se parecen*”.

De ese relato se advierten serias falencias que conducen a desestimar la tesis defensiva (coito consentido), comoquiera que se determina acomodado y alejado de la realidad.

En efecto, nótese que M.I.A.V. no es *morena*, sino de tez blanca, cabello largo de color negro intenso y delgada, conforme aparece en el registro audiovisual.

Frente a las *horas* expresadas por el encartado y ese testigo, respecto de la supuesta presencia de la adolescente en casa de **HENRY MONTAÑO MONTAÑO**, la Corte insiste en que el testimonio de M.I.A.V. es creíble, en cuanto, sostuvo que salió de la vivienda de su cuñada, junto con John Faber Londoño

¹¹ Sesión del 12 de julio de 2019, Récord 0:03:15 en adelante.

Valencia (su consanguíneo), rumbo a casa del acusado, *luego* de transcurrida la medianoche del último día de ese año (2017), porque emerge sensato que la joven esperara, en la morada de aquella, con los demás parientes, la llegada del año nuevo, para después de ese hito temporal salir y festejar, en tanto, es lo que suele ocurrir en las familias que se reúnen para compartir en esa fecha.

Esas divergencias permiten desechar la antítesis defensiva, al apreciarse notables diferencias sobre aspectos basilares que, por su magnitud, no deberían presentarse.

Incluso, se evidencia de tal dimensión mendaz lo expresado por el testigo en cuestión, que obligada se hace la expedición de copias necesarias para que se le investigue por el delito de falso testimonio.

En unidad de criterio con el Ad quem, se advierte que, efectivamente, ninguna probanza permite inferir que M.I.A.V. fue quien propició o provocó a **HENRY MONTAÑO MONTAÑO**, para que este la accediese carnalmente la madrugada del 1 de enero de 2018.

Que la cuñada de la víctima y el medio hermano de la menor (la fiscalía desistió de su declaración, por la imposibilidad de ubicarlo) no hayan comparecido a juicio, es irrelevante para tratar de fundamentar la falta de acreditación de la tesis inculpativa, pues, como viene de verse, el testimonio de la víctima, caracterizado por una descripción concatenada, coherente y circunstanciada del episodio, más la corroboración

periférica suministrada por los profesionales de la salud que la atendieron, son suficientes para tener por probado el compromiso del acusado en los hechos analizados.

No resulta ser cierto que el juez plural supuso que M.I.A.V. y el acusado, entre el 24 y el 31 de diciembre de 2017, no tuvieron contacto alguno.

Es claro que el recurrente efectúa una lectura parcializada e interesada de la entrevista que la afectada rindió ante Adriana D'achiardi López, psicóloga del CTI de la Fiscalía, el 4 de enero de 2018.

Acorde con el contexto de la misma, la pregunta transcrita por el impugnante en su recurso iba dirigida a averiguar si la joven, después de los hechos denunciados, había vuelto a ver al acusado, mas no a indagar acerca de la existencia de algún tipo de contacto entre los días 24 y 31 de diciembre.

En suma, la Corte encuentra acertado lo resuelto por el Ad quem, al tener por acreditada, más allá de toda duda razonable, la materialidad de la conducta punible de *Acceso carnal abusivo con incapaz de resistir*, y la responsabilidad de **HENRY MONTAÑO MONTAÑO**, en calidad de autor.

No se duda del conocimiento que tenía el encartado sobre el actuar típico –penetrar con su miembro viril, vía vaginal, a M.I.A.V., de 14 años de edad, para la época de los hechos, en estado de inconciencia por la embriaguez que afrontaba- y la consciencia del riesgo antijurídico

para la libertad, integridad y formación sexual, bien que efectivamente fue lesionado con su actuar.

A este respecto, dígase que tampoco puede aludirse a algún tipo de error del acusado respecto del estado de ebriedad de la menor y su ausencia de capacidad para aceptar la relación sexual, pues, el comportamiento desplegado para materializar el hecho advierte de un actuar taimado que buscaba aprovechar esta circunstancia y la ausencia temporal del hermano de la afectada, para consumar el hecho con absoluta impunidad y sin posibilidad de defensa de la menor.

Si de verdad se contaba con la anuencia de la víctima, o el procesado pensaba contar con ella, de ninguna manera se explica que, entonces, decidiese irrumpir de improviso en un recinto de absoluta intimidad de la joven (el sanitario), para allí ejecutar el hecho.

Es claro para la Sala, que la repentina irrupción del acusado en el recinto ocupado por la joven para orinar, verifica la absoluta falta de anuencia de esta para realizar el coito y, a la par, explica el comportamiento del procesado, bajo la óptica de su deseo de aprovechar, no solo el estado de ebriedad de la menor, sino la ausencia temporal de su hermano.

En consecuencia, como no se advierte causal de ausencia de responsabilidad, de las consagradas en el art. 32 del C.P., ni otras análogas a ellas, fuerza concluir que la sentencia condenatoria recurrida debe ser confirmada, en los aspectos analizados.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR la sentencia recurrida.

Segundo: ADVERTIR que contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese y devuélvase al Tribunal de origen.

Cúmplase.


MYRIAM ÁVILA ROLDÁN
Presidenta de la Sala


GERARDO BARBOSA CASTILLO


FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS



GERSON CHAVERRA CASTRO



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

Sala Casación Penal @ 2025



HUGO QUINTERO BERNATE



CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO



JOSE JOAQUÍN URBANO MARTÍNEZ

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

Código de verificación: F9D07A801E380F0A5EE7B978BF8DB794676E9F55537CC5C39C4A2ADD53CE093A
Documento generado en 2025-08-14

§Sala Casación Penal@ 2025