

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, ____ (__) de ____ de dos mil dieciocho (2018).

Radicado: 052126000201201303767
Procesado: Alejandro Echeverri Medina
Delito: Violencia intrafamiliar agravada
Asunto: Apelación de Sentencia –ordinaria-
Auto: No. ____ Aprobado por acta No. ____ de la fecha.
Decisión: Declara nulidad
Lectura: _____

Magistrado Ponente

Dr. LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO

1. ASUNTO A DECIDIR

Se apresta esta Sala de Decisión a resolver los recursos de apelación interpuestos por la representante de víctimas y el ministerio público, en contra de la sentencia del 14 de junio de 2018, proferida por el Juzgado Tercero Penal Municipal de Bello, Antioquia, que absolvió al señor **Alejandro Echeverri Medina**, por el punible de violencia intrafamiliar.

2. ACONTECER FÁCTICO

A eso de las 11:00 horas del 3 de junio de 2013, el señor **Alejandro Echeverri Medina** llegó a la urbanización La Rosa de los Vientos, ubicada en el municipio de Copacabana, a fin de llevarse a su hija sin el permiso de su madre, Jennifer Andrea Cardona Benítez, por lo que se originó una discusión entre estos, aquel siguió e insultó a la progenitora, y pese a que esta llevaba cargada a la menor, decidió propinarle un cabezazo, ella lo empujó, sin embargo este reaccionó dándole varios puñetazos en el cráneo.

Las lesiones ocasionadas a la señora Cardona Benítez le generaron una incapacidad médico legal de 8 días, sin secuelas.

3. DESARROLLO PROCESAL

El 18 de octubre de 2016, ante el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Copacabana, Antioquia, la Fiscalía le formuló imputación al señor **Alejandro Echeverri Medina** por el delito de violencia intrafamiliar agravado, cargo que no fue aceptado por el procesado.

El día 28 de octubre de 2016, la Fiscalía presentó escrito de acusación, el cual se formalizó en audiencia pública llevada a cabo el 2 de febrero de 2017 ante el Juzgado Tercero Penal Municipal de Bello, Antioquia. La audiencia preparatoria se realizó el día 2 de marzo de 2017. El juicio oral inició el 2 de noviembre siguiente y culminó el 30 de abril de 2018, con emisión de sentido de fallo absolutorio en favor del señor **Echeverri Medina**.

La lectura de la sentencia se realizó el 14 de junio de 2018 y frente a la misma, la representante de víctimas y el ministerio público, interpusieron los recursos de apelación que ahora se resuelven.

4. LA SENTENCIA APELADA

El fallador de primera instancia absolvió al enjuiciado, tras considerar que la Fiscalía no pudo probar que él y Jennifer Andrea Cardona Benítez pertenecieran al mismo núcleo familiar, pues de conformidad con el artículo 2 de la Ley 294 de 1996, se considera como integrantes de la familia a “el padre y la madre de familia, aunque no convivan en el mismo hogar”, lo cual ha de entenderse respecto al hijo como posible autor o víctima del maltrato físico o psicológico, pero si los progenitores no conviven en el mismo hogar no conforman entre ellos un núcleo familiar.

En virtud de lo anterior, si el artículo 229 del Código penal sanciona a quien “maltrate física o psicológicamente a cualquier miembro del núcleo familiar”, no basta maltratar a un miembro de la familia, sino a aquel que hace parte de dicho contexto nuclear.

Adujo que, con respecto al procesado y la señora Cardona Benítez, no hay familia como bien jurídico que tutelar, por lo que con independencia de que aquellos tuvieran una relación de pareja con frecuentes altercados y pésimo entendimiento, lo cierto es que no convivían bajo un mismo techo, no componían una unidad doméstica familiar, a la cual se encontrarían vinculados.

Considera que, únicamente cuando la Fiscalía precisa los hechos con claridad y suficiencia, es posible para el imputado, con conocimiento informado, decidir si acepta o no los cargos para acceder a la reducción de punitiva, por lo que si la Fiscalía hubiere imputado a **Echeverri Medina** lesiones personales, el de manera libre, consciente, voluntaria y debidamente asesorado pudo haber aceptado ese cargo.

En conclusión, los graves errores de definición de lo sucedido, impidieron al imputado elucidar el fundamento cabal de los cargos formulados y de contera obtener el conocimiento necesario para emprender con probidad su defensa.

Advierte, que de tiempo atrás la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha insistido en que debe existir congruencia entre la acusación y la sentencia, en su connotación fáctica y jurídica, y aunque el juez de manera excepcional puede apartarse de la exacta imputación realizada por la Fiscalía, lo es en el entendido que la nueva conducta por la cual se va a condenar, respete los hechos y verse sobre un delito del mismo género, además que la nueva conducta sea de menor o igual entidad, y sobre todo, se respete el núcleo factico de la acusación.

Aduce que en el caso concreto no se puede decretar la nulidad de lo actuado, incluyendo la formulación de la acusación para que así se pueda adelantar el proceso realizando una adecuación jurídica de los hechos con el delito de menor entidad, porque la declaratoria de nulidad no puede operar con el único fin de subsanar los errores que el ente acusador cometió en el momento de realizar la calificación jurídica de la conducta, conforme lo señaló la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en el radicado 28649 de 2009.

Indica que tampoco se puede condenar al enjuiciado por el delito menor probado, toda vez que el punible de lesiones personales es querellable y conciliable, la cual debió haberse intentado antes de la imputación, pues de omitirse la misma se rompería el esquema de garantías que con esa etapa procesal se le generan al procesado, imposibilitándolo para acceder a beneficios que cambiarían por completo el curso de la investigación, por ejemplo, la preclusión por reparación integral.

En virtud de lo expuesto, consideró que no queda otro camino que absolver al enjuiciado.

5. DE LA IMPUGNACIÓN

5.1. REPRESENTANTE DE VICTIMAS

La representante de víctimas, solicita revocar la decisión de primera instancia, y en su lugar condenar al señor **Alejandro Echeverri Medina** por el delito de violencia intrafamiliar, como quiera que del mismo se hizo víctima no solo a la señora Jennifer Alejandra Cardona Benítez, sino también a su hija S. E. C. de menos de tres años para el momento de los hechos.

Aduce que contrario a lo manifestado por el *a quo*, Jennifer y el procesado sí conformaban un núcleo familiar, y se afectó el bien jurídico tutelado de la armonía y unidad familiar, pues el mismo acusado en su declaración admitió que para la fecha de los hechos sí había un proyecto de vida común, aunque alega que era el medio para estar cerca a su hija, pues aunque no convivían

bajo el mismo techo de manera continua, aquel pernoctaba a menudo en la casa de esta y proyectaban unirse de forma permanente.

Indica que por la razón que sea, cuando un hombre y una mujer tienen un hijo en común, bien sea por el matrimonio o la convivencia, o por una relación fugaz, se genera entre ellos un proyecto de vida común, cual es la crianza de hijo y por ello el acto de agresión que uno ocasione al otro constituye el delito de violencia intrafamiliar.

Manifiesta que no se pronunció el fallador respecto a la violencia intrafamiliar cometida en contra de la menor, pese a que, en la imputación, acusación, formulación, teoría del caso y alegaciones finales, siempre se indicó que teniendo a la hija cargada, el procesado le propinó a la señora Jennifer Andrea un cabezazo y luego varios puñetazos en el cráneo, incluso el procesado así lo admite, aunque trata de justificarse señalando que fue un leve cabezazo.

5.2. MINISTERIO PÚBLICO

El delegado del Ministerio Público indica que dentro del proceso penal quedó demostrado que entre el agresor y la víctima para el momento de la realización del maltrato físico no estaba vigente la relación conyugal, ni marital, pues estos se encontraban separados.

Ahora bien, en la nueva posición jurisprudencial de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, radicado 48047 del 7 de junio de 2017, se indicó que de ninguna manera podía tipificarse el delito de violencia intrafamiliar, sino el de lesiones personales, pues el concepto de núcleo familiar, tratándose de

cónyuges o compañeros permanentes debe entenderse con actualidad y vigencia, elementos que permiten asegurar la existencia material y real – no formal- de una familia.

Por su parte, en sentencia con radicado 49956 del 6 de diciembre de 2017, también se indicó que el delito de lesiones personales, comporta una situación mucha más favorable para el acusado, pues no se duda que por su naturaleza y sanción, es mucho más leve que el de violencia intrafamiliar, quedando claro que lo diferente no son los hechos, sino la interpretación jurídica de los mismos, y por ello, no se vulnera el principio fundamental de congruencia.

Aduce que en virtud de lo anterior, el Juzgado Tercero Penal Municipal de Bello, debió de haber variado la calificación jurídica de violencia intrafamiliar agravada por el delito de lesiones personales, toda vez que dicha modificación es posible realizarla al momento de la sentencia, ya que la nueva conducta corresponde al mismo género; la modificación se orienta hacia un delito de menor entidad, la tipicidad novedosa respeta el núcleo factico de la acusación, y no se afectan los derechos de los sujetos intervinientes, como equivocadamente lo sostuvo el *a quo*.

Indica que valoradas las pruebas de acuerdo a la sana crítica, se encuentra demostrado que: (i) Jennifer Andrea Cardona Benítez, sufrió lesiones físicas que le ocasionaron una incapacidad sin secuelas de 8 días, realizadas el 3 de junio de 2013 por el acusado, según el informe del médico legal, la declaración del enjuiciado y de la víctima; (ii) que el procesado y la víctima no convivían bajo el mismo techo para el momento de los hechos, quienes tienen una hija menor, lo cual se acreditó con los testimonios de Diana Marcela Benítez Cadavid, Jennifer Andrea Cardona Benítez, Juan Camilo

Rodríguez Echeverri, Carolina Echeverri Medina, Fabián Antonio Chaverra Zapata y Alejandro Echeverri Medina.

En virtud de lo expuesto, el acusado debe ser declarado responsable del delito de lesiones personales, en aplicación del principio de favorabilidad, en virtud del cambio jurisprudencial respecto al concepto de ausencia de núcleo familiar, cuando se trata de ex compañeros o ex cónyuges, que no convivían o cohabitaban juntos, al momento de la realización del maltrato físico. Además, se le deben conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena, por cumplirse los requisitos de ley.

6. CONSIDERACIONES DE LA SALA

6.1 Competencia.

Esta Sala de decisión es competente para conocer del recurso de alzada propuesto por la defensa en contra de la sentencia del Juzgado Tercero Penal Municipal de Bello, Antioquia, en razón de lo prescrito en el numeral 1 del artículo 34 de la Ley 906 de 2004.

6.2 Caso concreto.

De conformidad con los argumentos de los recurrentes, los problemas jurídicos a resolver, comportan establecer:

1. ¿La persona que maltrata a otra físicamente con quien procreó un hijo; pero que no mantienen una relación sentimental y no comparten techo, comete el delito de violencia intrafamiliar?

b. Si el problema jurídico anterior tuvo respuesta negativa y si el maltrato físico implicó una incapacidad de 8 días, ¿se debe absolver al procesado, se debe condenar por el delito de lesiones personales o se debe anular todo el proceso?

Para resolver el primer problema jurídico planteado lo primero que debe indicarse es que en sentencia con radicado 48047 del 7 de junio de 2017, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia precisó que el padre y la madre de hijo común cuando viven separados no constituyen familia, por tanto, las agresiones físicas o morales que se puedan presentar, no comportan el delito de violencia intrafamiliar, sino, si es del caso, el de lesiones personales.

Por su pertinencia se trae a colación un extracto de la aludida providencia, donde se exponen los motivos que llevan a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia a tal interpretación:

“2. Respecto de la segunda postulación, referida a que no se trata de un delito de violencia intrafamiliar sino de lesiones personales, advierte la Corte que el artículo 229 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 33 de la Ley 1142 de 2007 dispone:

“Violencia intrafamiliar. 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.

(...)

Los sujetos, tanto activo como pasivo son calificados, toda vez que deben hacer parte del mismo núcleo familiar. Según el artículo 2º de la Ley 294 de 1996¹, la cual tuvo *“por objeto desarrollar el artículo 42, inciso 5º de la Carta Política, mediante un tratamiento integral de las diferentes modalidades de violencia en la familia, a efecto de asegurar a ésta su armonía y unidad”*, en vigor para la fecha de los sucesos, se consideran como integrantes de la familia:

“a) Los cónyuges o compañeros permanentes;

“b) El padre y la madre de familia, aunque no convivan en un mismo hogar;

¹ Por primera vez, mediante esa ley, que desarrolló y reglamentó el artículo 42 de la Constitución Política, se erigieron como conductas lesivas de *“La armonía y la unidad de la familia”*, entre otras, la de *“maltrato constitutivo de lesiones personales”* descrita en su artículo 23, norma que fue subrogada por el artículo 229 del actual Código Penal, como se puntualizó por esta Sala en sentencia del 26 de septiembre de 2002, radicado 15869.

*“c) Los ascendientes o descendientes de los anteriores y los hijos adoptivos;
“d) Todas las demás personas que de manera permanente se hallaren integrados a la unidad doméstica”.*

El artículo 26 de la Ley 1257 de 2008 que modificó el numeral 1 del artículo 104 de la Ley 599 de 2000, el cual establece las causales de agravación punitiva para el delito de homicidio, a las que también alude el artículo 119 para el punible de lesiones personales, dispuso en similares términos incrementar la pena cuando la conducta se cometiere *“En los cónyuges o compañeros permanentes; en el padre y la madre de familia, aunque no convivan en un mismo hogar, en los ascendientes o descendientes de los anteriores y los hijos adoptivos; y en todas las demás personas que de manera permanente se hallaren integradas a la unidad doméstica”.*

Cuando la norma transcrita señala que procede la agravación de la pena si las lesiones recaen en *“los cónyuges o compañeros permanentes”*, se está refiriendo a aquellas que uno le cause al otro.

Cuando señala que las lesiones se produzcan en *“el padre y la madre de familia, aunque no convivan en un mismo hogar”*, no está apuntando a los padres entre sí, sino al hijo como posible autor.

(...)

En suma, la agravación punitiva para el delito de lesiones personales se deriva, en primer lugar del vínculo vigente de la pareja, los hijos respecto de los padres aunque no convivan, los demás ascendientes y descendientes, y los hijos adoptivos. En segundo término, de quienes conforman con carácter permanente la *“unidad doméstica”*, como puede ocurrir con una persona sin vínculo consanguíneo que conforma dicha unidad, por ejemplo, el padrastro en una *familia ensamblada o reformada* respecto de los hijos de su cónyuge concebidos en un compromiso anterior.

Puntualizado lo anterior se tiene que, en forma similar a las causales de agravación para el delito de lesiones personales, la violencia intrafamiliar puede recaer:

(i) Entre los cónyuges o compañeros permanentes entre sí, siempre que mantengan un *núcleo familiar*.

(ii) En los padres, cuando el agresor es el hijo, sin que importe si ambos progenitores conviven. Si el artículo 2 de la Ley 294 de 1996 establece que son integrantes de la familia *“El padre y la madre de familia, aunque no convivan en un mismo hogar”*, ello permite concluir que son familia respecto de sus hijos y por siempre, pero si esos progenitores no conviven en el mismo hogar no conforman entre ellos un núcleo familiar.

(iii) En los ascendientes y descendientes si conforman un núcleo familiar, y los hijos adoptivos, porque frente a éstos igualmente el concepto de familia impone deberes más allá de la vida en común.

(iv) En uno o varios miembros de la familia en su domicilio o residencia, causada por quien no siendo miembro del núcleo familiar, sea encargado de su cuidado.

Estas cláusulas articulan de manera perfecta la realidad social y las disposiciones normativas, al reconocer que existen vínculos familiares intemporales que imponen deberes infranqueables, y asimismo convivencias que al terminar, como las de las parejas, pierden la protección especial que el derecho les dispensa cuando existe vida en común.

Ahora, conforme al *principio de tipicidad* que hace parte del núcleo esencial del *principio de legalidad* en materia penal, se requiere que las conductas objeto de sanción se encuentren definidas en el tipo penal de forma precisa e inequívoca, para que el ciudadano esté en condiciones de decidir si ajusta su comportamiento al supuesto de hecho o se abstiene de hacerlo y, a su vez, el juez pueda constatar con nitidez si el individuo realizó o no la conducta establecida por el legislador como delictiva.

Entonces, si el artículo 229 del Código Penal sanciona a quien “*maltrate física o psicológicamente a cualquier miembro de su núcleo familiar*”, advierte la Corte que no basta maltratar a un miembro de la familia, sino a aquél que hace parte de dicho contexto nuclear.

Ahora, si el bien jurídico objeto de protección establecido por el legislador en el título V de la Ley 294 de 1996 es la “*ARMONÍA Y UNIDAD DE LA FAMILIA*” y dentro de la definición típica corresponde precisar qué se entiende por “*núcleo familiar*”, no se aviene con ello que su noción sea desentrañada, sin más, únicamente a partir del reconocimiento constitucional de “*la familia como institución básica de la sociedad*” (art. 5 Const.) o como “*núcleo fundamental de la sociedad*” (art. 42 Const.). También es necesario ponderar que si la familia “*se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla*” (art. 42 Const.), correlativamente también debe reconocerse su voluntad de darla por terminada.

Desde luego, más allá de la culminación del vínculo entre los progenitores, subsisten los lazos familiares con sus descendientes, pues siempre seguirán siendo padres y continúan con las obligaciones para con sus hijos, como las de alimentación y educación “*mientras sean menores o impedidos*” (artículo 42 Const.).
(...)

Afirmar que una vez cesa la convivencia entre cónyuges o compañeros permanentes se mantiene entre ellos el “*núcleo familiar*” cuando tienen un hijo común menor de edad, comporta una ficción ajena al derecho penal. Resulta por lo menos incorrecto, a la luz del principio lógico de no contradicción (según el cual, algo no puede ser y no ser al mismo tiempo), que se edifique el ámbito del *núcleo familiar*, el cual supone la existencia real y no meramente formal de una familia en su conjunto, su unión, su cotidianidad, su vínculo estrecho, su afectividad y su coexistencia diaria, a partir de la noción de *hijo de familia*, sin importar si los padres se encuentran o no separados. Si el núcleo supone unión y conjunción, se desvirtúa y pierde su esencia cuando hay desunión o disyunción entre sus integrantes.

(...)

Dogmáticamente en el delito de violencia intrafamiliar la noción de *núcleo familiar* resulta de obligatoria constatación en el ámbito de la tipicidad, pero a su vez, en sede de la categoría de la antijuridicidad, corresponderá verificar si el maltrato físico o psicológico tuvo entidad suficiente para lesionar el bien jurídico de la armonía y unidad familiar. Si la agresión no ocurre entre miembros del mismo núcleo, la conducta podrá ser típica de lesiones personales, pero no de violencia intrafamiliar. Si tiene lugar entre integrantes del núcleo familiar pero carece de importancia para causar afrenta al bien jurídico objeto de protección, el comportamiento será típico de violencia intrafamiliar, pero no antijurídico.

(...)

De lo anterior concluye la Corte que para la configuración del delito de violencia intrafamiliar es necesario que víctima y víctima pertenezcan a la misma unidad familiar, “*que habiten en la misma casa*” —en los términos del citado estatuto punitivo mexicano— pues de no ser ello así, la agresión de uno a otro no satisface la exigencia típica de maltratar a un miembro del mismo núcleo familiar y tampoco vulnera el bien jurídico de la “*armonía y unidad de la familia*”, caso en el cual deberá procederse, por ejemplo, conforme a las normas que regulan el delito de lesiones personales agravadas en razón del parentesco si a ello hay lugar. (...).

En virtud de lo expuesto, y teniendo en cuenta que atinada, por decir lo menos, resulta la nueva interpretación que la Corte Suprema de Justicia ha dado al tipo de violencia intrafamiliar al considerar que no se configura el mismo cuando los

padres no conviven bajo el mismo techo, pues no se satisface la exigencia típica de maltratar un miembro del mismo núcleo familiar y teniendo en cuenta que el acontecer fáctico enseña que entre Jennifer Andrea Cardona Benítez y **Alejandro Echeverri Medina**, no convivían juntos para el momento de los hechos, estamos en presencia de la hipótesis punible de lesiones personales que ocasionó una incapacidad médico legal de 8 días sin secuelas a la señora Cardona Benítez, por lo que la respuesta al primer problema jurídico es negativa, por cuanto no se puede condenar al enjuiciado por el delito de violencia intrafamiliar en contra de Jennifer Andrea Cardona Benítez, por ausencia de uno de los elementos del tipo penal, cual es, maltratar física o psicológicamente a cualquier miembro del núcleo familiar.

Ahora bien, aunque la representante de víctimas indica que en el fallo de primera instancia no se hizo pronunciamiento alguno respecto a la violencia intrafamiliar cometida en contra de la menor S.E.C., aunque en la audiencia de imputación, acusación, alegatos conclusivos y teoría del caso, siempre se hizo alusión a que los golpes se propinaron a la progenitora cuando tenía cargada a su menor hija, es lo cierto que en la acusación no se hizo alusión alguna a que la S.E.C. fuera víctima de estos hechos, como tampoco se le reconoció como tal, por lo que imposible resulta emitir un pronunciamiento en tal sentido, porque ello sí vulneraría el principio de congruencia que debe existir entre la acusación y la sentencia desde la imputación fáctica.

Superado, lo anterior, se resolverá el segundo problema jurídico, consistente en establecer si procedía absolver al enjuiciado por el delito de violencia intrafamiliar, condenarlo por el delito de lesiones personales o declarar la nulidad de lo actuado.

La Corte Suprema de Justicia ha resuelto el asunto condenando por el delito de lesiones personales, lo cual no tendría inconveniente alguno si tal reato por la entidad de las lesiones no fuera querellable; pero el problema es que la alta Corporación así ha procedido en algunos casos como por ejemplo en las sentencias con radicados 50775 del 6 de diciembre de 2017 49956 del 6 de diciembre de 2017, en donde las incapacidades generadas a las víctimas fueron menores de 60 días.

Claro, la solución de la Corte para el caso de lesiones personales de investigación oficiosa puede en ciertos eventos resultar más beneficiosa para el procesado en el aspecto punitivo; pero especialmente en lo que tiene que ver con la concesión de subrogados penales; sin embargo, la cuestión se vuelve muy problemática si se trata del delito de lesiones personales de carácter querellable, porque de acuerdo a lo prescrito en los artículos 70, 74 y 522 de la Ley 906 de 2004, para el procesamiento de este tipo de delitos se requiere indefectiblemente querrela de parte y conciliación preprocesal, pues estos dos condicionamientos son requisitos de procedibilidad, y por lo mismo hacen parte de la estructura sustancial del proceso debido, lo que hace imposible emitir una sentencia condenatoria en su ausencia, de un lado, porque, como se dijo, son presupuestos procesales para la imputación, y de otro, porque por disposición del legislador este tipo de conflictos pueden ser objeto de auto composición entre las partes involucradas a través de mecanismos de solución alternativa de conflictos.²

En este sentido, la solución de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia admite serios reparos porque si bien hace prevalecer la justicia material y los derechos de la víctima, resulta problemática desde la estructura básica del proceso, en punto a que los delitos querellables tienen unas condiciones

² Al respecto, CSJ. Rad. 29445 de 2008

básicas para su investigación y juzgamiento, sin los cuales no se podría tramitar el proceso, y menos, emitir sentencia condenatoria.

De otra parte, la Sala tampoco comparte la decisión del *a quo* de absolver al procesado, pues no se está frente a un problema de indebida adecuación de la Fiscalía, sino de un cambio jurisprudencial, además, resulta problemática desde el punto de vista de la justicia material, porque habiéndose probado la comisión de un delito, no se puede llegar a la solución de absolución sin más, si se tiene en cuenta que hoy por hoy la justicia penal tiene una clara perspectiva bifronte ya que no solo tiende a proteger los derechos del procesado sino de igual manera y con la misma valía los derechos de la víctima a la verdad, la justicia y la reparación.

En conclusión, si no resulta admisible la emisión de una sentencia condenatoria por el delito de lesiones personales, pero tampoco la emisión de una sentencia absolutoria por el delito de violencia intrafamiliar, la única solución admisible para conciliar las garantías del procesado y de la víctima y garantizar la estructura básica del sistema procesal penal es decretar la nulidad.

Siendo así las cosas y no existiendo otra alternativa diferente para corregir el error *in procedendo* sustancial, esta Sala, de conformidad con el artículo 457 procesal, debe invalidar lo actuado incluso a partir de la audiencia de imputación, para recomponer el proceso en los términos advertidos en lo que tiene que ver con el delito afectatorio de la integridad personal, esto es que la Fiscalía proceda a formalizar la querrela de parte si es el deseo de la víctima, en caso de que ello no se hubiere dado, y celebrar la audiencia de conciliación.

Como se advierte que la ausencia de querrela no se debió al querer de la víctima, sino al manejo que le dio la Fiscalía a este proceso de cara a la anterior interpretación de las normas que regulaban la materia, se deberá dar una interpretación amplia al artículo 73 Procesal Penal para dejar indemne el derecho de aquella, en consecuencia, se ha de aclarar que los 6 meses de caducidad de la querrela comenzarán a correr a partir de la ejecutoria de esta decisión.

7. DECISIÓN:

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

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD de lo actuado a partir de la audiencia de imputación, para que se proceda de conformidad con lo delineado en la parte motiva de esta sentencia

SEGUNDO: La presente decisión es susceptible del recurso de reposición en los términos de ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LEONARDO EFRAÍN CERÓN ERASO

Magistrado

RICARDO DE LA PAVA MARULANDA

Magistrado

RAFAEL MARÍA DELGADO ORTIZ

Magistrado

R/