El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

**TEMAS: VIOLENCIA INTRAFAMILIAR / PRUEBAS DE REFERENCIA / DEFINICIÓN / ELEMENTOS / ESCASO VALOR PROBATORIO / INSUFICIENCIA PARA FUNDAR UNA SENTENCIA CONDENATORIA / PRUEBAS DE CORROBORACIÓN PERIFÉRICA / COMO COMPLEMENTO DE LAS PRUEBAS DE REFERENCIA.**

… acorde con la definición consignada en el artículo 437 C.P.P. se debe entender como prueba de referencia, aquellas declaraciones rendidas por una persona determinada, que fueron efectuadas en un escenario ajeno o extraño al juicio oral, las cuales, las partes e intervinientes pretenden aducir al proceso con la intención de acreditar o apalancar sus teorías del caso o de desvirtuar las hipótesis propuestas por su contraparte. (…)

Es de anotar que por contrariar la prueba de referencia varios de los principios más básicos que rigen al sistema penal acusatorio y al derecho probatorio, entre ellos los principios de contradicción, inmediación, confrontación y publicidad, se tiene que en aquellos eventos en los cuales la prueba de referencia sea considerada como admisible, su poder suasorio o de convicción debe ser catalogado o apreciado como ínfimo o precario, siendo esa la razón por la que en el inciso 2º del artículo 381 C.P.P. se consagró una especie de tarifa probatoria negativa, en virtud de la cual no es posible dictar un fallo de condena cimentado únicamente en pruebas de referencia. (…)

“Empero, en la labor de apreciación probatoria el juzgador puede arribar al grado de conocimiento más allá de toda duda acerca del delito y la responsabilidad del acusado, utilizando la mencionada prueba de referencia, bajo el supuesto que al juicio oral, público y concentrado se allegaron otros elementos de conocimiento que confirman su contenido, en relación con los mencionados aspectos.

“Es decir, que cuando se trata de la prueba de referencia, la actividad probatoria compete estar centrada, en orden a realizar una corroboración periférica, en torno al contenido de aquella y que comprometa la responsabilidad del acusado.” (…)

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

****

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**M.P. MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**SENTENCIA DE 2ª INSTANCIA**

Aprobado por acta No. 364 del 4 de abril de 2019. H: 11:30 a.m.

Pereira, cinco (05) abril de dos mil diecinueve (2019)

Hora: 9:38 a.m.

Procesados: HVA

Delitos: Violencia intrafamiliar

Rad. # 66170 60 00 066 2017 01216 01

Asunto: Resuelve recurso de apelación interpuesto por la Defensa en contra de sentencia condenatoria

Decisión: Confirma fallo confutado

**ASUNTO A DECIDIR:**

Corresponde a la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior de este Distrito Judicial desatar el recurso de apelación interpuesto por la defensa del procesado **HVA**,en contra de la sentencia adiada el 1º de noviembre de 2018, proferida por parte del Juzgado Segundo Penal Municipal de Dosquebradas, en la cual fue declarada la responsabilidad criminal del antes aludido, por incurrir en la comisión del delito de violencia intrafamiliar.

**ANTECEDENTES:**

Del escrito de acusación se puede extraer que el 5 de junio de 2017. A eso de las 23:00 horas, miembros de la Policía Nacional capturaron al señor HVA en la manzana 3 casa 2 de la Unidad Residencial Zaguán de las Villas del municipio de Dosquebradas, a donde llegaron toda vez que a la línea 123 informaron que en ese lugar un hombre estaba agrediendo a su esposa. Al arribar al sitio, el vigilante de la unidad les informó que efectivamente en esa casa se está presentando una discusión familiar, y al acercarse a la vivienda, pudieron escuchar los insultos que un hombre profería en contra de quienes estaban allí, razón por la cual procedieron a tocar, siendo autorizados a ingresar por una mujer que se identificó como CLAUDIA PATRICIA GRANADOS. Dentro del inmueble, pudieron observar sentada en el suelo y llorando a otra mujer de nombre VIVIANA ANDREA, quien entre sollozos les informó que el señor que estaba con ellas era su padre y esposo de la señora CLAUDIA PATRICIA, su madre, que él llegó muy ofuscado y empezó a tirar cosas, a hacer reclamos y a tratarlas mal, luego de lo cual agredió físicamente a la señora CLAUDIA PATRICIA, situación ante la que ella trató de intervenir, saliendo golpeada también.

Los policiales dejan la constancia de que a pesar de su presencia en el lugar el señor HVA continuó insultando y agrediendo verbalmente a las mujeres, razón por la cual procedieron a capturarlo, ya que fue imposible que se calmara.

Como consecuencia de las agresiones físicas sufridas por las señoras CLAUDIA PATRICIA GRANADOS MENDOZA y VIVIANA ANDREA VALENCIA GRANADOS, les fueron dictaminados por el Médico Forense del IMLCF 8 y 2 días, respectivamente, de incapacidad médico legal.

**LA ACTUACIÓN PROCESAL:**

1. El 6 de junio de 2017 ante el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Dosquebradas, se llevaron a cabo las audiencias preliminares, por ello después de haberse declarado legal la captura del señor HVA, se procedió a formularle imputación por el delito de Violencia intrafamiliar, de acuerdo a lo regulado por el inciso 2º del art. 229 del C.P. cargos que no aceptó el Procesado. No se impuso medida de aseguramiento en contra del Procesado, pero se le concedió la medida de protección contemplada en el literal A del art. 17 de la Ley 1257 de 2008.
2. La Fiscalía presentó el escrito de acusación el 30 de agosto de 2017, correspondiéndole su conocimiento al Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento Dosquebradas, Despacho que fijó como fecha para la audiencia de acusación el 3 de octubre de ese año, sin embargo, esta solo se concretó el 10 de abril de 2018, dados los múltiples aplazamientos que se suscitaron. En dicha diligencia, la Fiscalía le reiteró al encartado los cargos que por el reato de Violencia intrafamiliar le había enrostrado en la audiencia de imputación.
3. La audiencia preparatoria se desarrolló en sesión celebrada el 5 de junio de la misma anualidad y el juicio oral se llevó a cabo, después de varios aplazamientos, el 24 de octubre de 2018, donde finalmente se anunció el sentido del fallo que resultó ser de carácter condenatorio, dándose lectura de sentencia el 1 de noviembre de ese año, en contra del cual la Defensa interpuso y sustentó de manera oportuna el recurso de apelación.

**LA SENTENCIA CONFUTADA:**

Se trata de la sentencia adiada el 1º de noviembre de 2018, proferida por parte del Juzgado Segundo Penal Municipal de Dosquebradas, en la cual se declaró la responsabilidad criminal del señor HVA, por incurrir en la comisión del delito de violencia intrafamiliar de acuerdo a lo consagrado en el art. 229 del C.P.

Como consecuencia de dicha declaratoria de responsabilidad criminal, al Procesado le fue impuesta una pena de 72 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un lapso igual al de la pena. Adicionalmente no se le concedió el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, ni la prisión domiciliaria.

Los argumentos invocados por la Jueza *A quo* para declarar la responsabilidad criminal del procesado HVA se basaron en:

* Lo atestado por la médica forense Adriana Janneth Mendoza Jiménez, quien dio cuenta no solo de los hallazgos físicos que evidenció durante la experticia que les practicó a las víctimas, sino también de lo que Ellas le informaron respecto a quién fue el causante de las lesiones que presentaban, lo cual también quedó plasmado en los informes periciales de Clínica Forense fechados el 6 de junio de 2017.
* El testimonio del agente captor, el PT Jhonatan Bermúdez Blandón, quien indicó no solo haber escuchado los insultos que el señor HVA vociferaba en contra de su cónyuge y de su hija, cuando él y su compañero llegaron a la vivienda, al igual de los que continuó lanzado aún en su presencia. Además de ello, contó haber evidenciado las huellas de violencia física que tenían las mujeres que estaban en la vivienda.
* La entrevista que rindiera la señora CLAUDIA PATRICIA GRANADOS MENDOZA al momento de interponer la denuncia, en la que da cuenta de lo sucedido el día de los hechos, no solo respecto de las agresiones físicas y verbales de las que ella fue víctima a manos de su esposo el señor HVA, sino también de las que él le infringió a su hija VIVIANA ANDREA cuando trató de defenderla, corroborándose con eso lo atestado por la médica forense y por el Patrullero de la Policía Nacional.

Todo lo anterior, adujo la *A quo*, son pruebas suficientes para establecer más allá de toda duda que el acá Procesado fue la persona que agredió a las señoras CLAUDIA PATRICIA y VIVIANA ANDREA, y que dichas agresiones que no solo fueron verbales sino también físicas, lo que se enmarca dentro del delito de violencia intrafamiliar porque la primera de las mencionadas es la esposa del encartado y la segunda la hija de ambos, lo que deja clara la existencia de una unidad familiar entre ellos.

**LA ALZADA:**

Del extenso escrito presentado por la apoderada del procesado HVA en contra de lo decidido por la *A quo* en el fallo confutado, a modo de síntesis de la inconformidad expresada en contra de la sentencia opugnada, se extracta lo siguiente:

* La prueba pericial realizada por la Médico Forense, es solo una prueba de referencia, al igual que lo es su testimonio, pues Ella no puede decir con certeza quién fue el agresor de las señoras CLAUDIA PATRICIA y VIVIANA ANDREA, de allí que en el juicio todo el tiempo hablara en tercera persona, contando frente a ese punto lo que ellas le dijeron respecto a cómo o quién les causó las lesiones por las que ella las estaba revisando. Razón por la cual considera la apelante que erró la *A quo* al darle tanto al testimonio de la perito como al informe por esta suscrito un valor probatorio más allá del que realmente tiene, dejando de lado lo señalado en la Ley 906 de 2004, en cuanto a la valoración de las pruebas, en donde se limita la prueba pericial, para este caso específico, únicamente a la existencia de las lesiones que tenían las pacientes. Por ende, no podía la falladora acoger las manifestaciones que esa persona hizo frente a la responsabilidad penal del acusado como causante de tales lesiones.
* Los resultados de la consulta SPOA no podían ser tenidos en cuenta por la Jueza *A quo* como una forma de corroborar lo dicho por la señora CLAUDIA PATRICIA, en punto de que la supuesta conducta agresiva del señor HVA ha sido reiterativa en el tiempo, olvidando con ello que esas consultas no tienen valor probatorio y se constituyen únicamente en un registro de denuncias y querellas en contra del encartado. Afirma que con esos registros no se puede reemplazar la descripción que sobre ese tema podrían efectuar las víctimas; por cuanto de la manera en que se hizo se desconoce por la Jueza el derecho penal de acto.
* El testimonio rendido por el PT BERMÚDEZ RENDÓN no puede servir para estructurar el elemento de la tipicidad objetiva del delito frente a la violencia física, y mucho menos de que efectivamente fue el señor HVA quien le ocasionó las lesiones a CLAUDIA PATRICIA y a VIVIANA ANDREA; ello por cuanto a este Patrullero no le consta ni presenció el supuesto maltrato, por tanto no se puede afirmar como se hizo en el fallo de primer nivel que este agente de la Policía podía llevar al conocimiento más allá de toda duda, acerca de la responsabilidad del implicado.
* La introducción y uso que se hizo en el presente asunto de la entrevista rendida por la señora CLAUDIA PATRICIA al momento de interponer la denuncia en contra del señor HVA, considera que fue un error garrafal, por cuanto tal documento no debió tenerse como prueba, ya que está al igual que los informes de investigador, declaraciones juramentadas y otros, deben tenerse solo como documentos declarativos que sirven para impugnar credibilidad, refrescar memoria y ser utilizados como prueba de referencia, por cuanto únicamente el testimonio de rendido en juicio y frente al cual se puede ejercer el derecho de inmediación, puede ser catalogado como prueba principal, que en este caso, hubiesen sido los testimonios de las víctimas, ya que Ellas eran las únicas que podían dar a conocer lo sucedido el día de los hechos antes de que llegara la Policía, y también si era cierto o no que ese comportamiento agresivo venía de tiempo atrás. Aunado a ello, no se cumplían los requisitos del art. 438 del C.P.P. para admitirlo como tal.
* Por otra lado, considera que en el presente asunto tampoco es posible hablar de la existencia de un maltrato psicológico, por el simple hecho de que el agente captor presenció el momento en que el Procesado usó la expresión “malparida” delante de su cónyuge la señora CLAUDIA PATRICIA, pues tal cosa a lo sumo, podría entenderse con una imputación deshonrosa, pero no como un acto de violencia que atente contra el bien jurídico de la familia.

Concluye la censora, que la sentencia de primera instancia presenta garrafales yerros, pues le asigna la calidad de prueba a medios aducidos de manera irregular, los cuales no cumplían con las reglas para la aducción de pruebas de referencia y que además no eran susceptibles de valoración alguna por ser declaraciones anteriores al juicio; aunado a eso, el testimonio de la Médica Forense y del Patrullero de la Policía Nacional, al igual que los informes por estos suscritos, no son suficiente para acreditar que efectivamente las lesiones que presentaron quienes fungen como supuestas víctimas en este caso, fueran causadas por el señor HVA, pues, insiste, a una total certeza de tal cosa solo se podría haber llegado con las atestaciones de esas damas.

Así las cosas, en este asunto no se logró alcanzar al grado de certeza necesario para proferir a una sentencia condenatoria en contra del Procesado, por cuanto no hubo una sola prueba directa ni de la existencia del delito y mucho menos respecto a la responsabilidad del encartado en el mismo; razones estas suficientes para que la Letrada solicite que se de aplicación al principio de que toda duda debe resolverse a favor del procesado, para de esa manera revocar la decisión de primera instancia y en su lugar absolver al señor HVA de cualquier responsabilidad penal.

**LA RÉPLICA:**

Durante el traslado para alegar como no recurrente, el Delegado de la Fiscalía presentó sus correspondientes alegatos, oponiéndose a lo dicho por la Defensora en su libelo y solicitando se confirme la decisión de primera instancia.

En punto del testimonio de la Médica Forense, considera que si bien es cierto ella no presenció de forma directa los hechos, si tuvo conocimiento de los mismos a partir de lo que las víctimas le dieron a conocer, pues ellas le contaron lo sucedido y le indicaron que el agresor había sido el ahora Procesado, e igualmente, le dieron a conocer que desde hace mucho tiempo él las agredía.

Las anotaciones del SPOA, que fueran introducidos con el investigador Carlos Mario Vásquez Gutiérrez, si bien es cierto no se constituyen en antecedentes penales del encartado, sí indican que no era la primera vez que él agredía a los miembros de su familia, lo que concuerda con la percepción que tuvo la perito forense, de acuerdo a lo que le contaron las pacientes, de que la persona que las agredió era un maltratador.

Frente al testimonio del Patrullero BERMÚDEZ RENDÓN, considera que este es clave dentro de este asunto, para demostrar la responsabilidad del señor HVA en los hechos investigados, por cuanto dio fe de que el día en estos ocurrieron, solo se encontraban en la vivienda las dos víctimas y esta persona, que igualmente pudo ver en ellas las señales del maltrato físico, el cual le indicaron fue causado por el señor HVA. Adicionalmente, este Patrullero presenció los maltratos verbales que este hombre les profería a las damas quienes son su esposa e hija, recordando claramente como ese sujeto, dirigiéndose a la señora CLAUDIA, le dijo “malparida”, sin importarle que en el lugar estuvieran los uniformados.

De otro lado, informa que si las señoras CLAUDIA PATRICIA GRANADOS MENDOZA y VIVIANA ANDREA VALENCIA GRANADOS no se presentaron al juicio es porque después de que se habían realizado todas las diligencias ellas hicieron saber que no era su deseo declarar en contra de quien fuera el esposo de la primera y padre de la segunda. Pero a pesar de ello, considera que lo allegado por el Ente Fiscal, es suficiente para demostrar tanto la ocurrencia del hecho como de que el Procesado es el responsable del mismo.

Finalmente, hace saber que no está de acuerdo con las apreciaciones que hizo la recurrente respecto de los documentos que se introdujeron al juicio, pues los mismos no son letra muerta, pues si bien es cierto que por sí solos no tendrían ningún valor, los mismos fueron introducidos por quienes los crearon, personas que rindieron su testimonio en juicio y bajo la gravedad del juramento, razón por la cual se deben mirar ambas cosas en su integridad, para de esa manera llegar a una verdadera corroboración periférica que armoniza en un todo y permite probar más allá de toda duda razonable que el señor HVA es responsable de los cargos que se le endilgaron.

**CONSIDERACIONES DE LA SALA:**

**- Competencia:**

Esta colegiatura tiene competencia para conocer del recurso propuesto, en atención a lo dispuesto en los artículos 20 y 34.1 de la Ley 906 de 2004.

Asimismo no se avizora la ocurrencia de ningún tipo de irregularidad sustancial o irrespeto de las garantías fundamentales que le asisten a los sujetos procesales, que de manera negativa pueda incidir para que la Sala se abstenga de desatar el presente recurso de apelación.

**- Problema jurídico a resolver:**

De los argumentos del disenso esgrimidos por la apelante, aunado a lo alegado por parte del no recurrente, la Sala considera que nos ha sido propuesto el siguiente problema jurídico:

¿Se cumplían con los presupuestos probatorios necesarios para que con base en una prueba de referencia admisible se pudiera dictar una sentencia de tipo condenatorio en contra del procesado HVA?

**- Solución:**

Teniendo en cuenta que el tema medular de la controversia que ha sido puesta a consideración de la Colegiatura básicamente gira en torno al tema relacionado con la prueba de referencia y su valor probatorio, la Sala procederá a efectuar un breve y somero análisis de ese tipo de pruebas, sus características, así como la línea jurisprudencial trazada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia respecto de su valor probatorio, lo que a su vez será confrontado con el acervo probatorio, para de esa forma determinar si estuvo acertada la decisión tomada por el Juzgado de primer nivel, en el sentido de edificar los cimientos de una sentencia condenatoria con base en una prueba de referencia admisible, la cual es respaldada por la Fiscalía, o si por el contrario le asiste la razón a la tesis de la discrepancia propuesta por el recurrente en la alzada, quien en esencia alega que en el *subexamine* con ese tipo de pruebas no era suficiente para poder proferir en contra del acusado un fallo de condena.

Como punto de partida, tenemos que acorde con la definición consignada en el artículo 437 C.P.P. se debe entender como prueba de referencia, aquellas declaraciones rendidas por una persona determinada, que fueron efectuadas en un escenario ajeno o extraño al juicio oral, las cuales, las partes e intervinientes pretenden aducir al proceso con la intención de acreditar o apalancar sus teorías del caso o de desvirtuar las hipótesis propuestas por su contraparte.

Sobre el concepto de prueba de referencia y de los elementos que la integran, de vieja data la Corte se ha expresado de la siguiente manera:

“En términos menos abstrusos, puede decirse que prueba de referencia es la evidencia (medio probatorio) a través de la cual se pretende probar la verdad de una declaración realizada al margen del proceso por una persona determinada, no disponible para declarar en el juicio, que revela hechos de los cuales tuvo conocimiento personal, trascendentes para afirmar o negar la tipicidad de la conducta, el grado de intervención del sujeto agente, las circunstancias de atenuación o agravación concurrentes, la naturaleza o extensión del daño ocasionado, o cualquier otro aspecto sustancial del debate (antijuridicidad o culpabilidad, por ejemplo).

**Para que una prueba pueda ser considerada de referencia, se requiere, por tanto, la concurrencia de varios elementos: (i) una declaración realizada por una persona fuera del juicio oral, (ii) que verse sobre aspectos que en forma directa o personal haya tenido la ocasión de observar o percibir, (iii) que exista un medio o modo de prueba que se ofrece como evidencia para probar la verdad de los hechos de que informa la declaración (testigo de oídas, por ejemplo), y (iv) que la verdad que se pretende probar tenga por objeto afirmar o negar aspectos sustanciales del debate (tipicidad de la conducta, grado de intervención, circunstancias de atenuación o agravación punitivas, naturaleza o extensión del daño causado, entre otros)**…”[[1]](#footnote-1).

Es de anotar que por contrariar la prueba de referencia varios de los principios más básicos que rigen al sistema penal acusatorio y al derecho probatorio, entre ellos los principios de contradicción, inmediación, confrontación y publicidad[[2]](#footnote-2), se tiene que en aquellos eventos en los cuales la prueba de referencia sea considerada como admisible, su poder suasorio o de convicción debe ser catalogado o apreciado como ínfimo o precario, siendo esa la razón por la que en el inciso 2º del artículo 381 C.P.P. se consagró una especie de tarifa probatoria negativa, en virtud de la cual no es posible dictar un fallo de condena cimentado únicamente en pruebas de referencia. Pero es de anotar, como bien lo ha reconocido la línea jurisprudencial trazada por parte de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia[[3]](#footnote-3), que en aquellos eventos en los cuales la prueba de referencia no se encuentre huérfana y más por el contrario este acompañada de otros medios probatorios, ya sean estos de naturaleza directa o indirecta, que ratifiquen o abonen lo dicho en una prueba testimonial de referencia, con dichas pruebas, en caso que tengan la contundencia o la relevancia para desvirtuar la presunción de inocencia del acusado, válidamente se puede proferir un fallo de condena.

Acorde con lo anterior, es precisar que tal línea de pensamiento jurisprudencial ha servido de soporte la denominada teoría de “la prueba de corroboración periférica”, la cual llevada al escenario de la prueba de referencia consiste en lo siguiente:

“No obstante lo anterior, la Corte quiere reiterar que el citado artículo 381 de la Ley 906 de 2004, consagra una tarifa legal negativa al reglar la improcedencia de dictar fallo de naturaleza condenatoria, basado únicamente en prueba de referencia.

**Empero, en la labor de apreciación probatoria el juzgador puede arribar al grado de conocimiento más allá de toda duda acerca del delito y la responsabilidad del acusado, utilizando la mencionada prueba de referencia, bajo el supuesto que al juicio oral, público y concentrado se allegaron otros elementos de conocimiento que confirman su contenido, en relación con los mencionados aspectos.**

Es decir, que cuando se trata de la prueba de referencia, la actividad probatoria compete estar centrada, en orden a realizar una corroboración periférica, en torno al contenido de aquella y que comprometa la responsabilidad del acusado.

En la labor verificadora y con sustento en el principio de libertad probatoria que regla el artículo 373 de la Ley 906 de 2004, según el cual, los hechos y circunstancias de interés “para la solución correcta del caso, se podrán probar por cualquiera de los medios establecidos en este Código o por cualquier otro medio técnico o científico que no viole los derechos humanos”, entre ellos, los indicios, el operador puede basar el juicio de responsabilidad del acusado, siempre y cuando se arribe al grado de conocimiento más allá de toda duda.

**En síntesis, la sistemática procesal contenida en la Ley 906 de 2004, establece que el fallo de condena no se puede soportar en prueba de referencia, a menos que los hechos incriminantes para el acusado se puedan corroborar con otros elementos de juicio allegados al debate público y hubiesen sido susceptibles de confrontación**…”[[4]](#footnote-4).

Al aplicar el anterior marco teórico-conceptual al asunto que concita la atención de la Sala, se tiene que en efecto lo dicho en una entrevista absuelta por parte de la señora CLAUDIA PATRICIA GRANADA MENDOZA se constituyó en uno de los pilares fundamentales con los cuales se edificó el fallo de condena efectuado en contra de HVA, prueba esta que debe ser considerada como de referencia admisible, en atención a que se trata de una declaración rendida por fuera del proceso la cual ingresó a la actuación procesal como consecuencia de la aptitud evasiva asumida tanto por parte de la señora GRANADOS MENDOZA, como por su hija VIVIANA ANDREA VALENCIA GRANADOS, de quienes en reiteradas ocasiones se procuró sin éxito su comparecencia al juicio.

Un análisis de lo dicho por la señora CLAUDIA PATRICIA, en la entrevista que absolvió ante la Policía Judicial, le ofrece a la Sala un relato pormenorizado de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales ocurrieron los hechos. Así tenemos que la mencionada dama en la entrevista de marras expuso que el día en el que ocurrieron los hechos, su esposo, el señor HVA, llegó a la casa pasadas las ocho de la noche, estaba algo “tomado” por ello desde que ingresó lo hizo gritando y golpeando las cosas, pasados unos minutos, desde el cuarto ella sintió que el trataba de prender la estufa, razón por la cual bajo a ayudarle, por temor a que causara un incendio, estando allí, él la golpeó varias veces en la cara, ante esto, su hija, VIVIANA ANDREA, quien también estaba en el segundo piso, bajó y para defenderla, toda vez que él no la quería soltar, lo golpeó con un palo, lo que hizo que él respondiera golpeándola a ella también y fue en ese momento que llamaron a la Policía, quienes al llegar pudieron presenciar como HVA continuaba gritándoles e insultándolas. Agrega la testigo que no era la primera vez que se presentaba esa situación de maltrato del señor HVA hacía ella y su hija, que eso sucedía cada vez que él tomaba.

Las atestaciones absueltas por la CLAUDIA PATRICIA GRANADA MENDOZA en la antes aludida prueba de referencia, son corroboradas de manera periférica con las siguientes pruebas:

* El testimonio absuelto por la perito ADRIANA JANNETH MENDOZA JIMÉNEZ, quien al examinar a la Sra. CLAUDIA PATRICIA, adujo que presentaba lesiones consistentes con el relato de los hechos, pues tenía eritemas en la nuca y la cara, al igual que en la región deltoidea izquierda, además de una equimosis en el antebrazo izquierdo; razón por la cual le dictaminó una incapacidad médico-legal de 8 días.
* El testimonio rendido por el policial JHONATAN BERMÚDEZ BLANDÓN, quien fue la persona encargada de arrestar al ahora Procesado HVA en el momento en el que acudió al sitio de los hechos, en el cual se dio cuenta de la presencia de un hombre quien vociferaba insultos soeces en contra de unas mujeres que se encontraban en ese lugar.
* De igual manera, el policial JHONATAN BERMÚDEZ BLANDÓN adujo que se dio cuenta que una de las mujeres que se encontraban en la vivienda[[5]](#footnote-5), presentaba ciertas contusiones en el rostro las cuales Ella le informó que se las causó su esposo, quien la agredió físicamente[[6]](#footnote-6).

Lo dicho por el testigo de marras, quien pese a que no presenció ese evento, deben ser apreciados como prueba del hecho indicador del indicio de responsabilidad criminal, el cual permite inferir, como consecuencia de la presencia del procesado en el sitio de los hechos, quien se encontraba vociferando y exaltado, sumado a que en ese lugar también se encontraba una mujer lesionada, que probablemente el ahora Procesado haya sido la persona quien agredió físicamente a la Sra. CLAUDIA PATRICIA GRANADOS.

* Los documentos aportados por la Fiscalía en los que se consignan las diferentes anotaciones habidas en el “SPOA” en contra del Procesado, en donde se da cuenta de las denuncias que ha tenido no solo por violencia intrafamiliar, sino también por otras conductas como lesiones personales y daño en bien ajeno, dándose a entender en una de las denuncias del año 2015, que los vecinos sabían que el señor HVA agredía físicamente a su esposa, casi siempre cuando él se encontraba en estado de beodez, también se constituyen como pruebas del hecho indicador del indicio de la capacidad moral para delinquir del Procesado, el cual no enseña como hecho oculto la inclinación habida de incurrir en actos de violencia doméstica en contra de su cónyuge en aquellas ocasiones en las que se encontraba bajo los efectos de las bebidas alcohólicas.

Del anterior análisis que la Sala ha efectuado de las pruebas habidas en el proceso, se puede concluir, contrario a lo reclamado por la apelante, que en el presente asunto se estaba en presencia de una prueba de referencia admisible, como lo fue lo dicho extraprocesalmente por la Sra. CLAUDIA PATRICIA GRANADOS MENDOZA, lo que a su vez se encuentra corroborado periféricamente con muchas de las pruebas directas e indirectas habidas en el proceso.

Siendo así las cosas, la Sala válidamente puede concluir que las pruebas habidas en el proceso demostraban de manera indubitable que el Procesado HVA perpetró en contra de su cónyuge CLAUDIA PATRICIA GRANADOS actos de violencia física y moral, recordemos que le profirió insultos con palabras ofensivas entre las cuales la intrató de “malparida”, con los cuales socavó tanto la armonía doméstica, como la unidad y la sana convivencia que debe existir entre las personas que conforman un núcleo familiar. Por lo tanto, con lo acontecido, para la Sala no existe duda alguna que se afectó la unidad familiar, bien jurídico que se puede ser vulnerado con cualquier forma de violencia, que no tiene que ser necesariamente física, que se ejerza en contra de uno de los miembros de la unidad doméstica, lo que dejó claro la Máxima Guardiana Constitucional al decir:

“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 este infracción penal.”[[7]](#footnote-7)

En suma, la Sala es de la opinión que no puede ser de recibo la tesis de la discrepancia propuesta por la recurrente, ya que se reitera, contrario a lo reclamado por la apelante, todo lo dicho por la señora CLAUDIA PATRICIA GRANADOS en la entrevista que absolvió ante la Policía Judicial, obtiene eco en las demás pruebas de cargo, razón por la cual la Sala considera que no estamos en presencia de una prueba de referencia única, sino de una prueba cuyo poder suasorio se robusteció con el resto del acervo probatorio, el cual al ser analizado y apreciado conjuntamente tiene el suficiente poder de convicción que se requiere para poder desvirtuar la presunción de inocencia que desde el inicio del juicio acompañó al señor HVA.

Siendo así las cosas, concluye la Sala que la Jueza *A quo* estuvo atinada en la apreciación del acervo probatorio y no incurrió en yerro alguno en la apreciación del acervo probatorio*,* el cual, si cumplía a cabalidad con todos los requisitos exigidos por los artículo 7º y 381 C.P.P. para poder edificar una sentencia condenatoria en contra del procesado*.*

Dado todo lo dicho hasta el momento, al no asistirle la razón a los reproches que la recurrente ha efectuado en contra del fallo confutado, a la Sala no le queda otra opción diferente que la de confirmar, en todo aquello que fue objeto de impugnación, la sentencia proferida por el Juzgado *A quo*.

Finalmente, observa la Sala que en el fallo confutado, como consecuencia que al encausado HVA no se le reconoció el disfrute del subrogado penal de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, se procedió a librar en su contra una orden de captura, lo cual en opinión de la Colegiatura es un tanto errado, ya que si en contra del Procesado, en el momento en el que se le definió la situación jurídica, no se impuso ningún tipo de medida de aseguramiento, acorde con lo ordenado por la Corte Constitucional en la sentencia # C-342/17, y de lo regulado en el artículo 188 de la Ley 600 de 2.000[[8]](#footnote-8), ello implicaría que solamente se debieron expedir las órdenes de captura del caso una vez que se encuentre en firme la sentencia condenatoria.

Ante tal situación, se modificará el fallo confutado, en el sentido de establecer que solo se librarán las órdenes de captura en contra del procesado HVA, luego que se encuentren en firmes o ejecutoriadas la sentencias condenatorias proferidas en su contra en el presente proceso. Lo cual deberá ser realizado por el Juez de Ejecución de Penas una vez el expediente le llegue para que ejerza la vigilancia de la sanción impuesta.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR**, en todo aquello que fue objeto de impugnación, la sentencia adiada el 1º de noviembre de 2018, proferida por parte del Juzgado Segundo Penal Municipal de Dosquebradas, en la cual fue declarada la responsabilidad criminal de **HVA** por incurrir en la comisión del delito de violencia intrafamiliar.

**SEGUNDO: MODIFICAR** el fallo confutado, en el sentido de establecer que solo se libraran las órdenes de captura en contra del procesado HVA, una vez que se encuentren en ejecutoriadas las sentencias condenatorias proferidas en su contra en el presente proceso; lo que deberá realizar el Juez de Ejecución de Penas a quien le corresponda la vigilancia de la pena impuesta.

**TERCERO:** Declarar que en contra de lo decidido por la Sala en sede de 2ª instancia procede el recurso de casación, el cual deberá ser interpuesto y sustentado dentro de las oportunidades de ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Magistrado

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

Magistrado

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

Magistrado

1. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Sentencia del seis de marzo de 2.008. Proceso # 27477. M.P. AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMAN. (Negrillas fuera del texto). [↑](#footnote-ref-1)
2. Artículo 8º, ordinales J y K, 16 y 18 C.P.P. [↑](#footnote-ref-2)
3. Ver entre otras: Sentencia del treinta (30) de marzo de 2006. Rad. # 24468; Sentencia del seis (6) de marzo de 2.008. Rad. # 27477; Sentencia del 21 de septiembre de 2011. Rad. # 36023; Providencia del 4 de junio 2013. Rad. # 40893. [↑](#footnote-ref-3)
4. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal: Providencia del junio cuatro (4) de 2013. Rad. # 40893. M.P. FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO. (Negrillas fuera del texto). [↑](#footnote-ref-4)
5. El testigo se refiere a la Sra. CLAUDIA PATRICIA GRANADOS. [↑](#footnote-ref-5)
6. Audio del juicio oral, diligencia del 24 de octubre de 2018, H: 01:23:22 al # 01:23:32. [↑](#footnote-ref-6)
7. Corte Constitucional, sentencia C-368 de 2014, M.P. Dr. Alberto Rojas Ríos [↑](#footnote-ref-7)
8. Aplicable al presente asunto según los principios de coexistencia y de integración. [↑](#footnote-ref-8)