

Proceso: 050016000206 2017-21386  
Delito: Violencia Intrafamiliar  
Acusado: Jerry Alinser Rivera Gómez  
Procedencia: Juzgado 1º Penal Municipal de Bello, Antioquia  
Objeto: Apela auto que declara prescripción de la acción penal  
Decisión: Confirma  
M. Ponente: Luis Enrique Restrepo Méndez  
Auto No. 004-2024



**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**Medellín, dieciséis (16) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)**

**Proyecto aprobado según Acta No. 017**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la representación de la víctima, en contra del auto proferido el 30 de agosto de 2023 por el Juzgado 1º Penal Municipal de Bello, Antioquia, por medio del cual declaró la prescripción de la acción penal seguida en contra del ciudadano **JERRY ALINSER RIVERA GÓMEZ** como presunto autor del delito de violencia intrafamiliar donde resultó como víctima la señora Dina Luz Restrepo Alandete.

**1. HECHOS Y ANTECEDENTES PROCESALES:**

Fueron narrados así por el Juez de primera instancia:

*“El día 21 de abril de 2017, en el municipio de Bello (Antioquia), el señor Jerry Alinser Rivera Gómez maltrató físicamente a un miembro de su núcleo familiar, en concreto a su compañera permanente Dina Luz Restrepo Alandete, a quien golpeó en varias partes del cuerpo, produciéndole lesiones que le generaron una incapacidad médico legal de 8 días”.*

El 22 de abril de 2017, ante el Juzgado 44 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Medellín, se llevaron a cabo las audiencias preliminares de legalización de captura y formulación de imputación por el delito de violencia intrafamiliar. No hubo allanamiento a cargos y la fiscalía no solicitó la imposición de una medida de aseguramiento de detención preventiva, imponiéndosele para el efecto la medida de desalojo del lugar que compartía con la víctima.

Posteriormente, fue acusado por la Fiscalía General de la Nación mediante escrito presentado el 21 de julio de 2017, requerimiento fiscal que, luego de múltiples aplazamiento se concretó en audiencia realizada el 14 de abril de 2023, ante el Juzgado 1º Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bello, Antioquia donde se le llamó a responder como autor responsable de la conducta punible de violencia intrafamiliar agravada, de conformidad con lo preceptuado en artículo 229 inciso 2 del C. Penal.

La audiencia preparatoria se realizó el 10 de mayo de 2023 y una vez realizado el juicio oral<sup>1</sup>, el *a quo* consideró probada la conducta de violencia intrafamiliar simple descrita y sancionada en el artículo 229 del C. P., no obstante lo cual, dado el trascurso del tiempo debió declarar la prescripción de la acción penal.

La representante de víctimas recurrió en apelación.

---

<sup>1</sup> Juicio oral en sesiones del 20 de junio, 31 de julio y 30 de agosto de 2023.

## **2. DE LA DECISIÓN RECURRIDA**

Luego de hacer un recuento de la actuación procesal, las estipulaciones probatorias y las pruebas practicadas en el juicio oral, el funcionario de primer grado indicó que, a efectos de emitir un juicio de reproche en contra del procesado es necesario que se logre convencer al juez más allá de toda duda razonable, sobre la existencia del hecho y su responsabilidad, conforme a los Art. 7° y 381 del C. de P.P.

Recordó que en este asunto la formulación de imputación y la acusación que en su contra realizó la fiscalía, lo fue por el delito de violencia intrafamiliar agravada consagrada en el art. 229 inciso. 2° del C.P., que tiene una pena de prisión de 6 a 14 años.

Enseguida destacó las principales características para que este delito se configure de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia<sup>2</sup>.

Señaló que la fiscalía a lo largo del proceso y en las distintas audiencias hizo mención de hechos de violencia anteriores y posteriores, no obstante, el acusado fue llamado a juicio por los hechos que datan del 21 de abril de 2017, en el municipio de Bello; por lo que le atribuyó el delito de Violencia Intrafamiliar Agravada en un evento, no en concurso homogéneo y sucesivo.

Indicó que con la prueba testimonial practicada en juicio se acreditó la materialidad del hecho objeto de juzgamiento y la responsabilidad penal del acusado, pues no hubo ninguna contradicción sustancial en la declaración realizada por los testigos de cargo, quienes además, se mostraron sinceros, sin que existan motivos para predicar algún tipo de animadversión hacia el procesado, simplemente relataron lo que les constó y no se atacó su capacidad de percepción, rememoración ni objetividad por parte de la defensa.

---

<sup>2</sup> CSJ SP14151-2016

Dijo que, en este asunto, se expresó con total claridad y espontaneidad que el 21 de abril de 2017, siendo las 11:00 p.m., aproximadamente en la calle 39 A número 43 - 41 del barrio las Granjas del municipio de Bello, Jerry Alinser Rivera Gómez maltrató a su compañera sentimental Dina Luz Restrepo Alandete, cuando ella no apagó el televisor ante la manifestación de aquel que lo apagara y que, en medio de la discusión el acusado reaccionó violentamente propinándole varios golpes a su compañera sentimental en su rostro, cabeza y cuerpo, luego la alzó, la empujó y le propinó unas patadas, así mismo le lanzó improprios e insultos.

Recordó que fue la víctima quien expresó con total nitidez, sin titubeos, dudas ni contradicciones la fecha de los hechos, el lugar, la forma de comisión, las circunstancias anteriores, concomitantes y posteriores a la agresión ocasionada por el acusado, advirtiendo que no era la primera vez que le pegaba ni la insultaba, pero que antes no lo había denunciado.

Adujo que la narración de la víctima se corroboró con los dichos de Sharit Saray Padilla Restrepo, quien manifestó que el 21 de abril de 2017 en Bello estaban Jerry, su madre y ella, en la casa donde habitaban todos juntos y estaban viendo televisión, luego su mamá la mandó a acostar y empezó a escuchar golpes e insultos por parte del Jerry, por lo que ella fue a la habitación y empezó a tocar la puerta y que cuando por fin, él abrió la puerta le dijo “*es que eso es para que tu mamá nos aprenda a respetar*”, enseguida la observó con el pelo desordenado y ultrajada, mientras que el procesado le decía que la iba a enseñar a respetar, y con palabras soeces le indicó que ella no sabía quién era él, ni de lo que era capaz.

Agregó que no existe duda sobre las agresiones físicas de que fue víctima Dina Luz Restrepo Alandete, pues el análisis de medicina legal, el cual fue objeto de estipulación probatoria, dio cuenta de hematomas y equimosis en cara, cabeza y cuerpo, ocasionados con mecanismo traumático contundente, que le generó una incapacidad médico legal provisional de 8 días.

Señaló que en este evento encontró estructurados los elementos de tipicidad y antijuridicidad, sin que se acreditara ninguna causal de justificación e inimputabilidad.

No obstante lo anterior, dijo que no se configuró el delito en su modalidad agravada, el cual requiere para su estructuración que i) se cometa en contra de una mujer, ii) que se demuestre un ciclo repetitivo de violencia y se acredite que los maltratos vienen perdurando en el tiempo, iii) o que si se trata de un solo evento de violencia se pruebe que se dio en medio de violencia de género, postura que acoge de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia<sup>3</sup>, al poner en justo equilibrio los intereses en pugna y reivindica los derechos de las mujeres víctimas de actos de maltrato, que sin necesidad de ser duraderos ni repetitivos, sí tienen la entidad de ser graves para la armonía familiar y que se cometen en un contexto de machismo.

Resaltó que en este caso no se acreditó que la conducta punible se realizó en un contexto de discriminación, dominación o subyugación de la mujer, y mucho menos se atribuyó tal aspecto ni fáctica ni jurídicamente, por tanto, no es viable condenar al acusado por el delito de violencia intrafamiliar agravado, pues se trató i) de un acto aislado, esporádico, único, no repetido; ii) la violencia no fue reiterada en el tiempo; iii) se golpeó a la persona que se tenía al frente, con quien se discutía, independientemente de su género y de su orientación sexual; iv) no se evidenció ningún patrón de machismo, ni discriminación por razón del género, ni de la orientación sexual; así las cosas concluyó que la conducta se cometió en modalidad simple.

Refirió que la condena por el delito de violencia intrafamiliar en su modalidad simple, tiene una pena de prisión de 4 a 8 años de prisión, sin embargo, el art. 83 y 86 del C. P., señala en qué momento prescribe la acción penal, misma que para el caso concreto ya operó, pues los hechos datan del 21 de abril de 2017, la audiencia de formulación de imputación se realizó al día siguiente y teniendo

---

<sup>3</sup> AP4175-2019, radicado 56081 y SP4135-2019 radicado 52394

en cuenta que la mitad del tiempo máximo es de 4 años, ésta se cumplió el 22 abril de 2021.

En ese sentido, con fundamento en una decisión de este Tribunal, dentro del radicado 2014-34856 con ponencia del Magistrado Nelson Saray Botero, declaró la extinción de la acción penal por prescripción a favor del acusado Jerry Alinser Rivera Gómez.

### **3. DEL RECURSO**

La representante de la víctima interpuso en audiencia el recurso de apelación, el cual sustentó por escrito dentro del término oportuno con miras a que se profiera sentencia de condena con la aplicación del agravante, y en caso de que no se acceda a su solicitud, se compulse copias contra los sujetos procesales responsables de la prescripción de la acción penal.

Para soportar la anterior solicitud dijo que la sola solicitud del agravante de la violencia intrafamiliar realizado por la fiscalía al momento de realizar la imputación y la acusación al procesado, lleva inmerso el demostrar el contexto de violencia, por tanto, no se hace necesario plasmar en sentido literal el contexto, sino que basta que el mismo sea probado en sede de acusación o de juicio.

Agregó que la aplicación de la agravante ya ha sido decantada en diferentes fallos por la Corte Suprema de Justicia entre ellos, SP3002-2022 radicado 56205 del 24 de agosto del 2022 según el cual, para establecer su procedencia en el delito de violencia intrafamiliar, es necesario, probar las circunstancias objetivas y subjetivas de culpabilidad, vinculada la primera con establecer si la violencia ocurre contra una mujer, lo cual es claro en este caso, y la segunda, determinar si la violencia contra esa mujer, ocurre en un contexto de discriminación, dominación o subyugación, estableciendo además, si quien maltrata lo hace en un acto de discriminación que la desvalora en su condición, colocándose en una absurda posición asimétrica de superioridad en orden a

controlarla, vigilarla y reprenderla, todo lo cual debe encontrar suficiente acreditación probatoria, para que proceda el referido incremento de pena.

Dijo que, en este caso, el contexto de violencia de género no solo se estableció en los hechos ocurridos anteriores y posteriores al 21 de abril de 2017 enrostrado al procesado, sino que se evidenció en las razones por las que la víctima fue golpeada, pues en cada golpe recibido, el procesado esperaba enseñarle a respetar y ¿Qué era lo que tenía que respetar? Su autoridad, ya que ella tenía que acatar su pedido de no continuar viendo televisión, aun en contra de su voluntad, quedando con ello evidenciado, que el procesado ejercía actos de dominación sobre la víctima, pues se creía con el derecho a reprenderla, si ella realizaba una conducta que a su parecer no era adecuada.

Reconoció que el fallador hizo una explicación respecto de lo que es y no es violencia de género, pero desconoció cabalmente el compromiso internacional y constitucional del Estado colombiano de abordar los casos de violencia contra las mujeres desde la perspectiva de género, que no es otra cosas que el operador jurídico flexibilice las formas de las pruebas y valore íntegramente los indicios de violencia, para que sus fallos no sean una forma de contribuir y perpetuar la violencia y la discriminación contra la mujer.

Agregó que en la decisión de primera instancia, no se protegen los derechos fundamentales de la víctima, pues el desconocimiento del criterio subjetivo del agravante, es decir el contexto de violencia de género por ella padecido, no permite la materialización del enfoque diferencial, perpetua la desigualdad y obviamente impone una carga probatoria mayor para la víctima a través del ente fiscal, que conlleva la violación de la garantía del debido proceso, por la desigualdad de los sujetos procesales, pues en este caso la víctima, debió probar no solo las condiciones de su maltrato sino también, según el a quo, debió expresar literalmente el contexto de violencia de género en la imputación y la acusación, pese haberlas probado en juicio.

Finalmente indicó que el juez de primer grado, debió compulsar copias por la falla en la prestación del servicio, que conllevó a la prescripción de la acción penal por vencimiento de los términos, pues aunque excusó dicha situación en los cambios de defensores públicos, fiscales y hasta en la pandemia Covid 19, lo cierto es que existe una víctima que no solo sufrió violencia en su ser, sino que también sufrió violencia institucional, pues es claro que ella en condición de víctima de violencia doméstica o familiar, recurre al Estado, para que sancione la violencia y es el Estado quien no cumple con su función y peor aún no se responsabilizó a nadie por lo acaecido, cuando *“el proceso estuvo engavetado por más de cinco años, en manos de la judicatura”*.

No hubo pronunciamiento de los sujetos procesales no recurrentes.

#### **4. CONSIDERACIONES**

4.1 Es competente la Sala para abordar el estudio de la decisión proferida por el *a quo*, en virtud del factor funcional determinante de la misma, consagrado legalmente en el artículo 34 numeral 1 de la Ley 906 de 2004.

4.2 El problema jurídico propuesto por la apelante se contrae en establecer si se equivocó el juez de primera instancia al considerar que en este asunto no se precisó fácticamente y luego probó la agravante específica del delito de violencia intrafamiliar, ello analizado desde la perspectiva de género.

A fin de resolver el problema postulado por la recurrente el Tribunal abordará en primer término unas reflexiones de orden teórico respecto de la conducta por la cual se adelanta la actuación, en los aspectos específicos que resultan relevantes; luego se hará una breve referencia a la violencia de género, para finalmente aplicar esos insumos al caso concreto.

4.3 La conducta punible atribuida al acusado Jerry Alinser Rivera Gómez se encuentra tipificada en el art. 229 del C.P así:

*“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, adolescente, una mujer, una persona mayor de sesenta (60) años, o que se encuentre en situación de discapacidad o disminución física, sensorial y psicológica o quien se encuentre en estado de indefensión o en cualquier condición de inferioridad (...)*”

La Corte Constitucional mediante Sentencia C-674 de 2005 definió este tipo de delito como:

*“...todo daño o maltrato físico, psíquico o sexual, trato cruel, intimidatorio o degradante, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión, producida entre miembros de una familia, llámese cónyuge o compañero permanente, padre o madre, aunque no convivan bajo el mismo techo, ascendientes o descendientes de éstos incluyendo hijos adoptivos, y en general todas las personas que de manera permanente se hallaren integrados a la unidad doméstica (Cfr. CC C-059/2015)”*.

Posteriormente la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, respecto de este tema señaló:

*“El propósito del legislador, al tipificar esa conducta como delito, es amparar la armonía doméstica y la unidad familiar, sancionando así penalmente el maltrato físico o psicológico infligido sobre algún integrante de la familia.*

*Bajo esa línea, el elemento esencial para que el mismo se configure es que ese maltrato provenga de y se dirija sin distinción hacia un integrante del núcleo familiar o de la unidad doméstica, en tanto el concepto de familia no es restringido ni estático, sino que evoluciona social, legal y jurisprudencialmente”<sup>4</sup>.*

Ahora bien, acorde con la línea jurisprudencial vigente, la investigación y el análisis de la prueba en los delitos de violencia intrafamiliar impone examinar el contexto en que se desenvuelven las dinámicas propias de cada familia y la

---

<sup>4</sup> CSJ. Sala Penal. Rad. 41315 del 3 de diciembre de 2014.

forma en que se interrelacionan sus integrantes, para auscultar el origen de los episodios de violencia, dado que la protección al bien jurídico no recae sobre comportamientos aislados, sino en la preservación de la familia como una comunidad de vida, en el marco de relaciones armónicas. En punto de esos factores objetivos de ponderación en cada caso concreto la Corte ha relacionado los siguientes:

*“(i) Las características de las personas involucradas en el hecho. Más allá de la constatación de que los sujetos activo y pasivo de la conducta cumplen con la condición requerida por el tipo del artículo 229 del Código Penal (es decir, pertenecer ambos al mismo núcleo familiar), se deben estimar los rasgos que los definan y vinculen ante la institución social objeto de amparo (la familia). En tal sentido, serán relevantes factores como la edad, posición dentro de la institución, relación que tenían los implicados antes del evento, etc.*

*(ii) La vulnerabilidad (concreta, no abstracta) del sujeto pasivo. Como factor de particular importancia dentro de los indicados, será prevalente la debilidad manifiesta que pueda predicarse en la supuesta víctima, ya sea en razón de su sexo, edad, salud, orientación, dependencia económica o afectiva hacia el agente, etc. De ahí es posible establecer una relación directamente proporcional entre una mayor vulnerabilidad del sujeto pasivo y una mayor afectación o menoscabo del bien.*

*(iii) La naturaleza del acto o de los actos que se reputan como maltrato. Se trata de la apreciación del daño o puesta en peligro concreto del objeto material de la acción. Ello implica que la lesividad de un comportamiento se analizará en función de los intereses de las personas involucradas, como se dijo en CSJ SP, 13 may. 2009, rad. 31362. Por ejemplo, la bofetada de un padre contra su hijo tendrá menos relevancia que un acto que le produzca incapacidad médica o daño psicológico.*

*(iv) La dinámica de las condiciones de vida. Aparte de la situación concreta de cada sujeto de la conducta, son de igual importancia datos como la vivienda en donde opera el núcleo, su estrato social, el rol de los demás integrantes de la familia, así como todo evento propio de la convivencia que incidiera en la producción del resultado.*

*Y (v) la probabilidad de repetición del hecho. Por obvias razones, si el peligro de volver a presentarse el incidente que se predica como maltrato es nulo o cercano a cero, la lesión a la unidad de las relaciones de la familia, o la armonía que se predica en esta, deberá tener similar o idéntica trascendencia. Son tales escenarios los que en últimas pueden calificarse de “aislados” o “esporádicos” y serán valorables de acuerdo con datos como el estado actual de la relación de los sujetos de*

*la conducta, la forma en que se haya resuelto el conflicto, las medidas adoptadas para no reincidir, etc.”<sup>5</sup>*

En la dirección en que se discurre, la jurisprudencia ha definido la necesidad de evaluar este tipo de situaciones desde una perspectiva de género. Al respecto esto ha sostenido la Sala de Casación Penal:

*“La Corte Constitucional se ha referido en múltiples oportunidades a la obligación de abordar con enfoque o perspectiva de género los procesos judiciales atinentes o asociados a la violencia física, psicológica, económica o de cualquier otra índole, ejercida en contra de las mujeres<sup>6</sup> dentro o fuera del ámbito familiar. Ha resaltado que esta obligación debe superar el plano nominal o formal, pues su relevancia práctica depende de las acciones concretas que se realicen para cumplir el objetivo de erradicar todas las expresiones de violencia de género, que constituye el propósito central de varios tratados internacionales sobre derechos humanos suscritos por Colombia.*

(...)

*En el ámbito penal, el abordaje de los casos con un enfoque de género implica, entre otras cosas, la indagación por el contexto en el que ocurre un episodio de violencia en particular, toda vez que: (i) es posible que la agresión física haya estado precedida de violencia psicológica, económica o de cualquier otra índole, que también deba ser incluida en los cargos; (ii) permite establecer el nivel de afectación física o psicológica de la víctima; (iii) facilita la determinación de las medidas cautelares que deban tomarse, especialmente las orientadas a la protección de la víctima; (iv) brinda mayores elementos de juicio para analizar la credibilidad de las declaraciones y, en general, para valorar las pruebas practicadas durante el proceso; y (v) fraccionar la realidad, puede contribuir al clima de normalización o banalización de la violencia de género, lo que puede dar lugar a la perpetuación de estas prácticas violatorias de los derechos humanos.*

*Sumado a lo anterior, la determinación de los contextos que rodean los episodios de violencia resulta útil para: (i) establecer si otras personas han resultado afectadas con la acción violenta, como suele suceder con los niños que son expuestos a las agresiones perpetradas por sus padres; (ii) determinar el nivel de afectación del bien jurídico y, en general, la relevancia penal de la conducta; y (iii) finalmente, porque solo a partir de decisiones que correspondan a la realidad, en toda su dimensión, es posible generar los cambios sociales necesarios para la erradicación*

---

<sup>5</sup> Ídem.

<sup>6</sup> Aunque es claro que este enfoque también puede predicarse frente a otros grupos sociales, tal y como se ha resaltado en la jurisprudencia relacionada en este apartado.

*del flagelo de violencia contra las mujeres, en general, y la violencia intrafamiliar, en particular.”<sup>7</sup>*

Finalmente, ha de destacarse el cambio de postura de la Corte en punto de la interpretación correcta del inciso segundo de la norma bajo examen, de acuerdo con el cual se agrava la conducta cuando recae sobre una mujer. El criterio vigente entiende que la agravante ya no se estructura con la simple verificación objetiva de que la víctima ostenta tal condición, sino que debe además establecerse que la violencia responde a un acto de discriminación, dominación o subyugación de la mujer.

*“Por estas razones, -Dijo la Corte- la Sala concluye lo siguiente: i) el legislador no consagró un elemento subjetivo especial para la aplicación de la circunstancia de mayor punibilidad prevista en el inciso segundo del artículo 229 del Código Penal, como sí lo hizo para el delito de feminicidio; ii) tal y como sucede con la consagración de este delito – 104 A del Código Penal-, dicha causal de agravación constituye otra de las medidas orientadas a erradicar la discriminación y la violencia estructural ejercida sobre las mujeres ; iii) este incremento punitivo se justifica en la medida en que se verifique que el sujeto activo realizó la conducta en un contexto de discriminación, dominación o subyugación de la mujer, independientemente de la finalidad con la que haya actuado; iv) de esta forma se garantiza que el daño inherente a una pena mayor esté justificado por la protección de un determinado bien jurídico; y v) ello se traduce en la obligación que tiene la fiscalía de indagar por dicho contexto, no solo para establecer la viabilidad de una sanción mayor, sino, además, para verificar si se está en presencia de un caso de violencia de género, que debe ser visibilizado en orden a generar las transformaciones sociales que permitan erradicar este flagelo”<sup>8</sup> (subrayado por el Tribunal).*

### ***Del caso concreto***

4.4 En el *sub examine* se dio por demostrado, a través de las estipulaciones probatorias: i) la plena identidad del acusado Jerry Alinser Rivera Gómez y ii) que según valoración de medicina legal realizado por la profesional Sandra

---

<sup>7</sup> CSJ. Sala Penal. SP4135-2019. Rad. 52394.

<sup>8</sup> CS de J. Sentencia del 1 de octubre de 2019, radicado SP4135-2019, 52394

Milena Bedoya, el 22 de abril de 2017 la víctima Dina Luz Restrepo Alandete, padeció lesiones en cara, cabeza y cuerpo que le ocasionaron hematomas y equimosis, las cuales fueron producidas por mecanismo traumático contundente, generándole una incapacidad médico legal de 8 días.

4.5 El a quo al analizar en conjunto las pruebas practicadas concluyó que quedó demostrada, más allá de toda duda razonable la existencia del delito y la responsabilidad penal del acusado por el delito de violencia intrafamiliar. Sin embargo, al no encontrar probado que el mismo ocurrió en un contexto de violencia de género, no sancionó con fundamento en el inciso 2º del art. 229 del C.P., conclusión ésta de la que disiente la apoderada de la víctima, quien insistió en que, de las pruebas allegadas resulta fácil concluir la violencia de género a la que estaba sometida su representada.

4.6 Pues bien, al analizar las pruebas arrimadas a la actuación, la Sala encontró que la víctima **Dina Luz Restrepo Alandete**<sup>9</sup>, era la compañera permanente del acusado pues llevaban conviviendo más de un año. Al momento de exponer los hechos recordó que el 21 de abril de 2017 a eso de las 11:00 se encontraba con el acusado en su habitación, estaba viendo televisión, pero él quería apagarlo, ella le dijo que no y el acusado se enojó y le dijo en dos oportunidades que, si no sabía de lo que era capaz, enseguida la “agarró” y se le tiró encima dándole golpes en la cabeza, la “cargó” y la lanzó de la cama al piso y continuó propinándole patadas “como si fuera un balón”, luego se subió encima de ella y con las dos manos le apretó el cuello y le decía que era para que lo respetara y que debía pedirle perdón, ella lo hizo y el procesado le soltó el cuello, pero continuó dándole patadas.

Agregó que el acusado la trataba mal de palabra y le decía “malparida, perra, desgraciada, zorra”.

---

<sup>9</sup> Audiencia de juicio oral del 20 de junio de 2023. Minuto: 22:48

Recordó que su hija gritaba y que él le puso pasador a la puerta para que no saliera. Sin embargo, su descendiente pidió ayuda y llegaron los agentes de la policía a socorrerla. Aceptó que después de estos hechos, él le pidió perdón y continuaron con la relación sentimental.

Reconoció que esta no era la primera vez que la agredía, porque era muy celoso y que, después de los hechos del 21 de abril de 2017 la lesionó nuevamente cuando ella decidió terminar la relación, pero no denunció.

Por último, señaló que estos hechos afectaron la armonía familiar porque su hija, que vivía con ellos, se fue de la casa.

A preguntas formuladas por el representante de la víctima y que realizara a través del delegado de la fiscalía, indicó que inicialmente los gastos eran compartidos, aunque más adelante el acusado no aportó más porque decía que no tenía dinero, y que, era celoso al punto que a veces le revisaba el celular.

Durante el conainterrogatorio<sup>10</sup> aclaró que en la denuncia ante la fiscalía solo mencionó los hechos del 21 de abril de 2017, y que la convivencia se extendió por 5 meses más en los que ocurrieron nuevos hechos, pero no denunció.

**4.7 Sharit Saray Padilla Restrepo<sup>11</sup>**, es hija de la víctima Dina Luz Restrepo y quien contaba para ese momento con 18 años. Indicó que en abril de 2017 vivía en Bello con su señora madre y con el acusado Jerry Alinser Rivera quien tenía una relación con su progenitora, misma que duró aproximadamente un año.

Recordó que el procesado le pegó a su madre el 21 de abril de 2017, como a las 11 de la noche, que ellas estaban viendo televisión cuando la mamá le dijo que se fuera a dormir, después empezó a escuchar golpes y que estaban insultando a su progenitora, entonces se fue para la habitación y empezó a

---

<sup>10</sup> Ídem. Minuto: 47:59

<sup>11</sup> Ídem. Minuto: 53:44

tocar, pero no le abrían, más adelante él abrió la puerta y le dijo “*que eso es para que tu mamá nos aprenda a respetar*” y alcanzó a verla “*con el pelo por allá, ultrajada*”, entonces preocupada llamó a la policía de un teléfono público, esperó que llegara y escuchaba como la insultaba diciéndole “*perra que le iba a enseñar a respetar, malparida, zorra, que ella no sabía quién era él, ni lo que él era capaz*”, al rato llegó la policía y ya él les abrió la puerta y se lo llevaron.

Frente a las lesiones, dijo haberla visto con muchos morados “*tenía golpes en la barriga, el pelo lo tenía enredado*”, y que, si la policía no hubiese llegado, la mata. Agregó que era la segunda vez que estos hechos ocurrían, pero que su progenitora no denunció, y que, como la convivencia era tan mala ella no quiso vivir más con ellos.

En el interrogatorio cruzado<sup>12</sup> reconoció que solamente presenció los hechos que ocurrieron el 21 de abril de 2017 y que los demás se los contó su progenitora.

4.8 Los anteriores testimonios, encontraron corroboración en el dictamen de medicina legal que ingresó al plenario como estipulación probatoria, mismo que dio cuenta de unas lesiones en la cara, cabeza y cuerpo de Dina Luz Restrepo producidos por mecanismo traumático contundente que le generaron hematomas y equimosis, y una incapacidad médico legal de 8 días; circunstancias que acreditaron la conducta punible de violencia intrafamiliar en cabeza del ciudadano Jerry Alinser Rivera Gómez, tal y como lo dedujo el juez de instancia.

4.9 No obstante lo anterior, la Sala, en el mismo sentido en que lo indicó el a quo, no podrá hacer concurrir la causal de agravación prevista en el art. 229 inciso 2º del C.P., por las siguientes razones:

---

<sup>12</sup> Audiencia del 20 de junio de 2023. Minuto: 1:10:15

Una vez revisado el expediente digital no se encontró registro de audio de la audiencia de formulación de imputación<sup>13</sup>, empero, examinada la solicitud de audiencias preliminares efectuada por la fiscalía URI, se observa que el procesado fue convocado por el delito de violencia intrafamiliar, sin ninguna agravante, circunstancia que concuerda con el acta suscrita por la Juez 44 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, quien indicó que la formulación de imputación se hizo precisamente por esa delincuencia. Incluso, al elaborar la boleta de libertad y el oficio 156 con destino al Comisario de Familia del municipio de Bello, Antioquia, se anunció la medida de protección a favor de Dina Luz Restrepo Alandete, víctima de violencia intrafamiliar<sup>14</sup>.

Hasta aquí, la explicación puede soportarse en que para aquella data (2017) bastaba con que se verificara que el sujeto pasivo de la acción fuera mujer.

Examinado el escrito de acusación<sup>15</sup>, el Tribunal advirtió que la fiscalía enmarcó la conducta punible en el delito de violencia intrafamiliar agravada *“por recaer el maltrato sobre una mujer”* y al hacer la formulación oral de los cargos refirió: *“se formula materialmente acusación en contra de Jerry Alinser Rivera Gómez, de notas civiles y personales enunciadas en el acápite primero de haber maltratado físicamente a un miembro de su familia, concretamente a su compañera permanente, conducta que se enmarca en el tipo penal descrito en el art. 229 inciso 2º de nuestro Código Penal... que comporta una sanción de prisión que oscila entre 6 y 14 años por recaer el maltrato en una mujer”*<sup>16</sup> (Negrilla de la Sala). En esta diligencia, realizada en abril de 2023, ya estaba vigente para la fiscalía el deber *“de indagar por dicho contexto, no solo para establecer la viabilidad de una sanción mayor, sino, además, para verificar si se está en presencia de un caso de violencia de género, que debe ser visibilizado en orden a generar las transformaciones sociales que permitan erradicar este flagelo”*<sup>17</sup>. Empero,

---

<sup>13</sup> Misma que se llevó a cabo el 22 de abril de 2017 ante el Juzgado 44 Penal Municipal de Garantías de Medellín.

<sup>14</sup> 001Expediente digital. Folios 1 a 7

<sup>15</sup> Ídem. Folio 11

<sup>16</sup> Audiencia de formulación de acusación del 14 de abril de 2023. Minuto: 12:46

<sup>17</sup> Decisión ya citada

omitió ese deber, representado en la necesidad de ir más allá de la simple mención de la condición de mujer de la víctima. En su lugar debía referir el hecho en que se sustentaba la agravante, como la violencia recurrente, la misoginia, la dominación económica o psicológica, etcétera.

La fiscalía dio por demostrada la agravante por la condición de mujer de la víctima, dejando de lado la exigencia que impone la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte en punto de la determinación del contexto de abuso, discriminación y sometimiento de la mujer por parte de su pareja masculina. Esa determinación es esencial al derecho de defensa del acusado, pues solo conociendo los hechos en que se funda la imputación puede defenderse probatoriamente de ellos. Así, por ejemplo, si es que acaso se decía que el hombre era el sustento exclusivo de la familia y ejercía una suerte de discriminación económica, poder demostrar que no lo era, que ella tenía independencia económica; o si acaso se referían, como en efecto aconteció, a varias agresiones que serían recurrentes, poder demostrar que no era así. En fin, la flexibilización que reclama el recurrente no puede ir en desmedro de los derechos constitucionales del acusado.

Este criterio no impone a la víctima una carga probatoria desproporcionada, simplemente exige a la fiscalía el cumplimiento cabal de sus funciones constitucionales y legales. No es cierta la afirmación del apelante en el sentido de que basta la simple mención de la agravante, tal como está consagrada en la ley para entender aplicable la circunstancia fáctica que luego se demuestre. Con mayor razón si aquellas pueden ser de diversa índole. Es por eso que no puede ser de recibo que la fiscalía espere a ver qué hecho prueba en el juicio para reconocerlo en sus efectos en la sentencia.

No obstante, en la acusación no existió un solo hecho jurídicamente relevante que se adecue a la situación descrita por el delegado del ente persecutor en sus alegatos conclusivos, de ese modo, si no se demuestra que el episodio de violencia intrafamiliar se produjo porque el agresor desplegó conductas destinadas a menoscabar la integridad de la mujer, o porque tiene algo en contra del género femenino o su sexualidad, entonces la circunstancia de

agravación punitiva es improcedente, pues no es factible confeccionar atribuciones que conduzcan llanamente a una forma de responsabilidad objetiva. Por lo tanto, cualquier consideración que se realice en punto de ese tópico, desconocería el principio de congruencia que debe existir entre acusación y sentencia.

Por lo anterior procederá la Sala a confirmar la decisión del 30 de agosto de 2023, proferida por el por el Juzgado 1º Penal Municipal de Bello, Antioquia.

No obstante, ante la mora judicial advertida, se ordenará la compulsión de copias con destino a la Comisión Seccional de Disciplina Judicial, para que investigue las presuntas faltas disciplinarias en las que pudieron haber incurrido las autoridades judiciales a cargo de la actuación que dieron lugar al fenómeno de la prescripción de la acción penal desde el 22 de abril de 2021.

En virtud de lo expuesto, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley **RESUELVE:**

**Primero: CONFIRMAR** el auto proferido el 30 de agosto de 2023, por el Juzgado 1º Penal Municipal de Bello, Antioquia.

**Segundo:** Por secretaría efectúese la **COMPULSA** de copias con destino a la Comisión de Disciplina Seccional, para que investigue las presuntas faltas disciplinarias en las que se pudo haber incurrido.

**Tercero:** Contra este auto no procede ningún recurso, devuélvase la carpeta al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ**  
**MAGISTRADO**

**GABRIEL JAIME ROLDÁN RESTREPO  
MAGISTRADO**

**JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE  
MAGISTRADO**

**Firmado Por:**

**Luis Enrique Restrepo Méndez  
Magistrado  
Sala Penal  
Tribunal Superior De Medellín - Antioquia**

**Gabriel Fernando Roldan Restrepo  
Magistrado  
Sala Penal  
Tribunal Superior De Medellín - Antioquia**

**Jose Ignacio Sanchez Calle  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 014 Penal  
Tribunal Superior De Medellín - 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: **8de6aeb26138d3c2fcae753e5607d97869d946250bb83efe8e605ed7a1814bf9**

Documento generado en 16/02/2024 04:54:48 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**