

TEMA: VALORACIÓN PROBATORIA: Aunque la sentencia de primera instancia se basa en prueba de cargo, esta no resulta suficientemente clara ni sólida para condenar al acusado. Además, existen deficiencias en la configuración del tipo penal en sus componentes objetivos, lo que genera una duda razonable que debe resolverse a favor del procesado mediante un fallo absolutorio

HECHOS: El menor M.A.G.R., de 12 años de edad, fue contactado en febrero de 2023 mediante TikTok y posteriormente por WhatsApp por el procesado, quien había sido practicante docente en la Institución Educativa E.S durante el año 2022. Por los hechos anteriormente mencionados, el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Envigado condenó a JJCR a la pena principal de 16 meses de prisión por el delito de acoso sexual agravado. El apoderado del encartado presentó recurso de apelación por indebida aplicación del principio de congruencia flexible y de la indebida valoración de la prueba testimonial por falso juicio de identidad. Debe la sala determinar si como aduce el apelante, se realizó una indebida aplicación al principio de congruencia flexible y si hubo una indebida valoración probatoria de la prueba en el proceso.

TESIS: (...) Dado que, el censor plantea una crítica respecto al cambio de enfoque en la sentencia de primera instancia, relativa a que el A quo introdujo hechos que no habían sido comunicados por la Fiscalía ni en la imputación ni en la acusación, esta Magistratura resolverá en primer momento este asunto (...). En síntesis, los hechos que fueron adoptados por el A quo para edificar su condena sí fueron comunicados en la audiencia de formulación de imputación y en la acusación, aunque dirigidos de otra manera toda vez que la calificación jurídica que se dio en esa oportunidad por el ente persecutor fue el de Actos sexuales con menor de 14 años y no acoso sexual agravado; empero estima esta Magistratura al procesado se le condenó por los supuestos fácticos objeto de la imputación y la acusación, por lo que en lo absoluto se ha violentado al procesado el debido proceso y en este su garantía a la defensa y contradicción. (...) En el asunto de marras se observa que el A quo condenó por un delito que es del mismo género que el primigeniamente endilgado por la Fiscalía y con la circunscripción del mismo se favoreció al encartado, toda vez que el tipo penal de acoso sexual tiene una pena mucho menor que la estipulada para ilícito de acto sexual con menor de 14 años. Como ya se reseñó no se modificó el núcleo fáctico de la acusación, dado que el mismo es inmodificable; el nuevo delito resultó siendo de menor entidad pues aparece una pena mucho menor y no se advierten lesionados los derechos de las partes intervinientes en el proceso penal. Estando resuelta esta parte de la impugnación presentada por el censor, se pasará a decantar la descripción comportamental analizada, esto es, el delito de Acoso sexual. (...) Así las cosas, según lo enseña la Alta Corte el delito de acoso sexual tiene un sujeto activo calificado, pues solo puede cometerlo quien detenta una posición de superioridad manifiesta frente a la víctima, quien también es un sujeto calificado, en virtud de su relación de subordinación (...) Descendiendo al caso concreto, está probado que el señor JJCR se desempeñó como practicante en educación en la institución mencionada, pues era estudiante para el segundo semestre del año 2022. En ese lapso fue practicante en el grado 5°, mismo en el que se encontraba el menor M.A.G.R. Para el mes de febrero del año 2023, data en la que se presentaron las conversaciones de tono sexual entre el menor M.A.G.R. y otra persona, a través de la aplicación WhatsApp, el señor JJCR ya había terminado sus prácticas en la Institución, es decir ya no detentaba la condición de docente del menor víctima. Aunado a ello, el niño M.A.G.R. se encontraba cursando el grado sexto de bachillerato y ninguna relación educativa tenía con el acusado. A criterio de esta Sala, el señor JJCR para el mes de febrero de 2023 no ostentaba una posición de superioridad o autoridad sobre el alumno, derivada de su obligación de educarlo o evaluarlo. (...) Así las cosas, no se constata el primer elemento objetivo del tipo, es decir, no se advierte que nos encontremos frente al sujeto activo y pasivo calificados que exige este tipo penal, pues no se observa una relación asimétrica de poder (...) Asimismo, no se observa que M.A.G.R. tuviera confianza o admiración por su ex practicante, pues no se refirió que durante la estancia de JJCR en la Institución aquel hubiese sido cercano al menor, lo hubiese ayudado con actividades académicas o apoyado en talleres de la materia que acompañaba y por ende no se considera que reconociera en aquel una figura de autoridad o familiaridad a quien debiera obediencia o lealtad y tampoco el acatamiento de sus enseñanzas o directrices. (...) Del escueto relato del menor, se advierte que una persona le preguntó vía WhatsApp si ya había dado sus primeros pinos en el

mundo del autoerotismo, empero, no se observa que el interlocutor hubiese pretendido imponer conductas sexuales al menor, y aunque el adolescente señaló que las conversaciones duraron una o dos semanas no dio cuenta de en cuántas oportunidades se presentaron las preguntas sexuales, sin que se pueda afirmar de manera categórica si esto ocurrió una o varias veces y por lo tanto se presentó una dinámica continuada de agresión a su libertad sexual. Recordemos que la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, citada previamente, exige para la configuración del delito de acoso sexual que los verbos rectores impliquen requerir, insinuar o ejecutar actos sexuales no consentidos por el sujeto pasivo. En estos casos, el sujeto activo impone conductas sexuales no consentidas aprovechando su posición de poder, y el trato debe resultar humillante, lesivo o de tal entidad que afecte a la víctima y atente contra su autodeterminación sexual. El verbo debe darse de manera persistente y reiterada en el tiempo; es decir, debe ser repetido e insistente. Asimismo, en la fase subjetiva del tipo penal, la conducta debe estar guiada por fines sexuales no consentidos. La ausencia de cualquiera de estos aspectos impide predicar la existencia de este tipo penal. (...) Es decir, que frente a lo antes comentado corresponde concluirse, que al no presentarse en estos hechos la conducta endilgada de acoso sexual, se impone absolver al procesado. Ahora bien, de aceptarse en gracia de discusión que la conducta se corresponde con el ilícito por el cual se emite oficiosamente condena por el a-quo, nos encontramos en el proceso con lo siguiente: (...) A criterio de esta Sala para establecer al menos con probabilidad de verdad, que era JJCR quien estableció comunicación digital con M.A.G.R. era menester identificar al participante de la conversación, individualización que debía surtirse por la Fiscalía realizando una búsqueda selectiva en bases de datos o una consulta con las empresas prestadoras de servicios telefónicos móviles indagando, si la línea estaba adjudicada a JJCR para esa época y no a otra persona, empero esa labor no se realizó. Se echa de menos esta labor investigativa, toda vez que de los dichos del joven M.A.G.R. y de su madre es claro que ellos no tenían la certeza de con quien hablaba el menor y que esa persona y el encartado fueran el mismo sujeto, pues creían que se trataba de él porque así aparecía en su perfil, pero sobre este punto, ninguna prueba documental se allegó. (...) La concordancia y suma de los testimonios recaudados y los indicios construidos ya reseñados no permite afirmar con grado de conocimiento suficiente que fue JJCR el autor responsable del ilícito de acoso sexual agravado, toda vez que no se constataron elementos que den cuenta que efectivamente agotó esas actividades, y por ende no es dable extraer su responsabilidad penal y su conexión desde un punto de vista lógico. En conclusión, para este colegiado, el material probatorio contenido en la foliatura no compromete de manera seria al enjuiciado y, por ende, no es posible estructurar el juicio de reproche jurídico penal en su contra por el delito de acoso sexual (...) por lo que en este caso habrá de REVOCARSE la condena por el delito de Acoso sexual agravado sin necesidad de más consideraciones al respecto.

MP: CÉSAR AUGUSTO RENGIFO CUELLO

FECHA: 17/02/2026

PROVIDENCIA: SENTENCIA



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA 10° DE DECISIÓN PENAL

Lugar y fecha	Medellín D.E., 17 de febrero de 2026
Proceso	Penal de Segunda Instancia.
Radicado	0500160-00248-2023-13470-01
Delito	Acoso sexual Agravado
Lugar y fecha de los hechos	Envigado (A), febrero de 2023.
Procesado	Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Providencia	Sentencia
Tema	Valoración probatoria.
Acta N°	023
Sentencia N°	005
Sustanciador/Ponente	César Augusto Rengifo Cuello

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la defensa de Jhon Jimmy Castañeda Rendón contra la sentencia condenatoria proferida el 14 de octubre de 2025 por el Juez 3° Penal del Circuito de Envigado (A), en desarrollo del juicio oral adelantado al prenombrado acusado por el delito de Acto sexual abusivo pero que mutó a Acoso sexual agravado en el sentido del fallo.

SUPUESTO FÁCTICO

Los hechos jurídicamente relevantes en el *sub judice*, acaecieron, conforme a lo narrado en la sentencia de primera instancia, así:

“El menor M.A.G. -12 años- fue contactado por medio de la aplicación WhatsApp en febrero de 2023 por JHON JIMMY CASTAÑEDA RENDÓN quien había sido docente de este cuando realizaba su práctica en la I.E El Salado de Envigado. En la conversación, JHON JIMMY le hace preguntas sexuales indagándole si ya tenía vello púbico, si se masturbaba y cuántas veces al día, dónde depositaba su semen, indicando además que se abstenía de invitarlo a salir porque tenía 12 años.”

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

ACTUACIÓN PROCESAL

El 26 de julio de 2023 ante el Juzgado 1° Penal Municipal de Envigado (A), la Fiscalía imputó al procesado por el delito de Acto sexual con menor de 14 años, en calidad de autor, verbo rector inducir a prácticas sexuales (Artículo 209 del C.P.), cargos que no fueron aceptados por el procesado¹.

El ente investigador presentó escrito de acusación, el 23 de octubre de 2023, correspondiéndole por reparto el conocimiento del proceso al Juez 2° Penal del Circuito de Envigado, quien avocó la causa el 26 de octubre de la misma anualidad².

El 17 de noviembre de 2023, la fiscalía acusó a Castañeda Rendón como probable autor a título de dolo, de Acto sexual con menor de 14 años, verbo rector inducir, conforme lo estipulado en el artículo 209 del Código Penal³. La audiencia preparatoria se surtió en sesión del 15 de agosto de 2024⁴.

Mediante orden verbal del 23 de octubre de 2024, el Juzgado 2° Penal del Circuito de Envigado, en cumplimiento del Acuerdo N° CSJANT24-263 del 24/10/2024, procedió con el envío de la carpeta en cuestión para que fuese asumido por su Homólogo 3° de Envigado (A)⁵.

A través de orden verbal del 6 de noviembre de 2024, el Juzgado 3° Penal del Circuito de Envigado (A), avocó el conocimiento de la causa y fijó para audiencia de juicio oral de manera presencial⁶.

La etapa de juzgamiento se agotó en dos sesiones, esto es, desde el 8 de abril hasta el 15 de septiembre de 2025, fecha en la cual se escucharon los testigos de la fiscalía y los alegatos de cierre de ambas partes. En esa misma data, el A quo emitió el sentido de fallo condenatorio, pero por el delito de Acoso sexual agravado y se agotó la audiencia del 447 del C.P.P.⁷

¹ Archivo digital denominado 013ActaAudienciaFormulacionImputacion. Carpeta denominada Garantías.

² Archivo digital denominado 003AutoAvocaFijaFecha.

³ Archivo digital denominado 007ActaAcusacion.

⁴ Archivo digital denominado 017ActaPreparatoria.

⁵ Archivo digital denominado 018AutoRemision.

⁶ Archivo digital denominado 019AutoAvoca.

⁷ Archivo digital denominado 032ActaJuicioSesion2SentidoFallo447.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

La lectura de la sentencia se realizó el 14 de octubre de 2025⁸, imponiéndose sanción por la conducta delictiva de Acoso sexual agravado, descrita y sancionada en los artículos 210A y 211 numeral 4° del Código Penal. La pena principal fue de 16 meses de prisión y la accesoria de la que trata el artículo 219 C del C.P., esto es, la inhabilitación para desempeñar cargos, oficios o profesiones que involucren una relación directa y habitual con menores de edad por 5 años. Se denegó el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, por lo que la pena impuesta se haría efectiva en el establecimiento carcelario que para el efecto determinara el INPEC.

La anterior decisión dejó inconforme a la defensa del acusado, quien interpuso el recurso de apelación de forma oral en la audiencia de lectura de sentencia, y lo sustentó de manera escrita⁹ y en tal virtud abre las puertas a la competencia de esta Sala. No se observó constancia de pronunciamiento alguno por parte de los no recurrentes.

LA DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.

Luego de citar los testimonios surtidos en el juicio oral, el fallador trajo a colación el contenido de los artículos 209 y 210A del C.P. Seguidamente indicó que la condena en disfavor del encartado no fue sobre el punible primeramente imputado, y citó la interpretación que la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha dado al ilícito de acto sexual (Sentencia SP 2894-2020, Radicación 52024 del 12 de agosto de 2020.).

Con esa definición clara, a criterio del fallador y luego de analizar las pruebas en el juicio oral, no es dable concluir que las acciones de Castañeda Rendón tuviesen la capacidad de satisfacer un impulso sexual. Estimó que las preguntas surtidas al menor no demostraron generar excitación ni inducirlo a prácticas sexuales nuevos y los chats anexados tampoco acreditaron que se hubiese alcanzado un acto sexual.

⁸ Archivo digital denominado 047ActaEmisionSentencia.

⁹ Archivo digital denominado 037SustentaRecurso.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

Expuso que, aunque no era menester probar la intención subjetiva del enjuiciado, las conductas realizadas no fueron suficientes para demostrar un propósito libidinoso. Ante esa duda, la misma debía ser resuelta en favor del acusado. Insistió en que, aunque la conversación presentada como prueba documental y las narraciones de la víctima, tienen contenidos sexuales, al analizarlas en su totalidad no se consolidan como un acto sexual según la definición jurídica previamente establecida.

De otro lado, consideró que no se encontraba acreditada la supuesta inducción a prácticas sexuales del encartado a la víctima, toda vez que: *“(i) no es el acusado quien le habla por primera vez de la masturbación; (ii) de la conversación se desprende que los actos masturbatorios el menor ya los venía realizando y (iii) el acusado no lo indujo a otras prácticas sexuales o comportamientos de índole sexual.”*

Por esas razones, señaló que no se puede afirmar con certeza que las conductas observadas fueran actos dirigidos inequívocamente a satisfacer un ánimo libidinoso o que implicaran contacto físico o proximidad sexual. Por ello, las pruebas no permiten concluir más allá de toda duda razonable que se haya alcanzado ese fin. De esta manera, concluyó que la actividad investigada no revestía objetivamente las cualidades que penalmente son relevantes y no encontrándose la existencia del tipo objetivo no podía surtirse la estructuración real del juicio de tipicidad.

Expuso que sí se estaba frente al tipo penal de acoso sexual, el cual es de mera conducta, toda vez que el acusado con su accionar lesionó la libertad, integridad y formación sexual de M.A.G.R. cuando le indagó por temas de índole sexual, propios de la órbita del niño y ajenos a cualquier persona.

Manifestó el A quo que el encartado, aprovechando su posición de superioridad como docente en prácticas frente al menor M.A.G.R., generó una relación de confianza y cercanía con el aquel. Esa situación fue confirmada por el testimonio del propio estudiante y del rector de la institución El Salado. Posteriormente, el acusado utilizó esa relación de poder para contactarlo por redes sociales y enviarle mensajes con contenido sexual.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

Estimó que el encartado valiéndose de su relación de edad y superioridad por su condición de ex docente del menor, desarrolló los verbos rectores de acosar y hostigar de que trato el tipo penal de acoso sexual. En esa medida Castañeda Rendón conociendo lo que estaba realizando con las preguntas que le hacía al menor y deseando las respuestas bajo un escenario libidinoso, no de acto sexual sino de acoso. Ello permite clarificar tanto la parte subjetiva como objetiva del tipo.

Indicó que no se vulneraba el principio de congruencia del artículo 448 del C.P.P, ya que los hechos acusados se mantuvieron intactos y permitieron que se adecuaron a un tipo penal distinto sin alterar lo narrado por la acusación. Acotó que la flexibilidad no era absoluta y debía cumplir unos requisitos determinados por la Corte Suprema de Justicia, los que en su criterio estaban dados y le permitían moverse del tipo acusado a uno diferente por el cual emitía sentencia condenatoria, explicándolos en tres ítems.

En punto de las objeciones presentadas por la defensa frente a la prueba documental, esto es, unas conversaciones de WhatsApp, incorporadas por la Fiscalía, citó lo dicho por la Corte Constitucional en la sentencia T 467 de 2022. Trajo a colación también, lo enseñado por la Corte Suprema de Justicia en la decisión SP1863-2021, 19 de May 2021, Rad. 56656, y señaló que al analizar el documento se observa que corresponde a la interfaz generalmente utilizada por la aplicación, y no advirtió manipulación o cercenamiento de la información allí plasmada.

Expuso que se conocía su origen y custodia pues se acreditó como la madre del menor las obtuvo y las entregó a la Fiscalía; considerando esa forma de obtención como lógica e idónea atendiendo a la urgencia de que el emisor pudiese borrar las conversaciones, como de hecho ocurrió en el chat, no pudiendo exigirse protocolos innecesarios, pues el procedimiento que adelantó la madre logró acreditar la autenticidad y mismidad del documento obtenido, sin que pueda dársele tratamiento de mensaje de datos en sí mismo.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

Manifestó que la participación del encartado se demostró con el testimonio del menor, quien señaló que fue contactado por TikTok y luego por WhatsApp, siempre consciente de que hablaba con él, pues se identificó claramente y mencionaron temas relacionados con su vínculo previo de docente–alumno en la I.E. El Salado.

Aunado a ello, el menor identificó al acusado como “Jimmy” en WhatsApp, corroborado por la madre al reconocer su foto de perfil. Al llamar al número, los padres recibieron una excusa no probada de que un primo había usado el celular, lo cual resultó ilógico y confirmó que el abonado pertenecía al acusado, evidenciando que intentó justificar sin fundamento su contacto previo con el menor.

Reseñó el acoso sexual se demostró por la conversación aportada por la madre del menor y sostenida entre el acusado y el niño y además con el testimonio del menor, que aportó elementos para corroborar el ilícito. Estimó que además se probó la edad de la víctima, la cual era de 12 años, por lo que se tiene probado el agravante del artículo 211 numeral 4 del C.P.

Fueron esas las razones por las que impuso una pena de 16 meses de prisión y la pena accesoria de la que trata el artículo 219C del C.P., esto es, la inhabilitación para desempeñar cargos, oficios o profesiones que involucren una relación directa y habitual con menores de edad por 5 años, los cuales comenzaran a contarse a partir de que el condenado haya cumplido con su pena principal. Denegó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria dado que el punible está contenido en el artículo 68ª del C.P., aunado a que se trata de un delito contra la libertad, integridad y formación sexual de un menor de edad.

DEL RECURSO DE APELACIÓN

En esta causa presentó recurso de apelación el defensor del encartado quien se dolió principalmente de la indebida aplicación del principio de congruencia flexible y de la indebida valoración de la prueba testimonial por falso juicio de identidad.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

Respecto al ítem de indebida aplicación del principio de congruencia flexible, señaló que los jueces no pueden desconocer los límites señalados por la Fiscalía en la acusación dictando sentencia oficiosamente por fuera de ese marco, so pena de comprometer su imparcialidad al quebrantar el principio de separación categórica de funciones. Expuso que tal regla tiene una excepción, y que es posible la mutación o cambio de la calificación jurídica en la sentencia, cuando con la práctica probatoria, se vislumbra que la acusación podría sobrevenir como inadecuada.

Sostuvo que el A quo al ejercer esa facultad excepcional, incurrió en un error que afectó y lesionó gravemente el derecho al debido proceso penal de su cliente, pues sorprendió a la defensa con la adición de un hecho jurídicamente relevante no considerado en la acusación, apartándose así de uno de los requisitos basilares sobre los cuales puede operar la procedencia excepcional de la congruencia flexible.

Citó el acontecer fáctico descrito en la sentencia y lo contrastó con el contenido en el escrito de acusación. Expuso que la imputación jurídica en el escrito de acusación rezaba que su prohijado era autor de acto sexual con menor de 14 años, la cual se mantuvo incólume en la celebración de la audiencia de acusación del 17 de noviembre de 2023.

Manifestó que el A quo inició un camino errático al fundamentar que los actos deducidos incorporaban una causal de agravación que jamás fue invocada ni en la imputación, ni en el escrito de acusación o en la audiencia de acusación, de la cual posteriormente adicionó un hecho no contemplado en la acusación como era la superioridad manifiesta o de poder o edad del procesado, que exige el tipo penal contemplado en el artículo 210 A para su estructuración, máxime cuando el fallo habla de esa circunstancia.

En su criterio si se toma ese hecho construido por el fallador, respecto a los actos procesales de imputación y demás, el mismo no fue formulado en aquellos. Destacó que es cierto que en los hechos se referenció la condición de practicante de su prohijado en la misma institución donde estudiaba el menor, pero el mismo se expuso en esos hechos comunicados como el

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

motivo del probable conocimiento entre ellos, pero en ningún momento se estableció como el hecho novedoso construido en la sentencia.

Esgrimió que precisamente la falta de esos hechos en los actos primigenios, lo que erige el motivo por el cual no se ha contemplado la agravante en esas situaciones, atendiendo a lo enseñado por la Corte Suprema de Justicia, que enseña que para atribuir una circunstancia de mayor punibilidad el ente investigador debe precisar los hechos concretos que la sustentan. No basta mencionar una relación pasada entre el acusado y el menor, sino demostrar que existió un vínculo de confianza y que este fue aprovechado, lo cual no se evidenció en el caso.

Insistió en que, al introducir un hecho no contemplado en las esferas procesales para sustentar el fallo de condena, la defensa material y técnica se vio sorprendida, ante la imposibilidad de realizar una defensa respecto al mismo tópico, lesionándose el derecho de defensa y debido proceso penal.

Como segundo ítem de inconformidad reseñó la indebida valoración de la prueba testimonial por falso juicio de identidad, destacando que el juzgado incurre en ese error cuando hizo decir a la prueba testimonial algo que no se deduce de los dichos de los declarantes, como es el hecho que la persona que se comunicó vía WhatsApp con el menor en febrero de 2023, correspondía a Castañeda León.

Reseñó que el menor en momento alguno estuvo seguro de que estuviera hablando con su prohijado, y la sentencia omite la contemplación integral del testimonio del niño, que en contrainterrogatorio indicó que jamás se comunicó con el usuario por video llamada y por ende no puede señalar que se trata del mismo Castañeda León.

Expuso que la madre del menor afirma basarse únicamente en lo dicho por su hijo y en la foto de perfil de WhatsApp, sin poder asegurar que se trate de la misma persona. El rector del colegio señala que no conoció personalmente a Castañeda León, solo sabe que fue practicante en 2022, y que su conocimiento de los hechos proviene de lo relatado por la madre del menor.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

Se dolió de que la Fiscalía no acreditó a quien correspondía la línea de la cual se emitían los WhatsApp, y si en realidad su cliente era el titular u otra persona, aunado a si las demás redes correspondían o no a una habilitada por su prohijado.

En ese sentido, deprecó se revoque la sentencia condenatoria emitida por el A quo, y en su lugar absolver a su prohijado¹⁰.

CONSIDERACIONES EN ORDEN A PROVEER

De acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 34.1 de la Ley 906 de 2004, es competente esta Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín para conocer y resolver la alzada interpuesta por la defensa del acusado, siendo del caso precisar que en virtud del recurso vertical de apelación la competencia de la Colegiatura se restringe a los aspectos impugnados, así como a los que resulten inescindiblemente vinculados a los temas del disenso.

En el presente asunto solicita el defensor que se absuelva a su prohijado por la indebida valoración de las pruebas efectuada por el A quo, en particular de la declaración de la menor víctima; aunado a que la Fiscalía no acreditó a quien correspondía la línea de WhatsApp, desde la cual se remitieron los mensajes al menor. También se dolió de la vulneración del principio de congruencia y de la introducción de hechos jurídicamente relevantes efectuada por el A quo que permitió la condena por el agravante, la cual no fue comunicada ni en la imputación ni en la acusación.

Dado que, el censor plantea una crítica respecto al cambio de enfoque en la sentencia de primera instancia, relativa a que el A quo introdujo hechos que no habían sido comunicados por la Fiscalía ni en la imputación ni en la acusación, que esta Magistratura resolverá en primer momento este asunto.

Sea lo primero señalar que, dado que el artículo 250 de la Constitución Política y la Ley 906 de 2004 instauraron el sistema adversarial y acusatorio dentro de la perceptiva procesal penal colombiana, la Fiscalía General de la

¹⁰ Documento denominado 037SustentacionRecurso.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

Nación es la dueña de la acción penal y es la entidad responsable de dirigir la investigación y determinar los hechos jurídicamente relevantes dentro de un proceso penal. Es el ente persecutor quien debe precisar los hechos que deben subsumirse dentro de determinado tipo penal, y esa actividad se ejecuta tanto en la formulación de imputación como en la acusación.

De allí entonces que la ley penal establece que la imputación y la acusación son actividades inherentes a la Fiscalía, que no pueden ser adelantadas por otros sujetos procesales, salvo el acusador privador en el proceso surtido por la Ley 1826 de 2017.

Debe relievase, que la imputación es un acto de parte a través del cual la Fiscalía le comunica a una persona su calidad de imputado, en audiencia que se lleva a cabo ante el juez de control de garantías, artículo 286 de la ley 906 de 2004, o que se materializa a través del traslado del escrito de acusación en el procedimiento penal especial abreviado por parte del delegado fiscal. En palabras de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, esa actividad es:

“La formulación de imputación es en esencia “un acto de comunicación” de la Fiscalía a una(s) persona(s) en relación con la sospecha que existe de que un(os) hecho(s) jurídicamente relevante(s) –delitos- es susceptible de atribuírsele como obra suya. (Artículos 286 y 287 del C. de P.P.)

En virtud de ese acto formal de comunicación que se desarrolla en audiencia pública ante un juez de control de garantías (art. 286), el sujeto adquiere la condición de parte en el proceso penal –Imputado. (Art. 126 ib.).

La formulación de imputación es el primer “escalón” en el proceso de perfeccionamiento de la imputación (fáctico – jurídica) que se funda a partir de evidencias físicas o de información legalmente obtenida, que le permite a la Fiscalía “inferir razonablemente” que el imputado es autor o partícipe del delito. (Art. 287 ib.)”¹¹

Empero, también es sabido que en relación con la actividad investigativa en materia penal rige el principio de progresividad, de ahí que surja oportuno preguntarnos en qué eventos resulta razonable la introducción de cambios a la premisa fáctica de la imputación, siendo un criterio pacíficamente aceptado que al tratarse de un acto de parte la Fiscalía puede retirar el

¹¹ CSJ, SP. Sentencia del 1º de noviembre del 2007, radicado 26.878, M.P. Alfredo Gómez Quintero.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

escrito de acusación antes de que esta se formalice en la respectiva audiencia, lo cual equivale a retirar los cargos, para efectos de adicionar la imputación con hechos nuevos, en tanto la calificación jurídica es flexible, y la jurisprudencia especializada tiene identificado: “... que el núcleo de la imputación solo puede modificarse a través de la adición de la misma; (iv) aunque aclaró que en virtud de la progresividad de la actuación, en la acusación pueden incluirse “nuevos detalles”, que pueden determinar el cambio de la calificación jurídica; (v) en armonía con lo establecido en los artículos 339 y 351, dejó sentado que esos cambios deben ser producto de la actividad investigativa; y (vi) precisó que dichas modificaciones deben ser razonables.” (Casación No. 51007 del 5 de junio de 2019. M.P. Patricia Salazar Cuéllar).

En armonía con estas precisiones y siendo la formulación de imputación y la acusación las columnas vertebrales del proceso penal, que el artículo 448 del C.P.P. estipula que el encausado no puede ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena.

De acuerdo con este principio, el cual se establece como una barrera frente al ejercicio excesivo del *ius puniendi* del Estado, y que se alinea con las características del sistema penal acusatorio basado en la igualdad de armas, es claro que no existe un proceso sin imputación ni acusación formalizada por la Fiscalía General de la Nación.

En consecuencia, el procesado no puede ser declarado culpable ni condenado por hechos que no estén reflejados en la imputación y la acusación, ya que dichos actos comunicacionales constituyen el marco conceptual en el que se desarrolla la investigación y el juicio. De este modo, no se puede sorprender al encausado con nuevos hechos al final de la decisión adoptada por el juez.

En sentencia SP 414 de 2023, radicación 62801, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia reflexionó sobre el principio de congruencia así:

“Ahora, la Sala ha dilucidado que el principio de congruencia obedece al imperativo de que exista identidad y uniformidad entre el núcleo fáctico de la imputación, el delito atribuido en la acusación y aquél por

el cual se profiere el fallo de condena, con el propósito de garantizar, entre otros, el ejercicio del derecho a la defensa, en cuanto el acusado debe tener certidumbre acerca de los hechos y delitos respecto de los cuales debe defenderse, lo cual conlleva también delimitación del tema de la prueba para las partes e intervinientes.

Ese núcleo fáctico de la imputación corresponde a la secuencia de hechos jurídicamente relevantes que se acomodan al modelo de conducta definido por el legislador en los distintos tipos penales, de manera que se vulnera el principio de congruencia cuando se desconoce dicho núcleo material de hechos.”

Atendiendo al precepto mencionado, los jueces no pueden imponer consecuencias negativas o adicionales para el acusado que no se deriven de los hechos jurídicamente relevantes planteados por la Fiscalía, bajo pena de exceder los poderes que legalmente se les han conferido, lo que vulneraría flagrantemente el derecho al debido proceso del encausado. Es decir, el juez solo puede declarar la responsabilidad penal del acusado con base en los términos de hechos y de derecho que el ente persecutor haya expuesto y comunicado, por lo que le está estrictamente prohibido exceder el alcance de la imputación y la acusación.

Ergo, es claro que los hechos jurídicamente relevantes son inmodificables, pues, aunque la Fiscalía está autorizada a modificar la calificación jurídica, ello no puede hacerlo respecto al supuesto fáctico. El núcleo fáctico comunicado en la audiencia de formulación de imputación debe permanecer incólume y en caso tal que el fiscal requiera modificarlo debe acudir ante el Juez de Control de Garantías a realizar otra imputación. Así las cosas, los aspectos de los hechos que no pueden sufrir modificación alguna desde la audiencia de imputación hacia la audiencia de acusación son: i) la inclusión de supuestos fácticos de delitos adicionales; ii) inclusión de circunstancias genéricas o específicas de mayor punibilidad, iii) modificaciones gravosas para el procesado.

En aras de constatar la situación anómala denunciada por el defensor del encartado, esta Magistratura escuchó detenidamente la audiencia de formulación de imputación y la diligencia de acusación surtidas en disfavor de Castañeda Rendón. En dichos audios se verificó lo siguiente:

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

Audiencia de formulación de Imputación: 26/07/2023. Juzgado 1° Penal Municipal de Envigado.	Audiencia de formulación de Acusación: Juzgado 2° Penal del Circuito de Envigado.
<p>Hechos:</p> <p>El menor MAGR nació el 10/11/2010. En el año 2022 este menor cursaba quinto grado en la I.E. El Salado del Municipio de Envigado, cuando lo conoció a usted quien realizaba prácticas en esa institución como docente. En el mes de febrero del año 2023, cuando usted ya no formaba parte de esas prácticas y cuando el menor contaba con 12 años de edad fue abordado vía WhatsApp por usted. En la conversación que sostuvieron vía WhatsApp, usted le hizo manifestaciones con contenido sexual, tales como si tenía vello púbico, si se masturbaba, cuantas veces al día se masturbaba, en que parte eyaculaba y echaba el semen. Le dijo además que quería invitarlo a salir, pero se abstenía porque sabía que tenía 12 años de edad.</p>	<p>Hechos:</p> <p>El menor MAGR nació el 10/11/2010. En el año 2022 cursaba el quinto grado en la I.E. El Salado del Municipio de Envigado. En ese entonces conoció a Jhon Jimmy quien realizaba prácticas como docente de su colegio en esa misma institución. En el mes de febrero del año 2023, cuando ya no hacía prácticas con John Jimmy y el menor contaba con 12 años de edad fue abordado vía WhatsApp por el joven Jhon Jimmy haciéndole preguntas con contenido sexual, como si ya tenía vello púbico, que si se masturbaba, que cuantas veces al día se masturbaba, en que parte eyaculaba y echaba el semen y le dijo además que quería invitarlo a salir, pero que se abstenía porque tener 12 años de edad y como se indicó estamos en presencia del verbo rector inducir.</p>

Una vez constatados los hechos comunicados a Castañeda Rendón, se observa que en los mismos se indicó que la víctima era un menor de edad que nació en noviembre de 2010. Que el acusado había fungido como practicante en la I.E. El Salado de Envigado, y que para febrero de 2023 ya no detentaba esa condición. Así mismo se expuso que el menor fue contactado vía WhatsApp y que se le hicieron preguntas de índole sexual, tales como si ya se masturbaba y donde depositaba su semen.

En síntesis, los hechos que fueron adoptados por el A quo para edificar su condena sí fueron comunicados en la audiencia de formulación de imputación y en la acusación, aunque dirigidos de otra manera toda vez que la calificación jurídica que se dio en esa oportunidad por el ente persecutor fue el de Actos sexuales con menor de 14 años y no acoso sexual agravado;

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

empero estima esta Magistratura al procesado se le condenó por los supuestos fácticos objeto de la imputación y la acusación, por lo que en lo absoluto se ha violentado al procesado el debido proceso y en este su garantía a la defensa y contradicción.

Ahora bien, tal y como lo señaló la defensa se observa que el A quo varió en su sentencia condenatoria el tipo penal endilgado a Castañeda Rendón, empero para determinar si actuó en debida forma es necesario tener en cuenta las reglas que deben ser tenidas en cuenta para que el fallador condene por un delito distinto del cual la Fiscalía solicitó condena. Sobre este punto desde el 2018, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en decisión SP 107-2018 Radicación 49799 señaló que:

“Con posterioridad, sin embargo, se eliminó la exigencia de que el cambio de nomen iuris sea expresamente solicitado por el Fiscal del caso. Esto se dijo recientemente:

“La Sala tiene precisado que «la acusación es un acto dúctil que permite incluso, sin causar infracción al debido proceso, condenar por "delitos" distintos al formulado, en concreto, cuando «fi) la nueva imputación corresponda a una conducta del mismo género (ti) se trate de un delito de menor entidad, y (iti), la tipicidad novedosa respete el núcleo fáctico de la acusación.

Aun cuando la Corporación inicialmente sostuvo que la posibilidad que tiene el sentenciador de condenar por un delito distinto al acusado estaba condicionada a que la Fiscalía así lo solicitara, dicho criterio fue revisado con posterioridad, de modo que actualmente no constituye condición necesaria para la variación de la calificación jurídica de la conducta.”

Es necesario destacar, por último, que en ninguna de las decisiones citadas se hace referencia a la necesidad de que el nuevo tipo penal se halle inserto en el mismo título o capítulo del modificado, asunto que corresponde a anteriores normativas procedimentales, ya derogadas. Apenas se anota que debe corresponder al mismo “género”.

A este respecto, ya la Corte tiene dicho que el término en cuestión opera material y no formal, de manera que no existen, a lo largo de los diferentes títulos o capítulos que conforman los delitos insertos en la Ley 599 de 2000, límites específicos para que una conducta punible pueda ser mutada por otra y ello genere legítima sentencia de condena.

Huelga anotar, mientras no se varíe el núcleo fáctico de los hechos objeto de acusación, este sí inmodificable, y la nueva conducta sea menos gravosa para el acusado.”

En el asunto de marras se observa que el A quo condenó por un delito que es del mismo género que el primigeniamente endilgado por la Fiscalía y con

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

la circunscripción del mismo se favoreció al encartado, toda vez que el tipo penal de acoso sexual tiene una pena mucho menor que la estipulada para ilícito de acto sexual con menor de 14 años. Como ya se reseñó no se modificó el núcleo fáctico de la acusación, dado que el mismo es inmodificable; el nuevo delito resultó siendo de menor entidad pues apareja una pena mucho menor y no se advierten lesionados los derechos de las partes intervinientes en el proceso penal.

Estando resuelta esta parte de la impugnación presentada por el censor, se pasará a decantar la descripción comportamental analizada, esto es, el delito de Acoso sexual.

Este tipo penal, es de aquellos de mera conducta, instantáneo, mono ofensivo; con sujetos pasivo y activo calificados e involucrados en una relación de autoridad o poder, bien sea por la posición laboral, social, etaria, familiar o económica. El verbo rector es alternativo dado que puede consumarse por perseguir, acosar, hostigar o asediar. Atenta contra la libertad sexual y la autodeterminación del afectado. No admite tentativa, pero si la coautoría y la determinación. El artículo 210 A del Código Penal en su literalidad consagra:

“El que en beneficio suyo o de un tercero y valiéndose de su superioridad manifiesta o relaciones de autoridad o poder, edad, sexo, posición laboral, social, familiar o económica, acose, persiga, hostigue o asedie física o verbalmente, con fines sexuales no consentidos, a otra persona, incurrirá en pena de prisión de uno (1) a tres (3) años.”

Este tipo penal fue analizado en la sentencia SP 1737-2025, Radicado 62.533 del 9 de julio de 2025, donde la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia enseñó:

“La estructura de esta conducta gira en torno a dos elementos esenciales: por un lado, i) la calidad del sujeto activo y la posición de poder que ejerce sobre la víctima; y por otro, ii) los verbos rectores que delinean el comportamiento punible, tales como requerir, insinuar o ejecutar actos de contenido sexual no consentidos.

Esta Corporación ha precisado que el tipo penal presenta una “textura abierta” que permite abarcar diversas formas de dominación o asimetría en las relaciones humanas. El legislador reguló situaciones en las que el agresor impone conductas sexuales no consentidas,

aprovechando una posición de poder evidente-derivada de la jerarquía, la autoridad, la edad, el sexo, el vínculo laboral o la situación económica- para doblegar la voluntad de la víctima.

La existencia de subordinación y desigualdad en cada caso, debe evaluarse a partir de las circunstancias específicas que rodean el hecho, a fin de establecer si tales condiciones inciden en el trato humillante o lesivo del derecho fundamental comprometido.

Aunque la fórmula verbal “el que” (...) sugiere un sujeto activo no calificado, la estructura misma del tipo penal revela su carácter de delito especial propio. Solo puede configurar la conducta quien ejerza una posición de superioridad manifiesta frente a la víctima y utilice dicha condición para ejecutar el comportamiento. En consecuencia, la víctima adquiere la condición de sujeto pasivo calificado, dada la relación de subordinación que la vincula con el agresor.

En cuanto a los verbos rectores –perseguir, hostigar, asediar–, esta Sala ha precisado que expresan una conducta persistente y reiterada en el tiempo, lo cual exige una dinámica continuada de agresión que trascienda el hecho aislado.

Para ello, la Corte, en este tópico precisó que los actos constitutivos de la conducta, dirigidos a los fines sexuales no consentidos, pueden ser sucesivos y darse en breve tiempo; sin excluir la posibilidad de su ocurrencia en días diferentes o en largos lapsos, es decir, la persistencia no está relacionada con el tiempo, sino con la repetición de la conducta.”

Así las cosas, según lo enseña la Alta Corte el delito de acoso sexual tiene un sujeto activo calificado, pues solo puede cometerlo quien detenta una posición de superioridad manifiesta frente a la víctima, quien también es un sujeto calificado, en virtud de su relación de subordinación.

La subordinación y desigualdad debe analizarse en cada caso concreto y se debe evaluar si afecta un derecho fundamental como lo es la integridad sexual y la autodeterminación. En punto a su consumación, se enfatiza que la conducta debe ser persistente y reiterada, sin que esté limitada a un periodo determinado, sino que se caracteriza por la repetición de los actos dirigidos a obtener fines sexuales no consentidos.

En la misma decisión, la Alta Corte señaló que la pretensión sexual puede ser expresada a través del lenguaje, de señas, sonidos y otros “*sistemas de signos y señales que dan a entender algo, como puede ser lenguaje verbal o no verbal*”. El lenguaje puede darse a través de teléfonos, cámaras,

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

computadores y otros medios electrónicos mediante “*del envío de fotografías de las personas desnudas o de sus partes íntimas o mensajes o videos de contenido sexual o erótico*”.

Como elemento adicional del tipo, pero en su fase subjetiva, la Corte resaltó:

“En el análisis de la tipicidad objetiva del delito de acoso sexual, resulta indispensable identificar un elemento subjetivo específico: la conducta debe estar guiada por fines sexuales no consentidos, ya sea en beneficio del autor o de un tercero.

Esta exigencia no implica que el agente deba manifestar de manera expresa una solicitud de interacción sexual ni que la víctima deba rechazarla de forma explícita. Por tanto, la ausencia de dicho escenario no excluye, por sí sola, la configuración típica del delito.

Por tanto, a diferencia del acto sexual o del acceso carnal, el acoso sexual no exige que el agresor materialice su propósito. Basta con que, bajo esa finalidad, despliegue comportamientos que, por sí mismos, afecten a la víctima. Se trata, entonces, de una infracción de mera conducta, no de resultado.”

Precisado lo anterior, cabe significar igualmente que en razón a que en el sub examine la prueba debatida en el foro público en esencia fue de naturaleza testimonial, como medio de persuasión racional que es su valoración se debe a los postulados establecidos en el artículo 402 y 404 C.P.P; es decir, se debe agotar con base en los criterios que auxilian la tarea de decidir sobre la fiabilidad y credibilidad del testimonio escrutado.

Es claro entonces, que el funcionario debe formar su convicción a partir de un análisis individual, pero también de forma holística del acervo probatorio que le permita una aproximación racional a la verdad histórica a la que se puede aspirar dentro del proceso penal.

Por manera que, si del análisis probatorio surge la duda o se establece la inocencia del enjuiciado, el resultado debe ser una sentencia de carácter absolutoria, en aplicación del principio in dubio pro reo y en respeto del principio de inocencia, art. 7° del Estatuto Procedimental Penal y 29 de la Carta.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

De lo contrario, al tener la convicción de la realización del delito y la responsabilidad en cabeza del acusado, con fundamento en lo demostrado por la ristra probatoria con la plenitud de garantías para las partes e intervinientes, se impone la condigna condena del ciudadano que como se dijo resiste la consecuencia represiva que deviene al delito. No está por demás señalar que la duda probatoria a la que se alude no es de cualquier categoría, es aquella con entidad suficiente para enervar el fallo de condena. A su vez la jurisprudencia tiene acuñada que la prueba testimonial es uno de los medios de conocimiento estipulados por el Estatuto Procesal Penal y el testigo ha sido definido por la Alta Corporación de la siguiente forma:

“(...) la persona que por medio de sus sentidos ha percibido una cosa o suceso determinado. En otras palabras, es un narrador de una experiencia vivida de manera directa, a fin de probar un hecho, circunstancia o cosa concreta, ya fuere referido a un hecho delictivo objeto del proceso, un hecho que represente un indicio de aquél, la participación de determinada persona en tales hechos y/o al contrario, dirigido a desvirtuar cada uno de los anteriores”.

Atendiendo al artículo 402 del C.P.P., el deponente solo puede declarar acerca de lo que personal y directamente haya visto o percibido y para su valoración se deben seguir las reglas estipuladas por el artículo 404 ídem, esto es, el juez debe tener en cuenta los principios técnico científicos sobre la percepción y la memoria y particularmente la naturaleza del objeto percibido, el estado de sanidad de los sentidos, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que el testigo los percibió, los procesos de recordación y el comportamiento del declarante durante el juicio oral; así como sus respuestas y su personalidad.

En punto de la valoración del testimonio en sentencia SP 3994-2022, Radicación N° 52548 del 7 de diciembre de 2022, la Alta enseñó que para su ponderación deben tener en cuenta criterios como:

«[...] la ausencia de interés de mentir o la presencia de un motivo para hacerlo, las condiciones subjetivas, físicas y mentales del declarante para recordar lo percibido, la posibilidad de haber percibido, la coherencia de su discurso, la correspondencia con otros datos objetivos comprobables, la verificación de los asertos con distintos elementos de prueba y la intención en la comparecencia procesal, entre otros.

Descartando en todo caso, «la condición moral del atestante, como parámetro suficiente para restarle poder de convicción».

De lo hasta aquí citado, no se colige que el legislador, haya fijado un criterio numérico de prueba o si la misma debe ser directa o indirecta, para arribar al juicio de responsabilidad requerido por el artículo 381 citado, en tanto el proceso penal vigente se adscribe al sistema de la valoración racional fundado en el principio de la sana crítica, consagrado en el canon 380 de la Ley 906 de 2004.

De tal modo lo importante, no es la cantidad o calidad moral de los testigos que concurran a afirmar un hecho (si es uno o más o si son directos o indirectos), sino la coherencia y corroboración con las demás pruebas legalmente allegadas a la actuación.

(...)

En tal virtud, es posible edificar, sobre un testigo único y directo, la certeza para proferir sentencia condenatoria «siempre y cuando su exposición de los hechos sea lógica, unívoca, coherente y esté corroborada con las demás evidencias acopiadas en el debate probatorio».

Como acostumbra la Sala en estos asuntos, y en virtud a que la decisión de primera instancia se fundamenta esencialmente en lo noticiado precisamente por los testigos, surge imperativo la necesidad de aterrizar las pautas vistas en precedencia con miras a develar si lo dicho por los testigos de cargos se muestra coherente, persistente, libre de inconsistencias y contradicciones de peso, y además resulta corroborado y obtiene confirmación en otros datos objetivos y medios de convicción oportuna y legalmente allegados al proceso, sin develar incredulidad en virtud venganza, rencor, o dificultades en sus sentidos o condición mental para percibir lo relatado.

El primero en declarar fue el hoy joven M.A.G.R. quien señaló conocer a John Jimmy Castañeda hace 4 años, porque él estaba haciendo unas prácticas en el colegio, sin recordar de que eran. Indicó que Castañeda le intentó hacer preguntas de “su intimidación” y “todo eso”. Primero se comunicaron por la red social Tik Tok y después fue por WhatsApp. Jimmy le dijo que hacía videos sobre cosas culturales, él lo empezó a seguir y Jimmy le escribió por Tik Tok. Luego Jimmy le dijo que si le pasaba su número y él se lo pasó.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

Indicó que él no le contó a nadie de esa situación, pero su mamá se dio cuenta. Él estaba estudiando en el colegio El Salado, cursaba cuarto y tenía como 6 o 7 años. Aclaró que Jimmy le hacía preguntas sobre su intimidad, por ejemplo *“que cuántas veces al día me hacía la paja que yo no sé qué, pues así preguntas relacionadas”*. Así mismo Jimmy le preguntó *“que si ya había tenido relaciones con alguien o que si todavía seguía virgen; que en qué pues, qué donde lo echaba, y ya no recuerdo más.”*

Manifestó que Jimmy no sabía su edad y que a esas preguntas él le respondía que sí o dependiendo de la pregunta le respondía. Su mamá se enteró porque ella le pidió prestado su celular, y en ese momento Jimmy le escribió. No recordó en que año ocurrió y cree que estaban como a la mitad. Señaló el número de teléfono que él tenía para esa época.

Dijo que sabía que Jimmy era quien le enviaba las preguntas porque *“era el celular de él, aunque él decía que era otra persona, la que estaba escribiendo”*. Que esa persona se identificaba por WhatsApp como Jimmy. Habló con Jimmy por ahí una o dos semanas.

Aclaró que Jimmy no estaba en el colegio haciendo las prácticas cuando le escribió por WhatsApp, sin recordar el año. Posteriormente indicó que él se enteró de que era Jimmy porque *“primero, él me dijo, cuando empezamos a conversar una cosa y la otra, él me dijo que era él, que era Jimmy, y ya después, cuando mi mamá se dio cuenta de que él me estaba escribiendo, él dijo que era el primo el que me estaba escribiendo a mí y mi mamá habló con el tal primo.”*

A las preguntas de la defensa, indicó que su cuenta de Tik Tok era de él y aparecía como *“Miguel Gil y algo”*, pero que no se acordaba. No sabía cual era el nombre de la cuenta de Tik Tok de Jimmy. Manifestó que él habló por WhatsApp con Jimmy y que él sabía que era el número de Jimmy porque así aparecía en la aplicación. Las conversaciones fueron vía chat, pero no hubo videollamadas.

Indicó que él estudió en el Salado y que a él le constaba que esos mensajes de WhatsApp los escribía Jimmy. Dijo que, durante esas conversaciones,

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

Jimmy no hacía prácticas en el colegio, porque Jimmy hizo las prácticas en el salón y él no volvió a preguntar más. Que Jimmy le preguntaba si él ya se masturbaba, si era virgen y dónde lo echaba y si le pidió una foto de dónde lo echaba.

En ese momento el testigo a muto propio corrigió que los hechos fueron cuando él tenía 10 y 11 años y estaba en cuarto o quinto grado.

A preguntas adicionales de la defensa, indicó que todo lo que hablaron quedó registrado por WhatsApp y le constaba que era el número de Jimmy porque así aparecía registrado. Dijo no tener ningún documento que confirmara que esa línea fuera de Jimmy Castañeda.

El segundo en declarar fue el señor William Alonso Gaviria Campuzano, rector del colegio El Salado. Indicó que para el año 2023 era el rector de esa institución, y que no conocía a Jimmy Castañeda. Explicó que Jimmy fue un practicante que llegó a la institución en el 2022 y que él no tenía contacto directo con ellos, sino que es el docente que acompaña y el coordinador académico quienes tienen un contacto directo con los practicantes, pero que él directamente no lo conocía.

Explicó como eran las prácticas de esos estudiantes y señaló que Jimmy Castañeda estuvo en el año 2022, en el segundo semestre, en el grado de quinto de primaria. En ese grado estaba el menor M.A.G.R. pues ellos verificaron los archivos de la institución, y para el año 2022 el niño M.A.G.R. hacía parte de ese grupo de quinto.

Relató que, en el año 2023, más o menos en marzo, la señora Alejandra, la mamá de M.A.G.R. le escribió por WhatsApp diciéndole que tenía algo muy delicado por contarle. Él le dio una cita en rectoría y ella acudió y le contó que estaba preocupada pues un practicante que estuvo en el 2022, le estaba escribiendo cosas obscenas por WhatsApp a su hijo y que ella se había dado cuenta. La madre le entregó capturas de pantalla de las conversaciones entre su hijo y el practicante.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

Contó que ellos activaron la ruta y él le solicitó a la orientadora escolar de ese entonces que hiciera todo el acompañamiento para activar la ruta por acoso sexual por Comisaría. También se orientó a la madre del menor para que radicara el respectivo denuncia. Recordó que la reunión con la madre del niño fue en febrero de 2023 y que se levantó un acta de reunión donde se consignó lo sucedido con el practicante, lo cual acaeció en el 2023.

Aclaró que para el 2023, Jimmy Castañeda ya no estaba en la institución, pues él hizo la práctica en el 2022, terminó y se retiró. Expuso que el señor Jimmy Castañeda estuvo en el segundo semestre de 2022, pues ellos terminan su práctica y ya regresan a su institución de origen, que es la Normal. Seguidamente dio lectura al acta de fecha 9 de febrero de 2023, surtida en virtud de su reunión con la progenitora del menor M.A.G.R. Dicha acta entró como la primera prueba de la Fiscalía.

A las preguntas de la defensa iteró que la madre del menor entregó unos pantallazos dentro de la reunión; ella se los envió a su WhatsApp, sin saber que técnica utilizó la señora para extraer esa información.

Finalmente declaró la señora Alejandra Rojas Posada, madre de la víctima, quien señaló que en la actualidad M.A.G.R. tenía 14 años. Dijo no conocer personalmente a Jimmy Castañeda. Su motivo para rendir declaración fue que el señor Jimmy contactó por medio de WhatsApp a su hijo, haciéndole preguntas de sexo, de que si se masturba y si tenía vello púbico.

Ella se enteró de la situación el 5 de febrero de 2023, porque estaba en su casa y su hijo le prestó el teléfono y ella empezó a leer las conversaciones. Indicó que inicialmente puso la demanda vía virtual ante la Fiscalía. Sobre las conversaciones recordó que decían que si ya le había salido vello púbico, que donde se eyaculaba, que si ya se había empezado a masturbar y cosas así. En el año 2023, su hijo M.A. ya estaba en sexto grado.

Contó que su hijo conoció a Jimmy en el grado quinto, en la Institución El Salado. Él estaba haciendo prácticas y era estudiante de la Normal, sin recordar el área específica. Su hijo tenía 12 años cuando estaba en quinto de primaria.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

Sobre los mensajes de WhatsApp que le mostró su hijo, indicó que estaban en un teléfono terminado en 4560, que era de M.A. La persona que tenía las conversaciones con M.A. eran como un par de amigos, hola, algo normal, cosas como de corriente, de amistad. Cuando ella le revisó el teléfono a su hijo, no habían tenido conversaciones como en el mismo WhatsApp, y el menor ni siquiera tenía el número de él guardado en sus contactos. Por eso, ella evidenciaba que no había sido antes las conversaciones.

Se enteró de quien hablaba era Jimmy por la foto del perfil y porque su hijo le especificó, que él era un profesor o un practicante que les daba clases cuando los profesores no iban o que les ayudaba a los profesores. Se enteró del nombre de él, porque lo tenía en el perfil. Con esa información, le tomó captura de pantalla y le hizo saber a su esposo, porque éste se encontraba en Estados Unidos; él inmediatamente llamó al teléfono desde Estados Unidos y contestó, ella no sabe si era Jhon Jimmy, no sabe si era otra persona, y lo que pasó fue que él dijo que no, que él no había sido.

Respecto a esa llamada señaló, que ella estaba presente en la llamada y ella escuchó cuando él le dijo que no era de él, el teléfono, sino que era un primo suyo que le cogió el teléfono prestado, sin recordar el nombre del primo. Le dijeron que eso era un delito y que se iba a poner la demanda en fiscalía. La denuncia se hizo ese mismo día en la tarde.

Manifestó que ella creía que John Jimmy no sabía la edad de su hijo, porque él decía que M.A. no parecía de 12 años. Ella notó eso como en las conversaciones, pues decía que no sabía que él tenía 12 años “o algo así”.

Sobre los pantallazos que tomó los anexó a la demanda de la Fiscalía y días después contactó al rector de la institución, le hizo saber lo que ocurría y se las entregó a él. Eran 5 o 6 capturas, en las que aparece, la foto del perfil del señor John Jimmy el número de teléfono. Las capturas las tomó del mismo teléfono de su hijo, recordando el número del menor pero no él de Jimmy.

La señora Rojas Posada reconoció las capturas de pantalla que le fueron puestas de presente por la Fiscalía dijo que eran del 5 de febrero de 2023 y

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

que sabía que eran de esa fecha porque ella inmediatamente tomó los pantallazos y en la galería del teléfono aparecía la fecha. Procedió con la lectura de los pantallazos y señaló que solo aparecía el teléfono de Jimmy que era el 3013513899.

Relató que ella tomó las capturas inicialmente con el teléfono de su hijo e inmediatamente los mandó a su WhatsApp, para luego compartirlas con su esposo. El juez admitió el ingreso de esas capturas de la aplicación WhatsApp como prueba N° 2 de la Fiscalía.

Indicó que se enteró porque su hijo se le acercó y le dijo “*ma, mira*” y ella empezó a leer y le interrogó a él, si le había dicho algo, o que pensaba hacer y por qué le seguía la corriente. Si Jimmy lo estaba amenazando o algo y su hijo le respondió que en ningún momento y lo vio como una charla de amistad. Aclaró que su vástago no lo vio en el momento como si lo estuviera acosando o que le estuviera insinuando algo, pero ella no lo vio como una charla, más cuando era con un menor de edad y por eso radicó la denuncia.

A las preguntas de la defensa, manifestó la señora Rojas Posada que tuvo conocimiento de las conversaciones entre Jimmy y su hijo, que eran por WhatsApp y que el encartado hizo preguntas a su descendiente sobre su intimidad. Que ella observó que Jimmy no le pidió al menor que realizara actos íntimos y que el encartado no sabía la edad de su hijo, porque en el chat aparecía que el interlocutor dijo que el menor no parecía de 12 años.

Así mismo señaló que ella les tomó unos pantallazos a las conversaciones de WhatsApp, quedaron guardados en su galería y ella se los entregó a la Fiscalía. Esa entidad no hizo alguna descarga del celular de su hijo para obtener los chats, ni fueron guardados en un DVD. Su hijo no tenía en su celular guardado el contacto de Jimmy y a la pregunta de si el contacto no guardado se presentó como Jimmy Castañeda respondió que lo que ella evidenció, es que, en el perfil como tal, estaba la prueba. Finalizó diciendo que a ella no le constaba que la persona que le escribió esos mensajes a su hijo fuera Jimmy Castañeda.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

Descendiendo al caso concreto, está probado que el señor Jhon Jimmy Castañeda Rendón se desempeñó como practicante en educación en la Institución Educativa El Salado, pues era estudiante de la Institución Normalista para el segundo semestre del año 2022. En ese lapso fue practicante en el grado 5° de la Institución Educativa El Salado, mismo en el que se encontraba el menor M.A.G.R.

Para el mes de febrero del año 2023, data en la que se presentaron las conversaciones de tono sexual entre el menor M.A.G.R. y otra persona, a través de la aplicación WhatsApp, el señor Jhon Jimmy Castañeda Rendón ya había terminado sus prácticas en la Institución Educativa El Salado, es decir ya no detentaba la condición de docente del menor víctima. Aunado a ello, el niño M.A.G.R. se encontraba cursando el grado sexto de bachillerato y ninguna relación educativa tenía con el acusado.

A criterio de esta Sala, el señor Jhon Jimmy Castañeda Rendón, para el mes de febrero de 2023 no ostentaba una posición de superioridad o autoridad sobre el alumno, derivada de su obligación de educarlo o evaluarlo. Es decir, no se avizora que el encartado detentara en si actividades que implicaran autoridad o respeto por parte del menor, pues no era su docente, ni el auxiliar de sus profesores, no lo evaluaba y por ende el estudiante no dependía de sus calificaciones o instrucciones.

Evidente resulta que, al encontrarse el menor M.A.G.R. matriculado en el grado sexto de la Institución Educativa (I.E.) El Salado, él y sus progenitores suscribieron una matrícula académica mediante la cual aceptaron todos los compromisos relacionados con el respeto y el cumplimiento de sus deberes, tanto académicos como conductuales, entre los que se incluyen el respeto y la obediencia hacia los docentes, rectores, coordinadores, compañeros de clase y demás miembros del entorno educativo. Sin embargo, como ya se dijo para el mes de febrero de 2023, el acusado ninguna relación detentaba con esa I.E. pues ya había terminado sus prácticas académicas como normalista y había retornado a su escuela de origen.

Así las cosas, no se constata el primer elemento objetivo del tipo, es decir, no se advierte que nos encontremos frente al sujeto activo y pasivo

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

calificados que exige este tipo penal, pues no se observa una relación asimétrica de poder entre el señor Castañeda Rendón y el menor de edad M.A.G.R. Se itera que ya el procesado no era practicante de la I.E. El Salado, y por ende no podía dar órdenes, requerir ni llamar la atención al niño M.A. y de hecho según lo informado por la víctima no tenían relación ni trato personal; de hecho, el primer contacto entre afectado y víctima se dio fue a través de la red social llamada Tik Tok, cuando presuntamente el niño M.A. empezó a seguir al encartado porque realizaba vídeos sobre cultura.

Asimismo, no se observa que M.A.G.R. tuviera confianza o admiración por su ex practicante, pues no se refirió que durante la estancia de Castañeda Rendón en la I.E. El Salado aquel hubiese sido cercano al menor, lo hubiese ayudado con actividades académicas o apoyado en talleres de la materia que acompañaba y por ende no se considera que reconociera en aquel una figura de autoridad o familiaridad a quien debiera obediencia o lealtad y tampoco el acatamiento de sus enseñanzas o directrices.

Con la declaración del menor M.A.G.R., esta Magistratura concluye que, durante el inicio del mes de febrero de 2023, --aunque no se puede precisar en qué días específicos--, una persona que portaba una línea telefónica y a través de la aplicación WhatsApp habló en varias ocasiones con el niño, lanzándole preguntas relacionadas con el inicio de su vida sexual, tales como si ya se masturbaba o donde botaba su semen. Según el menor las conversaciones duraron una o dos semanas y no se realizaron videollamadas.

Del escueto relato del menor, se advierte que una persona le preguntó vía WhatsApp si ya había dado sus primeros pinos en el mundo del autoerotismo, empero, no se observa que el interlocutor hubiese pretendido imponer conductas sexuales al menor, y aunque el adolescente señaló que las conversaciones duraron una o dos semanas no dio cuenta de en cuántas oportunidades se presentaron las preguntas sexuales, sin que se pueda afirmar de manera categórica si esto ocurrió una o varias veces y por lo tanto se presentó una dinámica continuada de agresión a su libertad sexual.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

Recordemos que la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, citada previamente, exige para la configuración del delito de acoso sexual que los verbos rectores impliquen requerir, insinuar o ejecutar actos sexuales no consentidos por el sujeto pasivo. En estos casos, el sujeto activo impone conductas sexuales no consentidas aprovechando su posición de poder, y el trato debe resultar humillante, lesivo o de tal entidad que afecte a la víctima y atente contra su autodeterminación sexual.

El verbo debe darse de manera persistente y reiterada en el tiempo; es decir, debe ser repetido e insistente. Asimismo, en la fase subjetiva del tipo penal, la conducta debe estar guiada por fines sexuales no consentidos. La ausencia de cualquiera de estos aspectos impide predicar la existencia de este tipo penal.

Si bien es cierto que la jurisprudencia de la Alta Corte establece que la persistencia o asiduidad no se deriva necesariamente de una prolongada extensión en el tiempo de la conducta, sí indica que la actividad delictiva debe ser repetitiva e insistente. En el presente caso, no se evidencia que el interlocutor haya hecho propuestas sexuales a M.A.G.R. en más de una ocasión ni que lo haya perseguido de forma reiterada, requisito del tipo objetivo indispensable para que la reprochable conducta del encausado sea sancionable bajo el derecho penal colombiano.

Es decir, que frente a lo antes comentado corresponde concluirse, que al no presentarse en estos hechos la conducta endilgada de acoso sexual, se impone absolver al procesado. Ahora bien, de aceptarse en gracia de discusión que la conducta se corresponde con el ilícito por el cual se emite oficiosamente condena por el a-quo, nos encontramos en el proceso con lo siguiente:

Con la declaración de la señora Alejandra Rojas Posada se determinó que ella como progenitora de M.A.G.R., descubrió que alguien estaba sosteniendo conversaciones de índole sexual con su hijo, y con el celular de su hijo tomó varias capturas de pantalla a los chats dispuestos en la aplicación WhatsApp, mismas que entregó a la Fiscalía y al rector de la Institución Educativa (I.E.) El Salado, cuando acudió a contarle lo sucedido.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

Con la señora Rojas Posada se incorporaron al juicio oral los pantallazos de una conversación surtida en la aplicación WhatsApp entre la línea 301 3513899 y la línea de su menor hijo.

Sobre las capturas o pantallazos de conversaciones de WhatsApp incorporadas por la señora Rojas Posada y que funcionan como prueba de corroboración del testimonio brindado por el menor M.A.G.R. es menester analizar la fuerza probatoria con la que están dotados y si tienen el poder suasorio suficiente para instituirse en un documento electrónico o si se instituyen en prueba documental.

La Ley 527 de 1999 establece que se entiende por documento electrónico y la manera como debe surtir su valoración. Para esos efectos, la prenombrada norma estipula que: *“Mensaje de datos. La información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el Intercambio Electrónico de Datos (EDI), Internet, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax”*¹² y que *“Los mensajes de datos serán admisibles como medios de prueba y su fuerza probatoria es la otorgada en las disposiciones del Capítulo VIII del Título XIII, Sección Tercera, Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil.”*¹³.

Por su parte el artículo 11 ibidem, enseña el criterio para valorar un mensaje de datos así: *“Para la valoración de la fuerza probatoria de los mensajes de datos a que se refiere esta ley, se tendrán en cuenta las reglas de la sana crítica y demás criterios reconocidos legalmente para la apreciación de las pruebas. Por consiguiente, habrán de tenerse en cuenta: la confiabilidad en la forma en la que se haya generado, archivado o comunicado el mensaje, la confiabilidad en la forma en que se haya conservado la integridad de la información, la forma en la que se identifique a su iniciador y cualquier otro factor pertinente.”*

El artículo 12 ibidem, estipula lo relativo a la conservación de los mensajes de datos indicando que: *“2. Que el mensaje de datos o el documento sea*

¹² Ley 527 de 1999 artículo 2.

¹³ Ley 527 de 1999 artículo 8.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

conservado en el formato en que se haya generado, enviado o recibido o en algún formato que permita demostrar que reproduce con exactitud la información generada, enviada o recibida, y 3. Que se conserve, de haber alguna, toda información que permita determinar el origen, el destino del mensaje, la fecha y la hora en que fue enviado o recibido el mensaje o producido el documento.”

Así las cosas, es dable afirmar que los mensajes de datos son documentos electrónicos que se conforman por escrito y pueden ser aportados al proceso penal, empero debe establecerse su mismidad y autenticidad con el propósito de que la contraparte pueda ejercer su derecho a la defensa.

De otro lado, el artículo 425 del C.P.P. establece cuáles documentos se presumen como auténticos, es decir, aquellos de los que se tiene conocimiento cierto sobre la persona que lo ha elaborado, firmado o producido y el artículo 426 ibidem estipula los métodos de autenticación e identificación de los documentos, siendo algunos de ellos i) el reconocimiento de la persona que lo ha elaborado, manuscrito, mecanografiado, impreso, firmado o producido o ii) el reconocimiento de la parte contra la cual se aduce.

Dado que los elementos objeto de estudio son varias capturas de pantalla de una conversación de WhatsApp, relevante resulta determinar la naturaleza jurídica de esos elementos y su forma de recolección. Para dilucidar mejor este aspecto, esta Sala se permite citar la sentencia con radicado 25920, del 21 de febrero de 2007, emitida por la Corte Suprema de Justicia en donde se indicó el método para establecer la autenticidad de un documento:

“El primer método consiste en el reconocimiento por la persona que lo ha elaborado, manuscrito, mecanografiado, impreso, firmado o producido. Para el efecto, dicha persona tendría que acudir a la audiencia y aceptar que es el creador del documento, que deberá exhibírsele.

El segundo método consiste en el reconocimiento por la parte contra la cual se aduce, como ocurriría si el Fiscal presenta un contrato que pretende hacer valer como prueba de cargo, y el acusado admite ser su creador. Éste se tendrá como auténtico.”

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

En atención a lo dispuesto por el Código de Procedimiento Penal, se establece que ciertos medios de prueba, tales como audios y fotografías, tienen la naturaleza jurídica de documentos. Igualmente, se determina en qué circunstancias puede presumirse la autenticidad de un documento privado y la forma en que dicho material probatorio debe ser incorporado al juicio oral, lo cual se realiza mediante el reconocimiento por parte de la persona que lo haya elaborado, manuscrito, mecanografiado, impreso, firmado o producido. Resulta igualmente relevante la garantía de conservación y preservación de la integridad de la prueba, con el fin de evitar su adulteración o edición y asegurar que mantenga las propiedades y cualidades que le son propias.

En punto de la aplicación WhatsApp, la manera idónea de conservar los mensajes o conversaciones surtidas entre dos o más líneas telefónicas, es la instituida por esa aplicación consistente en exportar los chats mediante un correo electrónico y en formato TXT, la cual permite observar entre que números de teléfono se dio la interacción, que emisor envió cual mensaje, emoji, video, imagen o audio y la hora en que se dio el envío, de manera que esa herramienta permite presentar la conversaciones conservando sus elementos de mismidad y originalidad.

Sobre el manejo probatorio de la prueba digital o electrónica en materia penal se pronunció la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SP 248-2025, Radicación N° 58275 del 12 de febrero de 2025 así:

“Queriendo decir, tanto la enunciación como la cláusula de apertura que, al amparo de esta norma, la evidencia digital que proviene de un sistema informático, extraída bien de un dispositivo electrónico, medio de almacenamiento físico -celular, Tablet, computador, disco duro, USB, SD, consolas de videojuegos, drones, entre otros- ora en servicios remotos, o redes de comunicación, tiene vocación de ser prueba documental digital en el proceso penal.

(...)

Por supuesto, al igual que las demás evidencias, en el procedimiento de recolección, preservación, cadena de custodia, así como en la aducción como prueba y su práctica en juicio, es menester respetar el principio de legalidad, con la observancia de los derechos fundamentales de quienes pueden estar relacionados con la evidencia digital, las garantías de los sujetos procesales y el debido proceso probatorio, pues, de lo contrario, esta será tenida como ilegal o ilícita, susceptible de las consabidas consecuencias, referidas en acápite precedente.

(...)

Queriendo decir lo anterior que el principio de equivalencia funcional se materializa en la configuración de criterios que permitan establecer la validez jurídica de los datos, documentos digitales, mensajes de datos, entre otros, precisamente, porque conllevan la constatación de que aquellos cumplen los mismos fines y funciones que se demandan del documento en papel físico.

(...)

Asimismo, el artículo 254 de la Ley 906 de 2004, define la cadena de custodia como el conjunto de procedimientos encaminados a asegurar y demostrar la autenticidad de los elementos materiales probatorios y evidencia física, electrónica y digital -en armonía con el artículo 275 del C.P.P.-, teniendo en cuenta factores de identidad, estado original (integralidad e inalterabilidad), condiciones de recolección (confiabilidad), preservación, embalaje y envío (accesibilidad), así como otros factores como la auditabilidad y repetibilidad, en lo que a la evidencia digital atañe.

(...)

Bajo esas condiciones, estando acreditados los factores de autenticidad referidos líneas atrás, se presumirá que el elemento probatorio digital es auténtico y su mérito probatorio será pleno. Por el contrario, siguiendo la regla general, si adolece de alguno de ellos, por haber sido alterada la cadena de custodia, le corresponde a la parte interesada aducir otras pruebas para acreditar su indemnidad, so pena de ver disminuido su valor suasorio.

(...)

Conforme a lo expuesto, si en el proceso penal se accede a la incorporación en juicio, como prueba, de un pantallazo¹⁸, con el fin de demostrar v.gr. la existencia y contenido de una conversación o chat, intercambio de información o de archivos, realizada en aplicaciones como WhatsApp, Facebook Messenger, Telegram, Snapchat, entre otros, o mediante correo electrónico, su valor suasorio no será el de una prueba documental digital, a menos que aquel se acompañe con otras pruebas que le permitan al funcionario judicial establecer el dispositivo electrónico del cual provino, el procedimiento que se siguió para su recaudo, la mismidad o no alteración de la información y, en general, los factores de autenticidad (confiabilidad, integralidad, accesibilidad, conservación) para la evidencia digital.

Por el contrario, si la labor probatoria de la parte se circunscribe a la aducción del pantallazo impreso, sin más, el juez lo apreciará siguiendo los criterios que señala el artículo 432 del C.P.P., para la prueba documental, si se quiere, tradicional y su autenticidad e identificación se probará por los métodos indicados en los numerales 1º y 2º del artículo 426 del mismo cuerpo normativo.”

Teniendo en cuenta dichos preceptos, estima esta Magistratura que las capturas de pantalla tomadas por la progenitora de la víctima no pueden ser catalogadas como prueba digital y solo pueden ser tenidas como prueba documental. De otro lado las fotografías incorporadas no fueron autenticadas en debida forma dentro del juicio oral, pues las mismas no fueron ratificadas por al menos uno de sus emisores, en este caso el menor

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

M.A.G.R., toda vez que no le fueron exhibidas y no pudo él reconocer el documento, indicar que fue uno de los interlocutores y clarificar las circunstancias en las cuales se generó la conversación y cómo su madre captó, o produjo los pantallazos.

Si bien la progenitora de M.A.G.R. se encontraba legitimada para entregar las capturas de pantalla a la Fiscalía por ser la representante legal del niño y por ende ser la tutora de sus derechos, no puede la señora Alejandra Rojas Posada fungir o hacer las veces de receptora o iniciadora del mensaje de datos para dar fe de su autenticidad y mismidad, tarea que como ya se indicó debió recaer en el joven M.A.G.R.

De otro lado, vistas las capturas de pantalla incorporadas al juicio oral, se observa que las mismas se encuentran cortadas pues no se observa el inicio o cabezote del chat donde usualmente reposa el número de teléfono del interlocutor y su foto de perfil. Se presume que en este caso las conversaciones se dieron entre la línea telefónica +573013513899 y el teléfono del menor empero no se tiene certeza que la línea telefónica terminada en 3899 pertenezca a Castañeda Rendón.

A criterio de esta Sala para establecer al menos con probabilidad de verdad, que era Castañeda Rendón quien estableció comunicación digital con M.A.G.R. era menester identificar al participante de la conversación, individualización que debía surtirse por la Fiscalía realizando una búsqueda selectiva en bases de datos o una consulta con las empresas prestadoras de servicios telefónicos móviles indagando, si la línea +573013513899 estaba adjudicada a Castañeda Rendón para esa época y no a otra persona, empero esa labor no se realizó.

Se echa de menos esta labor investigativa, toda vez que de los dichos del joven M.A.G.R. y de su madre es claro que ellos no tenían la certeza de con quien hablaba el menor y que esa persona y el encartado fueran el mismo sujeto, pues creían que se trataba de él porque así aparecía en su perfil, pero sobre este punto, ninguna prueba documental se allegó.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

Aunado a ello, el joven M.A.G.R. señaló que en las conversaciones que sostuvo con su interlocutor nunca se hicieron videollamadas, es decir, el no observó ni escuchó por video a la persona con la cual interactuaba ni pudo reconocer que se tratara de Castañeda Rendón y es factible que pudiera ser otra persona la que estableció comunicación con él, como el mismo adolescente lo indicó. En el mismo sentido, la madre del joven exteriorizó que cuando se enteró del suceso le informó a su esposo, y éste llamó a ese teléfono respondiendo una persona de la que no se conoce el nombre, y que éste le dijo que no era él la persona que había escrito sino un primo suyo.

Aunque la víctima directa y la madre de M.A.G.R. relataron lo vivido, uno con mayor precisión y extensión que el otro, la fiscalía no logró probar con certeza que el hoy encausado hubiera acosado o perseguido con fines sexuales en diversas oportunidades a M.A.G.R. Se reitera que la declaración de la víctima, única persona que podría dar cuenta de los hechos, detalla unas conversaciones que se extendieron por una o dos semanas, empero en ellas no se observa que haya sido Castañeda Rendón quien efectuó las preguntas de contenido sexual al infante o que le haya exigido realizar actos sexuales.

La concordancia y suma de los testimonios recaudados y los indicios contruidos ya reseñados no permite afirmar con grado de conocimiento suficiente que fue Jhon Jimmy Castañeda Rendón el autor responsable del ilícito de acoso sexual agravado, toda vez que no se constataron elementos que den cuenta que efectivamente agotó esas actividades, y por ende no es dable extraer su responsabilidad penal y su conexión desde un punto de vista lógico.

En conclusión, para este colegiado, el material probatorio contenido en la foliatura no compromete de manera seria al enjuiciado y, por ende, no es posible estructurar el juicio de reproche jurídico penal en su contra por el delito de acoso sexual. Aunque la sentencia de primera instancia se basa en prueba de cargo, esta no resulta suficientemente clara ni sólida para condenar al acusado. Además, existen deficiencias en la configuración del tipo penal en sus componentes objetivos, lo que genera una duda razonable que debe resolverse a favor del procesado mediante un fallo absolutorio.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

Así las cosas impera recordar que tal y como lo tiene discernido la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia: *“ante falta de certeza probatoria en el momento de proferir sentencia debe activarse la señalada garantía para prevenir el inaceptable riesgo de condenar a un inocente, extremo de la disyuntiva talladora más grave que el de absolver a un eventual responsable, pues, la justicia es humana y, por lo mismo, falible, de ahí que el acto soberano y trascendente de emitir sentencia de condena tiene que estar anclado firmemente en prueba de irrefutable solidez; cuando ello no ocurre, se impone en nombre de esa misma justicia, decisión absolutoria”*¹⁴.

En este orden de ideas huelga recordar que la duda probatoria a la que se alude es aquella de entidad suficiente para enervar el fallo de condena, pues no cualquier incertidumbre que surja en el proceso genera la anunciada y trascendental consecuencia jurídica, y esa es precisamente la que en esta oportunidad observa la Sala campea en el asunto de marras.

Corolario de lo anterior, no se hallaron configurados los elementos objetivos del tipo de acoso sexual, y tampoco se halló individualización suficiente que dé pie a determinar la responsabilidad penal que pudiera recaer en cabeza del señor Jhon Jimmy Castañeda Rendón, que permita a esta Magistratura confirmar la sentencia de primera instancia.

Contrario entonces a lo dispuesto por el A quo, en criterio de la Sala no se demostró más allá de toda duda -superando de esta forma el estándar legal fijado en los artículos 7°, 380 y 381 del Estatuto procesal penal por el legislador para emitir fallo de condena- la ocurrencia de los hechos en los términos de la acusación y la responsabilidad que le asiste al procesado en los mismos, por lo que en este caso habrá de **REVOCARSE la condena por el delito de Acoso sexual agravado** sin necesidad de más consideraciones al respecto.

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

¹⁴ CSJ, SCP. Radicado 40105 del 28 de mayo de 2014.

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR, por las razones reseñadas en el acápite de las consideraciones, la sentencia condenatoria proferida en el caso del rubro por el Juez 3° Penal del Circuito de Envigado (A), en contra de **Jhon Jimmy Castañeda Rendón**.

SEGUNDO: En consecuencia, **SE ABSUELVE** al acusado del delito de **Acoso sexual agravado del que tratan los artículos 210 A y 211 numeral 4° del C.P.**

TERCERO: Esta sentencia queda notificada en estrados.

CUARTO: Contra este proveído procede el recurso de casación, el cual debe interponerse dentro del término común de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la misma.

QUINTO: Remítase copia de esta decisión al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

**CÉSAR AUGUSTO RENGIFO CUELLO
LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ
GABRIEL FERNANDO ROLDÁN RESTREPO.**

Firmado Por:

**Cesar Augusto Rengifo Cuello
Magistrado
Sala N° 10 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello
Radicación: 0500160-00248-2023-13470-01
Acusado: Jhon Jimmy Castañeda Rendón.
Delito: Acoso sexual agravado.

Luis Enrique Restrepo Méndez
Magistrado
Sala N° 11 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Gabriel Fernando Roldan Restrepo
Magistrado
Sala N° 12 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena
validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario
2364/12

Código de verificación:

**ac85bc8bd10e05558486e7fa06a1d3c1d866850fd3c74a44a63d2d0ef8a
6d00b**

Documento generado en 17/02/2026 01:33:56 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la
siguiente URL:**

<https://firmaelectronica.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>