



TRIBUNAL SUPERIOR
Medellín

SALA PENAL

Medellín, veinticinco (25) de mayo dos mil diecisiete (2017)

Aprobado en la fecha, acta Nro. 067

Radicado Nro. 2014-47472

Delito: Violencia Intrafamiliar

Sentencia de Segunda Instancia Nro. 014

Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello

Lectura: Lunes, cinco de junio, 2017. Hora: 08:30 a.m.

Se procede en esta oportunidad a decidir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia por la cual el Juzgado Treinta y Cuatro Penal Municipal de Medellín con funciones de Conocimiento, absolvió luego de un juicio oral, al señor DARÍO HUMBERTO MAYA ORTIZ, de la comisión del concurso de delitos de Violencia intrafamiliar agravada en concurso con lesiones personales de las que fueron víctimas las señoras ÁNGELA MARÍA OSPINA DAVID y MARÍA SILVIA OSPINA DAVID.

ACONTECER FÁCTICO

La Fiscalía con fundamento en la denuncia presentada por la señora ÁNGELA MARÍA OSPINA DAVID, en la cual ésta endilga a su compañero permanente y padre de su hija menor de edad, DARÍO HUMBERTO MAYA ORTIZ, la realización de actos violentos en su contra el 28 de septiembre de 2014, cuando a eso de las 13:50 horas, en la carrera 87 D Nro. 31-08, barrio Las Violetas de la ciudad de Medellín, le endilgó tener un amante y acto seguido la haló del cabello, la tiró al suelo y le propinó dos puños en el rostro, siendo defendida por una vecina de nombre NORA, actos cometidos en

presencia de la prole de la pareja. En ese momento a solicitud de la menor de edad arriba al lugar MARÍA SILVIA OSPINA DAVID, quien increpó al agresor por las lesiones que evidenciaba su hermana, haciéndose el agresor a un cuchillo con el que lesiona a la mujer en el cuello y a su compañera sentimental en los senos. Las féminas trataron de defenderse y en la repulsa MAYA ORTIZ le muerde un dedo a SILVIA. La primera obtuvo una incapacidad médico legal definitiva de 12 días sin secuelas; mientras que a MARIA SILVIA se le dictaminó incapacidad médico legal provisional de 15 días. Se informa que la conducta es reiterativa pero nunca se ha denunciado.

Al estimar que tales actos eran constitutivos de un delito de Violencia Intrafamiliar, el ente persecutor pone en movimiento la respectiva acción penal.

ACTUACION PROCESAL RELEVANTE

Procedió la Fiscalía a formular imputación en contra del capturado ante el Juez Noveno Penal Municipal de Medellín con funciones de Control de Garantías, a quien le atribuye la autoría de la conducta punible de violencia intrafamiliar, conforme las previsiones del artículo 229, inciso 2º del C. Penal., cargo al cual no se allana el imputado. Se le impuso medida de protección consistente en desalojo de la casa de habitación que comparte con su compañera sentimental y someterse a tratamiento reeducativo y terapéutico, Ley 1257 de 2008, artículo 17, literal A y D.

Oportunamente la Fiscalía presenta escrito de acusación, correspondiendo el conocimiento de la actuación al Juzgado Treinta y Cuatro Penal Municipal de Medellín con funciones de Conocimiento, ante el cual se llevan a cabo las audiencias de formulación de acusación, en la que se adiciona el punible de lesiones personales, preparatoria y juicio oral, anunciando sentido de fallo absolutorio, el cual es leído el 23 de marzo de 2017; decisión contra la cual la delegada fiscal interpone la alzada, por lo que esta Sala conoce del recurso de apelación presentado en este caso.

LA DECISIÓN IMPUGNADA

La Jueza a-quo, al analizar la prueba practicada y debatida en el curso del juicio concluyó que no resultan suficientes las probanzas allegadas a la actuación para proferir sentencia de condena.

Así, los agentes del orden que acudieron al llamado realizado por los vecinos que se percataron de la reyerta; fueron testigos directos del lesionamiento que finalmente sufrieron las víctimas, circunstancia aceptada por las partes, por demás estipulada, con respaldo en los respectivos dictámenes médico legales. No sucede lo mismo con la autoría, pues no fue percibida por los gendarmes. Estos fueron informados que el responsable de los hechos era MAYA ORTIZ, a quien observan alterado, pero sin portar arma alguna. Existe entonces una mera probabilidad de autoría.

En este caso brilla por su ausencia el elemento responsabilidad. La prueba fue insuficiente para conocer qué fue lo que sucedió al interior de esta familia. Los testigos directos no declararon cobijados en la prerrogativa constitucional del artículo 33 Superior, y en el desistimiento de una conducta querellable que daría lugar a la preclusión. No se acreditó en juicio que la voluntad del acusado estuviera dirigida a atentar contra el bien jurídico de la familia. Ni se escuchó a la otra posible testigo presencial de los acontecimientos, la vecina de nombre NORA.

Ante dos o más interpretaciones posibles de los hechos, se impone escoger siempre la más favorable a los intereses del enjuiciado. Los motivos que trae la Fiscalía no resultan lo suficientemente contundentes para proferir sentencia de condena. Existe duda probatoria, lo que impone el in dubio pro reo y reafirma la absolución.

LA IMPUGNACION DE LA SENTENCIA

La delegada fiscal en la sustentación oral del recurso de alzada y contrario a lo expuesto por la a-quo en la sentencia, afirmó lo siguiente:

a).- En el sub lite existe prueba contundente del maltrato y lesionamiento de las víctimas, estructurándose los delitos de violencia intrafamiliar y lesiones personales.

b).- Procedió de oficio la Fiscalía, una vez presentada la respectiva denuncia penal en la cual se identificó al autor de los hechos. Certeza que permitió al ente persecutor iniciar la investigación y a la postre presentar la acusación en contra de DARÍO MAYA ORTÍZ.

c).- La autoría en este caso no puede circunscribirse a la existencia de un arma corto punzante tipo cuchillo, a su decomiso, pues las lesiones sufridas por las féminas agredidas fueron motivo de estipulación entre las partes. En consecuencia no se puede aseverar que los policivos sólo observaron una riña o discusión familiar.

d).- La Fiscalía trató de ubicar a la señora NORA, ofrecer su testimonio en juicio, pero fue imposible, siendo finalmente excluido dicho medio de prueba en la audiencia preparatoria. Sin embargo, que los testigos escuchados en juicio fueron contundentes; cada agente del orden percibió los hechos desde su propia óptica, no se puede pretender que los dos hayan visto y escuchado las mismas cosas. Tuvieron contacto con las víctimas y parientes y recibieron los señalamientos directos en contra del justiciable. La hija menor señaló a su padre como el agresor de su progenitora, la incriminación también provino de las víctimas directas, quienes fueron consistentes en sus declaraciones ante los uniformados, quienes además los escucharon discutir, a las damas pidiendo auxilio; fueron testigos de la actitud agresiva del procesado.

e).- Estos testigos exhiben serios y creíbles motivos para no dudar de sus dichos, no se demostró animadversión en contra del acusado, no conocían a estas personas, solo cumplieron con su trabajo, fueron contestes, coincidentes. No son exclusivamente prueba de referencia, tampoco la única prueba del proceso. En este caso se pueden establecer unas inferencias razonables de autoría en cabeza del acusado, en contra del cual opera el indicio de presencia en el lugar de los hechos., no obstante que al cabo de dos años las víctimas hayan decidido no dar su testimonio en la vista pública.

Estas son las razones para deprecar la revocatoria del fallo confutado y en su lugar deprecar la emisión de sentencia condenatoria por el delito de violencia intrafamiliar en contra del acusado.

INTERVENCIÓN DE LOS NO RECURRENTES

La defensa en su condición de no recurrente solicita que se declare desierta la alzada pues considera que la apelante se limitó a citar varias sentencias de las altas cortes en las cuales se define en qué consiste el delito de violencia intrafamiliar, pero sin exponer las violaciones de normas sustantivas y procesales de parte de la falladora de instancia, quien indicó los motivos por los cuales encuentra ausente el elemento antijuridicidad en este caso. En consecuencia solicita la confirmación de la sentencia atacada por la censora.

CONSIDERACIONES

Acorde con lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, es competente esta Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín para conocer de la alzada interpuesta.

Ahora, como el recurso interpuesto cuestiona la valoración probatoria realizada por la a-quo en la sentencia, en cuanto concluyó la presencia de dudas respecto de la existencia de la conducta ilícita y la responsabilidad del acusado en los hechos denunciados, corresponde a la Sala abordar a plenitud el análisis de las probanzas atinentes a tales aspectos.

No sin antes dejar en claro, que el punible de violencia intrafamiliar se erige en nuestra legislación punitiva como un tipo penal de lesión, en el que la realización de la conducta –maltratar- no amenaza los bienes jurídicos comprendidos en la familia, sino que efectivamente los vulnera; pues se afecta en forma inmediata la armonía, conservación, preservación y unidad del núcleo familiar.

El siguiente es el texto vigente de la norma que tipifica la conducta punible de violencia intrafamiliar:

“Artículo 229. Violencia intrafamiliar. Modificado. Ley 882 de 2004, art. 1°. Modificado. Ley 1142 de 2007, art. 33. El que maltrate física o psicológicamente a cualquier miembro de su núcleo familiar, incurrirá, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor, en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años.

La pena se aumentará de la mitad a las tres cuartas partes cuando la conducta recaiga sobre un menor, una mujer, una persona mayor de sesenta y cinco (65) años o que se encuentre en incapacidad o disminución física, sensorial y psicológica o quien se encuentre en estado de indefensión.

PARÁGRAFO. *A la misma pena quedará sometido quien, no siendo miembro del núcleo familiar, sea encargado del cuidado de uno o varios miembros de una familia en su domicilio o residencia, y realice alguna de las conductas descritas en el presente artículo».*

Sobre los alcances y contenido de tal conducta atentatoria del bien jurídico de la familia, la Sala de Casación Penal de la CSJ en sentencia del 6 de julio de 2016, radicado SP9111-2016, 46.454, M.P. Fernando Alberto Caballero., indicó:

“4.3 En más reciente decisión, CC SC 368/2014, la misma Corporación sobre el alcance y contenido de este comportamiento atentatorio del bien jurídico de la familia, indicó

Sobre las características del tipo penal consagrado en el artículo 229 del Código Penal, en sentencia C-029 de 2009, dijo la Corte: “El legislador, dentro de su libertad de configuración, ha decidido estructurar un tipo penal orientado a sancionar, cuando ocurren en el ámbito familiar, conductas de violencia física o psicológica que no tienen la entidad necesaria como para integrarse en los tipos que, de manera general, protegen bienes como la vida, la integridad personal, la libertad, la integridad y la formación sexuales, o la autonomía personal, y de acuerdo con su tenor literal, las medidas previstas en las normas acusadas se desenvuelven en el ámbito de la protección integral a la familia, por cuanto lo que se pretende prevenir, es la violencia que de manera especial puede producirse entre quienes, de manera permanente, comparten el lugar de residencia o entre quienes, de manera quizá paradójica, se encuentran más expuestos a manifestaciones de violencia en razón de la relación de confianza que mantienen con otra persona, relación que, tratándose de parejas, surge del hecho de compartir un proyecto de vida en común, situación que también se presenta en el ámbito de las parejas homosexuales, da lugar a un déficit de protección porque ignora una realidad que, para los supuestos previstos por el legislador, puede aspirar a un nivel equivalente de protección al que se brinda a los integrantes de la familia”. (Resaltado fuera de texto)

Se trata entonces de un tipo penal con sujeto activo y pasivo calificado, por cuanto miembros de un mismo núcleo familiar o que puede ser realizado también por la persona encargada del cuidado de la víctima en su domicilio o residencia. Al efecto, cabe precisar que de acuerdo con la descripción típica la pertenencia al mismo núcleo familiar o encargado del cuidado en el ámbito doméstico no restringe la adecuación típica a que el evento de violencia suceda en el lugar donde reside la víctima, o señalado como habitación familiar, sino que constituye el elemento calificador del sujeto activo, no descriptivo o normativo de la conducta punible.

Además, el delito de violencia intrafamiliar se configura cuando se realiza el verbo maltratar (el que maltrate física o psicológicamente). De otra parte, para la adecuación típica del delito de violencia intrafamiliar, como lo enseña la teoría del delito, es necesaria la existencia de antijuridicidad material en la conducta. Señala el artículo 11 de la Ley 599 de 2000. “Antijuridicidad. Para que una conducta típica sea punible se requiere que lesione o ponga efectivamente en peligro, sin justa causa, el bien jurídicamente tutelado por la ley penal.” En este caso, el bien jurídico tutelado por el tipo penal definido en el artículo 229 de la Ley 599 de 2000 es la familia, de tal forma que si la violencia, sea cual fuere el mecanismo para infligirla, trae como consecuencia la afectación de la unidad y armonía familiar, rompe los vínculos en que

se fundamenta esta estructura esencial de la sociedad, habrá antijuridicidad, elemento necesario para sancionar penalmente la conducta, por cuanto no es la integridad física el bien jurídicamente protegido por esta infracción penal. (Resaltado fuera de texto)

4.3.1 A su turno, la citada Corporación se ha encargado de fijar el ámbito de protección del delito de violencia intrafamiliar:

Ese ámbito de protección especial, se manifiesta, entre otros aspectos: “ (i) en el reconocimiento a la inviolabilidad de la honra, dignidad e intimidad de la familia; (ii) en el imperativo de fundar las relaciones familiares en la igualdad de derechos y obligaciones de la pareja y en el respeto entre todos sus integrantes; (iii) en la necesidad de preservar la armonía y unidad de la familia, sancionando cualquier forma de violencia que se considere destructiva de la misma; (iv) en el reconocimiento de iguales derechos y obligaciones para los hijos, independientemente de cuál sea su origen familiar; (v) en el derecho de la pareja a decidir libre y responsablemente el número de hijos que desea tener; y (vi) en la asistencia y protección que en el seno familiar se debe a los hijos para garantizar su desarrollo integral y el goce pleno de sus derechos.”¹ (CC SC, 21 ene. 2015, expediente D-10405, sentencia N. 022)”

Fijado tal panorama normativo y jurisprudencial se pueden identificar los siguientes elementos del tipo penal consagrado en el artículo 229 del C. Penal:

“Según se tiene que las características del tipo penal de violencia intrafamiliar son:

- El bien jurídico protegido es la familia.*
- Los sujetos activo y pasivo son calificados, en cuanto uno y otro deben ser miembros de un mismo núcleo familiar, entendiéndose este concepto en su sentido amplio, tanto así que, incluso, puede ser sujeto activo quien no teniendo tal carácter esté encargado del cuidado de uno o varios miembros de la familia en su domicilio o residencia.*
- El verbo rector es maltratar física o psicológicamente, que incluye, tal como lo destacó la Corte Constitucional en CC C-368/2014, agresiones verbales, actos de intimidación o degradación y todo trato que menoscabe la dignidad humana.*
- No es querellable y, por ende, no conciliable.*
- Es subsidiario, en tanto solo será reprimido con la consecuencia punitiva fijada para él en la ley, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor.”²*

De otro lado, debe decirse, que si bien se está frente a la lesión del bien jurídico protegido, esto no significa, que deba requerirse o presentarse necesariamente para la estructuración del tipo penal, la exigencia de un daño sobre personas o cosas, como tampoco la determinación de perjuicios efectivos; dado que estamos frente a un tipo penal de mera conducta, el cual se perfecciona con independencia del daño o perjuicio ocasionado, pues basta la lesión al interés jurídico tutelado, sin que importe para su consumación la permanencia, reiteración o habitualidad de la acción maltratadora.

¹ «Sentencia C- 840 de 2010».

² CSJ, SP. Sentencia del 6 de julio de 2016, radicado SP9111-2016, 46.454, M.P. Fernando Alberto Caballero.

La acción de maltrato o de violencia desplegada por el autor de la conducta ilícita, debe tener la entidad suficiente para afectar el bien jurídico tutelado, a la familia como tal, se insiste, en su unidad, conservación y armonía. Lo que significa que no es cualquier tipo de violencia o maltrato el constitutivo del tipo penal, sino aquel que tiene la capacidad para afectar la preservación misma del núcleo familiar.

Valga anotar que corresponde a la Sala analizar la prueba con base en la sana crítica, lo cual, no es nada distinto a:

“(…)el sometimiento de las pruebas a las leyes o reglas que regulan el razonamiento deductivo, los fenómenos materiales y la conducta frente a la sociedad, de acuerdo a lo admitido por ella misma para hacer viable su existencia y verificación de sus comunes objetivos, todo cumplido en forma “sana”, esto es, bajo la premisa de reglas generales admitidas como aplicables, y “crítica”, es decir, que con base en ellos los hechos objeto de valoración, entendidos como “criterios de verdad”, sean confrontados para establecer si un hecho y acción determinada pudo suceder, o si ello fue posible de una u otra manera, explicable dentro de las reglas de la lógica, de la ciencia y la experiencia, no ante la personalísima forma de ver cada uno la realidad, sino frente a estos postulados generales que rigen el razonamiento, las transformaciones materiales y la vida social, forma y dialécticamente comprendidos”.³

Al respecto debe señalarse que en la actuación se parte de lo siguiente:

- a) Está probado, pues así lo estipularon las partes y se soportó con la respectiva prueba documental (tarjeta de preparación de la cédula de ciudadanía expedida por la RNEC, fl. 94 del expediente), que el acusado responde al nombre de DARÍO HUMBERTO MAYA ORTIZ, CC Nro. 98.528.387, expedida en el municipio de Itagüí, Antioquia; nacido el 6 de diciembre de 1968 en la ciudad de Medellín.*
- b) De la misma manera, las lesiones sufridas en estos hechos por la señora ÁNGELA MARÍA OSPINA DAVID (Según Informe de Medicina Legal del 28 de septiembre de 2014, fl. 97 del expediente). Conclusión: Mecanismo traumático de lesión, contundente, cortante. Incapacidad médico legal definitiva 12 días sin secuelas. Lo mismo las padecidas por MARÍA SILVA OSPINA DAVID (Según Informe de Medicina Legal del 28 de septiembre de 2014, fl. 100 del expediente). Conclusión: Mecanismos traumáticos de lesión, cortante, corto*

³ Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, sentencia del 4 de septiembre de 2002, radicado 15.884. M. P. Carlos Augusto Gálvez Argote.

contundente. Incapacidad médico legal provisional 15 días; secuelas a determinar. Requiere clarificar posible fractura y lesión nerviosa de un dedo. Incapacidad médico legal definitiva fue de 15 días, sin secuelas (Según Informe de Medicina Legal del 18 de noviembre de 2014, fl. 102 del expediente).

- c) La relación de parentesco entre el acusado y la denunciante, quienes tienen una hija menor de edad, y para la fecha de los hechos convivían bajo el mismo techo. (Según copia del Registro Civil de Nacimiento de la infante, de la Notaria 19 del Círculo de Medellín, fl. 105 del expediente).*
- d) Asimismo emerge acreditado en la actuación según la prueba testimonial, que los uniformados que acudieron al lugar de los hechos, respondieron al llamado de los vecinos que dieron parte a las autoridades de una reyerta en una casa adyacente.*
- e) Estos encontraron una escena con dos damas lesionadas, una de ellas con golpes en su rostro y heridas en sus senos, la otra también presentaba golpes y una herida en uno de sus dedos. El ambiente que hallaron los uniformados fue tenso, en sus propias palabras “caldeado”; un hombre alterado y con aliento a licor. Refieren además haber observado que estas tres personas forcejeaban, señalando las féminas a MAYA ORTÍZ como el causante de sus heridas. Según uno de los policivos, la lesión de la hermana de la compañera sentimental del acusado se produjo por mordedura; las otras heridas con arma blanca, el elemento no se recuperó.*

Sea lo primero significar, en atención a las circunstancias fácticas de los cargos endilgados por la Fiscalía al acusado, consistente en atribuirle el despliegue de varias acciones violentas consistentes en maltrato físico, verbal y psicológicos en contra de su compañera sentimental ÁNGELA MARÍA OSPINA DAVID, y la hermana de esta, MARÍA SILVIA OSPINA DAVID, quedando plenamente establecido que la última no compartía el mismo techo, por consiguiente no se estructura el delito de violencia intrafamiliar; tampoco se presentó la correspondiente querrela por el punible

de lesiones personales. Bajo este panorama solo resta por analizar lo correspondiente a lo actuado en relación con las circunstancias atinentes a la estructuración de la conducta atentatoria del bien jurídico de la familia, cuyas evidencias en la corporalidad de la compañera afectiva del justiciable, afirman haber observado los uniformados que acudieron al lugar de los hechos, cuando refieren haber visto los golpes y heridas en los cuerpos de las víctimas del maltrato físico, quienes les habrían indicado que fueron irrogadas por el energúmeno individuo, quien al parecer se encontraba bajo el efecto de bebidas espirituosas y venía siendo reiterativo en este tipo de comportamientos desviados.

Es menester entonces que la Sala entre a determinar si la prueba debatida en juicio es suficiente para demostrar, más allá de toda duda, esto es, en grado de certeza, la existencia de la violencia física, moral y psíquica constitutivas del delito de violencia intrafamiliar, y la responsabilidad penal en cabeza del acusado.

Para iniciar debe indicarse que el lesionamiento del que fueron víctimas las mencionadas mujeres, no admite discusión, al haber sido objeto de estipulación probatoria por las partes. **ÁNGELA MARÍA OSPINA DAVID**, resultó golpeada en su rostro y en sus senos; con múltiples equimosis y edemas en toda la espalda; equimosis y edema en su hombro anterior izquierdo, con utilización de mecanismo traumático contundente y cortante que le generó una incapacidad médico legal de 12 días sin secuelas. Así se extrae del respectivo informe signado por el Profesional Especializado Forense **Luís Alonso Rodríguez Aguirre**, quien además consignó en dicho elemento: “La examinada refiere que “EL 28/9/14/ A LAS 12.10, EN SU CASA, EL COMPAÑERO PERMANENTE LA GOLPEÓ CON LAS MANOS Y LA AMENAZÓ CON UN CUCHILLO”. ANTECEDENTES: Médico legales: YA LA HA GOLPEADO EN OTRAS OCASIONES PERO NO HA PUESTO DENUNCIA.”

Emerge acreditada en la actuación como parte de los hechos a los que en concreto se contraen la denuncia presentada por la compañera sentimental del acusado, que éste fue señalado como el autor de tal comportamiento

punible; y con fundamento en tal actuación se dio inicio a la presente actuación penal.

Siguiendo el hilo analítico propuesto por la Sala, si lo endilgado al acusado es la conducta constitutiva de un maltrato físico y moral en contra de su compañera sentimental, con el cual se ha afectado el bien jurídico de la familia, se advierte que del material probatoria hasta el momento estudiado resplandece con meridiana claridad que la violencia así endilgada tiene la entidad suficiente para vulnerar el bien jurídico protegido, generando el rompimiento o resquebrajamiento de la unidad familiar que conformaba el acusado, su cónyuge y dos hijas, una de ellas menor de edad fruto de la unión de la pareja, quien por demás presenció los hechos violentos, por lo que también se reputa como víctima, pues lo fue de maltrato moral, psicológico, al presenciar y vivenciar tal escenario de agresión y violencia física en contra de su madre y tía. Huelga señalar, que en la actuación se echa de menos su acreditación y reconocimiento como afectada.

Ahora, es indiscutible que con el acogimiento de la denunciante y su hermana a la prerrogativa constitucional del artículo 33 de la Carta Superior, y la falta de querrela en el caso del delito de lesiones personales de las que fuera víctima esta última, la prueba debatida en juicio se restringió a la declaración de los dos uniformados que atendieron el llamado de la justicia y suministraron sus testimonios en el foro de fondo, aunado a los hechos y circunstancias estipulados por las partes, corroborados estos últimos con el respectivo material documental. Por lo tanto es necesario realizar algunas precisiones sobre los temas inescindiblemente vinculados con la naturaleza y los alcances de este tipo de testimonios, al igual, lo relacionado con la posibilidad de dictar sentencia condenatoria con material probatorio indiciario, claro está, en lo que interesa a la materia objeto de análisis.

En efecto, concluye la a-quo en este caso que el acervo probatorio allegado a la tramitación resulta insuficiente para derruir la presunción de inocencia en cabeza del acusado, para demostrar la responsabilidad que le asiste en los hechos, pues existe duda probatoria que genera falta de certeza para condenar. Echa de menos la funcionaria el testimonio de otra de las testigos presenciales de los hechos, de nombre NORA, vecina que se dice auxilió a la

víctima. Para la directora del juicio con tal estado de cosas es imposible demostrar estructurado el elemento responsabilidad en cabeza del justiciable, lo que a la postre la llevó a emitir sentencia absolutoria.

Es necesario señalar aquí que los uniformados escuchados en juicio tienen una doble naturaleza probatoria, directa e indirecta. Son testigos directos de lo que percibieron en forma personal cumpliendo así con lo dispuesto en el dispositivo 402 del C. Penal sobre conocimiento personal: “El testigo únicamente podrá declarar sobre aspectos que en forma directa y personal hubiese tenido la ocasión observar o percibir...”

Dijo el patrullero JEFFERSON DAVID MAYORGA CHIQUIZA, que recibieron un reporte de la central sobre un caso de violencia intrafamiliar y al llegar el lugar se encontró con una pelea, un forcejeo entre dos mujeres y un hombre, escucharon voces de auxilio, palabras soeces, gritos de las féminas, de una menor de edad, y de algunos vecinos; la niña solicitaba que ayudaran a su madre a la que le estaban pegando. Observaron a las damas lesionadas; al ser entrevistadas manifestaron que el señor MAYA ORTIZ era quien las había atacado; se identificaron como la esposa y la cuñada del agresor.

El uniformado reconoce a la compañera sentimental del acusado en la audiencia. Observó a esta mujer con heridas en sus senos y rostro, producidas con un puño, y con arma corto punzante. La otra víctima resultó lesionada en un dedo. Supo que el acusado había sido el atacante por los señalamientos directos en su contra, y porque el individuo se encontraba bastante alterado; también lo observó alicorado. No supo cuál fue el motivo del altercado. Percibió que las víctimas se encontraban asustadas. Afirma que nunca había visto a las personas involucradas en estos hechos. No observó cuando las féminas fueron golpeadas, tampoco al agresor portando un arma corto punzante, ni se incautó dicho elemento.

Al igual que a su compañero de patrulla, se le escuchó decir a PEDRO LUÍS SUAREZ JIMÉNEZ, el otro uniformado que participó en la captura del enjuiciado, que la central de radio les reportó una riña y al llegar al lugar se escuchaba mucha bulla; los vecinos, todo el mundo se encontraban alterados, ubicados afuera del inmueble, en cuyo interior también se escuchaba bulla, voces de auxilio, por lo que ingresaron encontrando un

ambiente tenso, caldeado, las personas exaltadas. Allí estaban las víctimas y algunos menores de edad. Escucharon palabras soeces de parte y parte. El adulto se encontraba impaciente, alicorado, pero no enajenado, era consciente de sus actos. De inmediato las víctimas manifestaron que habían sido golpeadas y agredidas con arma corto punzante por esta persona.

Luego de su arribo al lugar, el individuo disminuyó su agresividad, lo esposaron a la fuerza pues continuaba inquieto, no se hallaba, decía incoherencias, se encontraba embriagado, procedieron a sacarlo del sitio. No supo por qué se produjo la reyerta. En el momento las víctimas estaban alteradas, asustadas, había menores de edad, una menor lloraba. Las víctimas se identificaron como esposa y cuñada del agresor, la primera tenía lesiones en su seno y rostro, la otra una especie de cortada en un dedo y en la cabeza. No conocía a estas personas, nunca había estado en ese lugar. No recuerda que hubieran encontrado el arma corto punzante, tampoco observó al hombre con el elemento en la mano. La menor señaló un cuchillo pero resultó que no era el que aquel había utilizado en el ataque, por eso no lo incautaron. Por ser el más alto de la patrulla acostumbra a ingresar primero al lugar de los hechos; allí, no observó un forcejeo.

Del anterior recuento probatorio puede deducirse que los testigos escuchados en juicio tienen una doble connotación, ya como prueba directa en cuanto a lo que percibieron durante el procedimiento policivo desarrollado en este caso, a su llegada al lugar de los hechos, lo que observaron mientras estuvieron en el sitio y hasta que trasladaron y dejaron a disposición al capturado para su judicialización, dando cuenta de los señalamientos directos realizados en contra del acusado por las afectadas y su hija menor. Evidentemente de las heridas que observaron en las víctimas. Mientras que de lo narrado por estas sobre el momento de la irrogación del maltrato, son prueba indirecta.

Es menester entonces abordar el tema de la prueba indiciaria. Ha indicado la jurisprudencia que el indicio es una: “operación mental, a través de la cual de un hecho probado se infiere la existencia de otro hecho, con la guía de los parámetros de la sana crítica, vale decir, los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los aportes científicos”. Providencia radicado 24.468 del 30 de marzo de 2006.

Ilustrativas sobre este tipo de pruebas, resultan las siguientes glosas de la Sala de Casación Penal de la CSJ:

“Son múltiples y pacíficas las sentencias de esta Corte en las que se ha referido a los requisitos y valoración de la prueba indiciaria, entendida ésta como aquel medio cognoscitivo de proyecciones sustanciales que se identifica en el plano de lo general con la estructura del silogismo deductivo en el cual es dable identificar: (i) La premisa menor o hecho indicador, (ii) La premisa mayor o inferencia lógica en la que tienen operancia los ejercicios de verificabilidad de la sana crítica que se apoyan en leyes de la lógica, la ciencia y postulados de la reflexión y el raciocinio, y (iii) La conclusión o hecho indicado⁴.

De igual manera se ha sostenido que los indicios pueden ser necesarios cuando el hecho indicador revela en forma cierta o inequívoca la existencia de otro hecho a partir de relaciones de determinación constantes como las que se presentan en las leyes de la naturaleza; y contingentes, cuando según el grado de probabilidad de su causa o efecto, el hecho indicador evidencie la presencia del hecho indicado.

A su vez, los últimos pueden ser calificados de graves, cuando entre el hecho indicador y el indicado media un nexo de determinación racional, lógico, probable e inmediato, fundado en razones serias y estables, que no deben surgir de la imaginación ni de la arbitrariedad del juzgador, sino de la común ocurrencia de las cosas; y de leves, cuando el nexo entre el hecho indicador y el indicado constituye apenas una de las varias posibilidades que el fenómeno ofrece⁵.

También se resalta que en materia de prueba indiciaria, además de la acreditación del hecho indicante, de la debida inferencia racional fundada en las reglas de la sana crítica y del establecimiento del hecho desconocido indicado, cuando son varias las construcciones de ese orden, “es de singular importancia verificar en el proceso de valoración conjunta su articulación⁶, de forma tal que los hechos indicadores sean concordantes, esto es, que ensamblen entre sí como piezas integrantes de un todo, pues siendo éstos fragmentos o circunstancias accesorias de un único suceso histórico, deben permitir su reconstrucción como hecho natural, lógico y coherente, y las deducciones o inferencias realizadas con cada uno de aquellos han de ser a su vez convergentes, es decir, concurrir hacia una misma conclusión y no hacia varias hipótesis de solución”⁷.

Es claro que estas construyen con base en un hecho indicador corroborado con otros medios de conocimiento legalmente permitidos, de los cuales se puede inferir razonadamente, con base en los criterios de la sana crítica, la existencia del hecho indicado, sobre los aspectos que interesan al objeto de debate, que pueden recaer sobre la materialidad de los hechos objeto de investigación, o sobre la responsabilidad penal del acusado en los mismos. La lógica de estas estriba en que aisladamente mirados, sin precisar el ámbito que lo gobierna, cualquier inferencia indiciaria se muestra insuficiente o equívoca en sus efectos; por el contrario, entrelazadas, concadenadas, su

⁴ Sentencia de casación del 2 de septiembre de 2009, radicado No. 29.221

⁵ Ver, entre otras, casación del 3 de diciembre de 2009, radicado No. 28.267

⁶ Cfr. NUEVA TEORÍA DE LA PRUEBA. Dellepiane Antonio. Editorial TEMIS S.A. 1991. Pág. 87-92.

⁷ CSJ. SP. Sentencia 32.912 del 10 de agosto de 2010, M.P. Sigifredo Espinosa Pérez.

demuestran con toda claridad y fuerza la ocurrencia del hecho desconocido indicado.

Indudablemente que en el sistema actual dichas inferencias lógico – jurídicas afianzadas en operaciones indiciarias, tienen plena validez probatoria, tal como lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia ordinaria:

“Las inferencias lógico-jurídicas a través de operaciones indiciarias son pertinentes dentro de la sistemática procesal vigente para permitirle al juez un “convencimiento de la responsabilidad penal del acusado, más allá de toda duda” (Ley 906 de 2004, artículo 7°), que cuando ello se alcanza le permitan proferir sentencias de condena en contra de los acusados.

La prueba indiciaria surge de un hecho indicador, probado en el proceso, del cual el operador judicial infiere lógicamente la existencia de otro, es decir, el indicio es un hecho conocido del cual se deduce otro desconocido. Así pues, la operación del juez al encontrarse con un indicio, consiste en tomar el hecho demostrado y analizarlo bajo las reglas de la experiencia y de la lógica, para que como resultado aparezca la conclusión lógica que se está buscando. Dicho de otro modo:

Todo indicio se configura a través de un hecho indicador singularmente conocido y probado, un hecho indicado a demostrar, el que a través de un proceso de inferencia lógica permite deducir la autoría, responsabilidad o las circunstancias en que se ejecutó la conducta punible⁸.

La atribución de eficacia probatoria a los indicios, como ocurre con los medios de convicción en general, depende de su confrontación o cotejo con el conjunto del acervo probatorio y de su gravedad, concordancia, convergencia y relación con las pruebas que hayan sido recolectadas en el juicio oral”⁹

En este orden de ideas, se tiene que la jurisprudencia igualmente enseña que en ciertos casos, a falta de prueba directa, se puede condenar con fundamento en material indiciario¹⁰. Esto ha dicho el Máximo Tribunal de la jurisdicción ordinaria al respecto:

*“Al respecto importa recordar que lo que la ley vigente para la fecha en que se profirió el fallo recurrido (D. 2700/91, art. 247) y actual (inciso segundo de la L. 600/2000) le exige el funcionario para condenar, es la certeza sobre la existencia de la conducta punible y la responsabilidad, lo cual implica que el fallador ha de estar en un grado de convencimiento tal, que los hechos solo pudieron ocurrir de determinada manera y entre concretas personas. Eso, desde luego, no significa que no exista la obligación para el funcionario judicial de exponer cuáles son los referentes probatorios que le reportan ese estado psicológico para decidir y cuáles las razones para que los mismos le ofrezcan esa seguridad
(...)*

⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto de 5 de octubre de 2006, radicación 25582.

⁹ En el mismo sentido pero respecto del proceso civil Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 3 de marzo de 1984.

¹⁰ Consultar CSJ, SP. Sentencia Rad. 32.912 del 10 de agosto de 2010.

Sin embargo, cuando lo que sucede es que no habiendo elementos de juicio que de manera inequívoca indiquen al juzgador qué fue lo ocurrido en el asunto sometido de decisión, pero al contrario, la investigación revela una serie de vestigios, o como lo llaman algunos autores, piezas sueltas que aisladamente no tienen mayor significación pero que a partir de un proceso de razonamiento lógico permiten inferir la ocurrencia de hechos o situaciones relevantes para construir la verdad, cobra importancia el indicio como medio indirecto válido, legal y autónomo de prueba. Y aunque en esos casos la tarea resulta de mayor complejidad, eso no quiere decir que no pueda una condena fundarse en esta clase de demostración indirecta”¹¹.

Sobre fuerza de la prueba de indicios el Juez Plural indicó:

“Sabido es que la prueba de indicios es de naturaleza tal que no comporta fuerza suficiente sino mediante el conjunto que con ellos se forma. Por sí sólo cada uno es como débil hilo que no tiene tal vez resistencia para soportar un leve peso; pero unidos y trabados entre sí, se convierten como en fuerte y poderoso cable capaz de vencer grandes resistencias, y adquieren, por disposición expresa de la Ley, valor de plena prueba”¹².

En conclusión según las glosas jurisprudenciales traídas a colación, es claro que la responsabilidad penal puede establecerse a través de inferencias, a pesar de que en la Ley 906 de 2004 no se incluyó la “prueba indiciaria” como un medio de conocimiento¹³. Así, en orden a superar la prohibición consagrada en el artículo 381, la prueba puede ser indirecta, indicaría, pues si la condena puede estar basada exclusivamente en este tipo de pruebas¹⁴, a fortiori puede afirmarse que las mismas pueden ser suficientes para superar la aludida restricción normativa. Y es que el legislador, no puede llegar hasta la proscripción de las operaciones mentales lógico jurídicas; eso sería tanto como decir que prohibió la sana crítica y las inferencias que con fundamento en sus criterios pueden estructurarse.

Como se ha dilucidado jurisprudencialmente la sentencia de condena no pueda estar fundamentada sólo en prueba de referencia, pero si puede desprenderse de ella y corroborarse valorando la pluralidad de medios de conocimiento aportados por la Fiscalía como soporte de su teoría del caso a la luz de los criterios establecidos para cada medio de conocimiento en particular, sin perjuicio de la obligación de valorar las pruebas en su conjunto y de considerar los criterios estructurales de la sana crítica: máximas de la experiencia, conocimiento técnico científico y reglas de la lógica. Y es que el

¹¹ CSJ. Sala Penal. Sentencia de julio de 18 de 2002, Rad. 10.696, M.P. Carlos Augusto Gálvez Argote

¹² CSJ, Sala Penal, Sentencia de 15 marzo de 1893, M.P. Jesús Casas Rojas, G.J. año VIII, N° 389, citada en la sentencia de 13 septiembre de 2006, Rad. 23.251, M.P. Álvaro Orlando Pérez Pinzón

¹³ CSJ SP 30 de Mar. 2006, Rad. 24468, entre otras CSJ SP 30 Mar. 2006, Rad. 24468, entre otras.

¹⁴ CSJ SP, 30 Mar. 2006, Rad. 24468, CSJ SP, 24 enero de 2007. Rad. 26618, entre otras.

indicio no posee una existencia autónoma, sino derivada y emana de los elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida, siendo necesario e imprescindible la estructuración de un hecho indicador legalmente probado para construir a partir de él la inferencia lógica y derivar finalmente una conclusión.

Es evidente entonces que el panorama probatorio expuesto en apartes anteriores nos ofrece una serie de plurales indicios en contra del procesado, elementos que aunados al conocimiento directo percibido por los testigos escuchados en juicio, contrario a lo que opina la a-quo, en criterio de esta Sala y como bien ha quedado analizado en apartes anteriores de esta decisión, permite tener por demostrada la materialidad de la conducta desplegada por el agente y su responsabilidad a título de dolo y como autor de la misma.

En estos caso, tal como lo enseña la jurisprudencia y la doctrina, para el desarrollo de la tarea judicial resulta de gran ayuda el acudir al material de corroboración periférico, como pueden ser la corroboración de circunstancias concomitantes al hecho, o de aspectos relacionados con la conducta punible, pero ocurridos en diferentes circunstancias de tiempo y lugar, o la corroboración de algunas consecuencias de la conducta punible, o para ilustrar algunos aspectos del entorno social o familiar donde ocurren los mismos, o de circunstancias específicas o genéricas de mayor o menor punibilidad, o de la autenticidad de documentos o evidencias físicas.

En fin: “Si el testigo, así no haya presenciado los hechos penalmente relevantes (el homicidio, el hurto, la violación, etc.), poseen información que permita corroborar otras versiones o en general, información contenida en otros medios de prueba, su intervención puede resultar útil para el adecuado ejercicio de la función judicial. Este tipo de información adquiere especial trascendencia frente a delitos que por lo general son cometidos en la clandestinidad (las agresiones sexuales, por ejemplo) o cuando la credibilidad de un testigo se encuentra cuestionada por su interés en el resultado del proceso o por cualquier otra circunstancia semejante. En esos casos, la prueba de corroboración puede resultar útil con respecto a diversos aspectos... Para corroborar aspectos concomitantes con la conducta punible. Por ejemplo; si una persona no presencia el acceso carnal violento, pero ve a la víctima salir de un lugar determinado, angustiada y con las vestiduras rotas. En este caso su

declaración es importante para confirmar que la víctima estuvo en el lugar de los hechos y que evidenciaba un estado de ánimo y una apariencia personal compatibles con los de un ataque sexual... Aunque todos los delitos representan graves atentados contra derechos y garantías constitucionales, algunos de ellos se caracterizan por dejar huellas físicas o psicológicas en la víctima, generando comportamientos o actitudes que pueden ser presenciados por otras personas y cuyo conocimiento, por parte del fiscal y por supuesto del juez, puede contribuir al adecuado ejercicio de la función judicial; sobre todo cuando ha sido cuestionada la declaración de la víctima o de alguno de los testigos que hicieron alusión directa a los hechos.”¹⁵

Puede ser que en este asunto, como ya se dijo, la prueba ofrecida por la Fiscalía no sea de gran frugalidad, pero no por ello, es de frágil calidad al no encontrar fuente directa que la respalde en ciertos aspectos; pues en los que resultan relevantes para lo que interesa al debate encuentra respaldo en la prueba directa suministrada por los testigos, la indiciaria o indirecta, así como en el material que sirve de prueba de corroboración periférica. De allí, que pueda concluirse que los hechos indicadores fueron suficientemente demostrados y le asiste responsabilidad penal al acusado.

Muy bien, recabando en la temática propuesta resulta incontestable que no se pueden pasar por alto hechos básicos acreditados en la actuación, que mirados en conjunto, conducían necesariamente a las conclusiones que se desconocen en la decisión objeto de censura:

- a) Que entre las víctimas y el acusado existe relación familiar, compañera permanente, e hija; incluso fue objeto de estipulación.*
- b) Que el agente estuvo presente y fue capturado en el lugar de los hechos.*
- c) Quedo plenamente establecido, incluso fue objeto de estipulación probatoria, el hecho material del lesionamiento de las víctimas.*

¹⁵ BEDOYA SIERRA, Luís Fernando. *La Prueba en el Proceso Penal Colombiano*. FGN, Escuela de Estudios e Investigaciones Criminalísticas y Ciencias Forenses. Primera Edición, Bogotá 2008, pag. 78.

d) *Quedó plenamente demostrado que los gendarmes acudieron al lugar de los hechos tras el reporte que la misma ciudadanía realizara de la reyerta familiar en que se vieron involucrados sus vecinos.*

e) *Existieron señalamientos directos incriminatorios por parte de las propias afectadas, y la menor de edad hija del acusado.*

f) *Existe expresa constancia por parte del profesional que valoró a la denunciante sobre el lesionamiento observado en la mujer, y lo manifestado por ésta en cuanto a que éste venía siendo reiterativo en el maltrato, solo que no lo habían denunciado.*

g) *Los hechos fueron reportados por la propia ciudadanía al número único de emergencia de la policía 1-2-3, y en respuesta a este llamado se produjo la presencia de los uniformados en el lugar de los hechos.*

h) *Las víctimas fueron observadas en estado de exaltación, de nerviosismo; ambos escucharon las voces de auxilio lo que habilitaba su ingreso a la residencia familiar; uno de ellos observó a las mujeres forcejeando con el acusado.*

Los anteriores aspectos que soportaron la inferencia final no se encuentran sometidos a dudas, no se demostró que más allá del cumplimiento de sus deberes, los uniformados tuvieran algún motivo para querer perjudicar al acusado con su testimonio; se descarta cualquier inquina en su contra. Los atestantes ni siquiera conocían a estas personas, ni habían estado antes en este lugar, por ende, ningún motivo serio fue expuesto para dudar de su credibilidad; tampoco las posibles contradicciones en sus dichos resultan trascendentes, y demuestran por el contrario gran naturalidad, falta de prevención, coherencia, verosimilitud, y concordancia en sus declaraciones, siendo en todo caso respaldados por otros medios de prueba, incluso con hechos materiales de suma importancia estipulados por las partes. De esta manera y en tal contexto, refulge incontrovertible que el justiciable agredió a su parentela con pleno conocimiento de lo que hacía en contra de su familia, conducta en la que al parecer ha sido recurrente, solo que hasta la ocurrencia de este último evento no había sido denunciado.

Así las cosas, encuentra demostrada la Sala la responsabilidad penal del acusado, más allá de toda duda, como lo exige el inciso último del artículo 7º y el artículo 381 del Código de Procedimiento Penal, esto es en grado de certeza, luego que de manera pausada, reflexiva se realizara una valoración articulada y conjunta de las pruebas recopiladas y de apreciarlas con rigor, logrando el grado de certeza sobre la materialidad de los hechos investigados y la responsabilidad del acusado a través de la construcción de una serie de indicios, pues después del análisis hecho, se encuentra que en el sub examine se tiene prueba testimonial, plurales indicios de autoría, y material indirecto y de corroboración que permite estructurar el juicio de reproche en su contra.

En verdad son varios los hechos indicadores que se encuentran probados en el proceso que permiten establecer una conexión entre los actos de maltrato físico y psicológico de las víctimas y el acusado, es decir que permiten a través de un proceso de inferencia lógico – jurídica, deducir en este caso la autoría de la conducta punible de violencia intrafamiliar en cabeza del sujeto agente, pues los hechos que dice la fiscal construyen la ruta hacia su responsabilidad, se erigen como indicios plurales en su contra.

En definitiva, luego del análisis del acopio probatorio, tal cual lo expuesto, las conclusiones a las que arriba la Sala no permiten que sean de recibo las disquisiciones realizadas por la judicatura de primera instancia para a su vez concluir que es imposible con el acervo probatorio arribar al convencimiento más allá de toda duda sobre la responsabilidad del acusado por estos hechos, pues obra en la actuación material probatorio serio y contundente, que le da un convencimiento tal a esta Corporación para acoger las pretensiones de la impugnante.

Encuentra entonces esta Magistratura culpable al acusado del delito de violencia intrafamiliar cometido no solo en contra de su compañera sentimental, sino también de la prole de la pareja que presencié las agresiones físicas y psicológicas en contra de su progenitora y una tía, y por el cual fuese absuelto por la a-quo. Por lo que deviene para la Sala forzoso la revocatoria de la sentencia impugnada, para emitir en contra del mismo una sentencia condenatoria.

DOSIFICACIÓN PUNITIVA

Como consecuencia de la revocatoria del fallo de primera instancia es menester que la Sala entre a realizar el proceso de imposición de la condigna sanción, para lo cual debe acudir a las previsiones o criterios de dosimetría penal consagrados en los artículos 60 y 61 del Estatuto Sustantivo en la materia. Lo mismo que a lo dispuesto en el canon 4º *ibídem.*, que consagra las funciones de la pena.

i. Delito de violencia intrafamiliar: Esta ilicitud se encuentra consagrada en el artículo 229 del C: penal. Modificado. Ley 882 de 2004, art. 1º. Modificado. Ley 1142 de 2007, art. 33, y contempla una sanción de cuatro (4) a ocho (8) años de prisión. Pena que conforme a las previsiones del inciso 2º de la normativa en cita, sufre un aumento de la mitad a las tres cuartas partes por recaer sobre una mujer, y una menor de edad, lo que arroja los siguientes hitos punitivos: 6 a 14 años, o lo que es lo mismo, 72 meses en el extremo inferior y 168 en el superior.

Se tienen entonces los siguientes hitos punitivos: 72 meses en el mínimo y 168 en el techo. Para obtener el ámbito de movilidad punitiva se procede a restarle al quantum superior el mínimo y se divide el resultado por cuatro, operación que arroja el respectivo ámbito de movilidad punitiva: $168 - 72 = 96$ dividido por 4 = 24. Graficados los cuartos:

| |
|---|
| Cuarto mínimo: 72 meses a 96 meses |
| Cuarto medio: 96 meses y un día a 120 meses |
| Cuarto medio: 120 meses y un día a 144 meses |
| Cuarto máximo: 144 meses y un día a 168 meses |

Ahora bien, según lo dispuesto en el artículo 61 del Estatuto Sustantivo en materia penal, cuando dispone en su inciso 3º que: “Establecido el cuarto o cuartos dentro del que deberá determinarse la pena, el sentenciador la impondrá ponderando los siguientes aspectos: la mayor o menor intensidad de la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la preterintención o la culpa concurrentes, la necesidad de la pena y la función que ella ha de cumplir en el caso concreto.”; la Sala partirá de la pena mínima contemplada en el primer cuarto en atención

a que no se advierte una mayor gravedad en la comisión del delito, más allá de la connatural a tal ilicitud, acorde a la modalidad y gravedad del hecho, encontrando la condigna sanción en la pena allí contemplada; ni se dedujeron circunstancias de mayor punibilidad de las consagradas en el artículo 58 del C. Penal. En definitiva al sentenciado se le impone una pena de prisión de 72 meses.

Por disposición del artículo 52 del Compendio Sustantivo en materia penal la pena principal de prisión acarrea la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, la cual se fija por el mismo término de la pena de prisión conforme a lo dispuesto en el inciso tercero de la aludida normativa.

MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA DE PRISIÓN

Desde ahora debe advertir la Sala que el sentenciado no cumple con los requisitos legales para acceder a la condena de ejecución condicional, ni a la prisión domiciliaria como sustitutiva de la reclusión en Instituto Penitenciario y Carcelario de que tratan en su orden los artículos 63 y 38 del C. Penal, dispositivos que condicionan su reconocimiento al cumplimiento tanto de requisitos objetivos, como de carácter subjetivo.

En el primer caso, la exigencia objetiva consiste en que la pena de prisión impuesta al condenado no supere los cuatro años de prisión, exigencia que evidentemente no se satisface en el sub iudice. Respecto de la prisión domiciliaria en la modalidad prevista en el canon 38B de la Ley 599 de 2000, Modificado por el artículo 23 de la Ley 1709/14, lo primero que debe poner de presente la Sala, es que no es posible analizar la procedencia a favor del condenado del beneficio contemplado en el referido canon, no porque el monto de la pena mínima prevista en la ley sea superior a los 8 años de prisión, requisito que a todas luces se cumple en el caso concreto; sino por la prohibición expresa consagrada en el artículo 68A ibídem, pues el delito que nos ocupa se encuentra enlistado en el inciso segundo de la referida normativa, impidiendo esta que tanto la suspensión condicional de la ejecución de la pena, como la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión sean concedidos a condenados por el delito de violencia intrafamiliar.

Así al no superarse el tamiz objetivo en el primero de los casos, y existir prohibición expresa para la concesión de beneficios y sub rogados penales conforme a lo previsto en el inciso 2° del artículo 68A de la Ley 599 de 2000. Modificado por el artículo 32 de la Ley 1709/14, emerge la imposibilidad de conceder los aludidos mecanismos sustitutivos de la pena de prisión al sentenciado. En consecuencia, se ordenará librar la respectiva orden de captura en su contra; se tendrá como parte cumplida de la pena de prisión aquí irrogada el tiempo que el condenado haya permanecido efectivamente detenido por cuenta de este proceso.

*En mérito de lo expuesto, esta Sala de Decisión Penal del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley,*

RESUELVE

PRIMERO: *Condenar a **DARÍO HUMBERTO MAYA ORTÍZ**, de notas personales y civiles conocidas en la actuación, a la pena principal de setenta y dos (72) meses de prisión, al habersele encontrado penalmente responsable como autor del delito de violencia intrafamiliar agravada, artículo 229, inciso 2° del C. Penal, acorde a lo expuesto en la parte considerativa de este proveído.*

SEGUNDO: *Como pena accesoria se impone al condenado la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término igual al de la pena privativa de la libertad.*

TERCERO: *Se **NIEGA** al sentenciado la concesión de la suspensión condicional de la ejecución de la pena del artículo 63 del C. Penal, y la prisión domiciliaria del canon 38B ibíd., al no cumplirse con los requisitos legales para el efecto, tal como se analizó en la parte motiva de este fallo.*

CUARTO: *Se ordena librar la correspondiente orden de captura en contra de **DARÍO HUMBERTO MAYA ORTIZ** a efecto de que se ejecute la pena de prisión impuesta en un centro carcelario. Téngase como parte cumplida de la*

pena el tiempo que el condenado haya permanecido privado de su libertad por estos hechos.

QUINTO: INFÓRMESE a las autoridades competentes sobre el proferimiento del presente fallo condenatorio en contra de **DARÍO HUMBERTO MAYA ORTIZ**.

SEXTO. Esta sentencia queda notificada en estrados y contra ella procede el recurso de casación, el que debe interponerse dentro del término común de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la misma.

Remítase copia de esta decisión al Juzgado de primera instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

CÉSAR AUGUSTO RENGIFO CUELLO

LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE

**RELEVANTE
SALA DE DECISIÓN PENAL**

| | |
|----------------------------|---|
| M. PONENTE | : CESAR AUGUSTO RENGIFO CUELLO |
| ACTA DE APROBACIÓN | : 67, APROBADA EL 25 DE MAYO DE 2017 |
| RADICADO | : 05 001 60 00206 2014 47742 |
| CLASE DE ACTUACIÓN | : APELACIÓN |
| TIPO DE PROVIDENCIA | : SENTENCIA |
| FECHA | : 25 DE MAYO DE 2017 |
| DECISIÓN | : REVOCA Y CONDENA |
| DELITOS | : VIOLENCIA INTRAFAMILIAR |

DESCRIPTOR

- VIOLENCIA INTRAFAMILIAR. DESCRIPCIÓN DEL TIPO PENAL / CONSAGRACIÓN LEGAL / ALCANCE Y CONTENIDO DE LA CONDUCTA / ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL TIPO PENAL / JURISPRUDENCIA / PRUEBA INDICIARIA. JURISPRUDENCIA. / INFERENCIAS LÓGICO JURÍDICAS. CRITERIOS DE LA SANA CRÍTICA. JURISPRUDENCIA / GRADO DE CONOCIMIENTO NECESARIO PARA CONDENAR / VALORACIÓN DEL TESTIMONIO CUANDO OSTENTAN LA DOBLE NATURALEZA DE SER PRUEBA DIRECTA E INDIRECTA / FUERZA DEL MATERIAL INDICIARIO PARA EMITIR FALLO DE CONDENA.

RESTRICTOR

- El delito de violencia intrafamiliar es un tipo penal de lesión, con el que efectivamente se vulneran los bienes jurídicos comprendidos en la familia, afectando la armonía, conservación, preservación y unidad de esta célula del conglomerado social.

- Se trata de un tipo penal con sujeto activo y pasivo calificado, verbo rector maltratar, no es querellable, no admite conciliación, es subsidiario. La jurisprudencia enseña que no cualquier maltrato físico o moral estructura el delito de violencia intrafamiliar. La acción desplegada por el agente debe tener la entidad suficiente para afectar el bien jurídico tutelado.

- Los indicios son aquellas operaciones mentales a través de la cual de un hecho probado se infiere la existencia de otro hecho, con la guía de los parámetros de la sana crítica, esto es, los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los aportes científicos / Para condenar se requiere conocimiento más allá de toda duda razonable sobre la materialidad del delito y la responsabilidad penal del acusado por los mismos y dicho grado se puede lograr a través del material indiciario allegado al proceso.

- Los testimonios de los uniformados que atienden de primera mano y en el lugar de los hechos este tipo de casos, resultan de invaluable valor por tratarse de delitos que se

cometen generalmente en la clandestinidad; con mayor razón cuando se demuestra que no tienen motivos aparentes para mentir. Su atestación tiene un doble contenido directo e indirecto.

-Cuando los varios hechos indicadores probados en el proceso permiten establecer una conexión entre los actos de maltrato, de las violencias desplegadas por el agente en contra de las víctimas, sean físicas o morales, se estructura una inferencia lógico jurídica que permite deducir la autoría en el delito de violencia intrafamiliar, dada la existencia de plurales indicios en contra del procesado.