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 / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA / ENTRE IMPUTACIÓN, ACUSACIÓN Y SENTENCIA DEBE HABER IDENTIDAD EN LOS ASPECTOS PERSONAL, FÁCTICO Y JURÍDICO / EL PROCESADO NO PUEDE SER CONDENADO POR HECHOS O DELITOS DISTINTOS A LOS DE LA ACUSACIÓN.**

… en cuanto al principio de congruencia, el canon 448 C.P.P., establece que: “El acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena”.

En efecto, el principio de congruencia constituye una expresión del debido proceso, en la medida que, de una parte, limita el objeto de la investigación, de la acusación y del juicio oral y, de otra, garantiza el ejercicio del derecho de defensa…

… ha considerado la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que, para garantizar las bases fundamentales del proceso, es necesario que entre la imputación, acusación y sentencia exista una relación sustancial entre los aspectos personal, fáctico y jurídico; siendo el segundo de ellos inmodificable en su núcleo esencial…

… ha sostenido la misma Sala que el principio de congruencia se desconoce en estos eventos:

“(i) se condena con afectación del núcleo fáctico, esto es, por hechos distintos o delitos diferentes a los atribuidos en las audiencias de formulación de imputación o de acusación, (ii) se condena por un ilícito que no se mencionó fácticamente en el acto de formulación de imputación, ni fáctica o jurídicamente en la acusación…”

Es decir, la incongruencia puede presentarse de forma positiva o por exceso, cuando el juez decide más allá de lo delimitado en la acusación, desbordando el marco fáctico o jurídico; y, en forma negativa, omisiva o por defecto, en los eventos en los que el juez omite pronunciarse de forma total o parcial sobre los cargos formulados en la acusación.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**PEREIRA-RISARALDA**

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

**SALA de decisión PENAL**

Magistrado Ponente

**CARLOS ALBERTO PAZ ZÚÑIGA**

Pereira, veintiuno (21) de junio de dos mil veintitrés (2023)

ACTA DE APROBACIÓN N° 611

SEGUNDA INSTANCIA

|  |  |
| --- | --- |
| Acusado:  | JGTG |
| Cédula de ciudadanía: |  |
| Delito: | Violencia intrafamiliar Agravada |
| Víctima: | Nanyer Milena Peñaranda |
| Procedencia: | Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pereira (Rda.) |
| Asunto: | Decide apelación interpuesta por la Defensa contra la sentencia condenatoria de noviembre 20 de 2020. REVOCA SENTENCIA Y ABSUELVE |

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira pronuncia la sentencia en los siguientes términos:

1.- hechos Y precedentes

1.1.- Los hechos fueron plasmados en el fallo de primer nivel de la siguiente manera:

“En la mañana del 7 de enero de 2018, el señor JGTG, se desplazó hasta la vivienda ubicada en Quintas de Panorama, etapa dos, manzana 2, casa 16, donde residían sus tres hijos y la excónyuge Nayner (sic) Milena Peñaranda, quien lo atendió por la ventana izquierda de su casa y el antes mencionado la cogió de su brazo izquierdo y le introdujo la mano por entre su ropa interior y le metió los dedos por su vagina, la halo del cabello y la cogió entre sus manos, ello ocurrió en presencia de sus hijos menores, uno de los niños cogió un palo le daba (sic) a su padre en las manos defendiendo a su mamá, el agresor escapó del lugar”.

1.2.- Por ese acontecer fáctico, y una vez se logró la captura del señor JGTG, se realizaron las audiencias preliminares (julio 18 de 2019) ante el Juzgado Cuarto Penal Municipal con función de control de garantías de Pereira (Rda.), por medio de las cuales: **(i)** se decretó la legalidad de su aprehensión; **(ii)** se le formuló imputación por las conductas de acceso carnal violento -art. 205 CP- en concurso heterogéneo con violencia intrafamiliar agravada -art. 229 inc. 2º CP- **al recaer sobre un menor**, cargos que NO ACEPTÓ; y **(iii)** se le impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario.

1.3.- La Fiscalía radicó escrito de acusación (agosto 31 de 2019), el cual le fue asignado al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pereira (Rda.) , autoridad ante la cual se llevaron a cabo las audiencias de formulación de acusación -dentro de la cual se ratificaron idénticos cargos imputados- (octubre 10 de 2019), luego de diversos aplazamientos se realizó la audiencia preparatoria (marzo 13 de 2020) y juicio oral (28 y 29 de octubre de 2020) para finalmente emitirse un sentencia de fallo de carácter condenatorio y darse lectura a la sentencia respectiva en noviembre 20 de 2020, en la que: (i) se declaró responsable a JGTG por el delito de violencia intrafamiliar agravada-artículo 229, inc. 2º C.P.-; (ii) se le impuso sanción privativa de la libertad equivalente a 72 meses de prisión e inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas, por un lapso igual a la pena principal; (iii) se le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena, y (iv) se absolvió del delito de acceso carnal violento.

1.4.- Para llegar a tal determinación consideró la funcionaria de primer nivel que en el delito de acceso carnal del que adujo haber sido víctima la señora NANYER MILENA PEÑARANDA quedó sin soporte alguno, en tanto si bien la Fiscalía inicialmente contaba con las entrevistas de los menores donde adujeron haber visto que su papá le introducía los dedos en la parte íntima de su mamá, en juicio lo negaron al sostener que su madre les dijo que así lo refirieran para que le dieran casa por cárcel a su padre, pero ellos nada vieron. Tampoco existe dictamen médico de lesión en los genitales de MILENA PEÑARANDA, dada la maniobra brusca de la que fue objeto la víctima, y los niños fueron enfáticos en decir que su papá no hizo lo que la mamá adveró, esto es, que le metió los dedos en su parte íntima, lo cual es creíble, pues al decirlo en la entrevista ayudarían a su mamá y evitarían que sus padres continuaran discutiendo, pero dadas las circunstancias en que describió NANYER lo sucedido, se genera dudas sobre su ocurrencia, misma que debe resolverse a favor del procesado.

Aunque la Fiscalía pretendió impugnar la credibilidad de los niños con las entrevistas, solo la de JSTP se exhibió en juicio, las demás solo se relacionaron en el escrito acusatorio, pero no se incorporaron como medio de prueba al juicio, y aunque la Fiscalía leyó una parte de estas al impugnar credibilidad, se desconoce su contenido.

Luego de hacer alusión a jurisprudencia -49590 de 2019 y 43651 de 2018- atinente a la incorporación de declaraciones anteriores como medio de prueba, señaló que las entrevistas sí fueron leídas por la Fiscalía, sin que la defensa se opusiera a la impugnación de credibilidad de los testimonios de los niños, pero al sopesar lo expuesto por estos, solo es viable lo dicho en juicio, ya que ante las presiones ejercidas por la madre al rendir entrevista y para ayudarle al padre en el juicio como testigos presenciales del acceso carnal, se descarta que tal conducta la haya cometido el procesado, al no existir prueba que la acredite, además de ser más creíble lo que dijeron los niños en juicio, por lo cual se absolvió por tal ilícito.

Ahora, de lo arrimado a juicio *se* corroboró el delito de violencia intrafamiliar, en relación con los hechos acaecidos en enero 07 de 2018 en los cuales NANYER PEÑARANDA resultó lesionada, como quedó plasmado en el dictamen médico legal practicado dos días después, donde le otorgaron una incapacidad médico legal de 15 días, sin secuelas. Igualmente, se acreditó que JGTG, excompañero y padre de sus tres hijos, no ha superado la separación, le hace la vida imposible, crea zozobra e intranquilidad en la madre de sus descendientes, le lanza amenazas contra su vida, como lo concluyó el dictamen de psicología de LAURA MARTÍNEZ quien estableció un riesgo máximo para ella, con peligro para su vida e integridad personal, lo que también ratifica el psicólogo JORGE OLMEDO CARDONA, quien determina que NANYER PEÑARANDA, fue puesta en incapacidad de resistir para poner en marcha maltratos físicos y psicológicos, necesarios para tener una respuesta de rechazo u oposición a la actividad sexual no consentida.

Pese a que el acusado y la señora NANYER no conviven juntos, la violencia en su contra fue en presencia de sus hijos, quien por los celos la agrede al no lograr superar la ruptura conyugal, y aunque el despacho no desconoce la jurisprudencia que citó la defensa -49456 de 2017-, estima que en este caso se dio la violencia intrafamiliar, porque aunque la ruptura entre la pareja sea física, al no convivir juntos, acá no se ha dado una ruptura emocional ni afectiva con NANYER MILENA, ante lo cual, como ella lo expresó, ha tenido que mantener relaciones sexuales con JGTG para quitárselo de encima, sin que a este le importen sus hijos, al punto de ir en estado de ebriedad a violentarla delante de estos. Aduce que sería unas lesiones personales si la unión no estuviera vigente, pero esta aún continúa así no convivan en la misma casa, pues como lo dice NANYER y su propio hijo JETP se ven a escondidas, y por ende persiste la relación conyugal entre la pareja, obligada o no.

1.5.- Únicamente el defensor del procesado manifestó su desacuerdo con tal proveído, motivo por el cual la impugnó y sustentó el recurso, ante lo cual la actuación se remitió a esta Corporación con el fin de desatar la alzada.

2.- DEBATE

**2.1-** Defensor -recurrente-

Pide se revoque el fallo emitido y en su lugar se **absuelva** a su defendido de la violencia intrafamiliar atribuida, para lo cual expuso:

La crítica respecto del delito de violencia intrafamiliar, ha sido por la falta de coherencia en cuanto a las circunstancias de tiempo, modo y lugar, **además de no saberse quién ha sido la víctima,** en tanto tal situación quedó en un limbo jurídico en la formulación de acusación, sin saberse cuál era la verdadera pretensión del ente acusador, ya que los hechos jurídicamente relevantes brillaron por su ausencia y por ello existió confusión en las pruebas practicadas en juicio, para llegarse a la conclusión que de tal conducta la víctima era NANYER MILENA PEÑARANDA, cuando desde el principio se había establecido que lo eran sus mejores hijos, como lo manifestó en sus alegatos finales, pero que la A-quo no valoró.

En juicio se trajo a colación los hechos acaecidos en **enero 07 de 2018** donde supuestamente NANYER fue violentada sexualmente, imputándoseles acceso carnal violento y violencia intrafamiliar, pero en juicio se trajo a relucir hechos de **marzo de 2019**, y ello llevó a la juez a precisar que solo haría referencia a lo sucedido en **enero 07 de 2018**, y lo que en juicio se acreditó fue la supuesta violencia intrafamiliar que sufrió NANYER, amén de lo narrado por ella, sin existir prueba que lo corrobore a excepción de sus hijos quienes expresaron que ese día sí discutieron ambos padres; pero de admitirse que ese día hubo violencia de parte de **JGTG** sobre NANYER MILENA, ello no permitía arribar a la condena, relevantes al haber confusión sobre los hechos jurídicamente, lo que vulnera el debido proceso, en tanto de la imputación y acusación no se desprendía que la pretensión del ente acusador fuera demostrar la violencia intrafamiliar contra la misma.

Alude a jurisprudencia atinente al principio de congruencia -47671 de 2019-, y luego de hacer referencia a lo dicho por la Fiscalía en la **formulación de imputación,** en lo atinente al delito de **violencia intrafamiliar agravado**, resalta que esta conducta quedó delimitada por **“recaer sobre un menor”**, lo que conllevó a que se le impusiera medida de aseguramiento, **sin que nada se dijera sobre violencia intrafamiliar respecto de NANYER MILENA***;* e igualmente en el escrito de acusación, se imputó esa misma conducta sin hacer distinción si la aplicación del inciso 2º del canon 229, lo era por tratarse de un hecho contra un menor o una mujer, es decir la calificación fue genérica, pero en su verbalización en la audiencia de formulación de acusación indicó que **JGTG** ejerció violencia psicológica a sus pequeños hijos quienes han presenciado la violencia física que continuamente recibe su madre.

De lo anterior se colige que la **violencia intrafamiliar** endilgada a su defendido, **fue por la violencia psicológica que afectaba a sus hijos**, incluso la Fiscalía al momento de hacer el descubrimiento de EMP expresó que tenía pendiente una valoración que realizaría psiquiatra forense a los niños, **lo que significaba que ellos eran las víctimas,** no la señora NANYER MILENA.

La acusación es un acto complejo, y ambos son necesarios para establecer los hechos jurídicamente relevantes, y en ellos se dijo que la violencia intrafamiliar, era por el daño psicológico contra los niños que observaron la escena de violencia contra su madre, **sin que en la acusación la Fiscalía aclarara que la violencia intrafamiliar era también contra NANYER**, al ser la oportunidad para ello. No obstante, en juicio, la fiscal quiso demostrar que la violencia intrafamiliar fue contra esta, delito por el cual pidió que fuera condenado su cliente, esto por ejecutarse **contra una mujer**.

Estima que con ello se vulneró el principio de congruencia, en tanto lo demostrado y solicitado en juicio por la Fiscalía fue diferente a lo imputado y acusado, ya que el delito de violencia intrafamiliar lo fue por la afectación psicológica ejercida contra sus hijos, **nunca por recaer en una mujer**. En este asunto la calidad de víctima de tal delito lo tenían los menores y en juicio se acreditó que la violencia intrafamiliar era contra NANYER MILENA, por lo que se concluye que no hubo congruencia entre la acusación y lo pedido en juicio.

**2.2.-** La funcionaria de primer nivel concedió la apelación en el efecto suspensivo, y dispuso la remisión de los registros pertinentes ante esta Corporación con el fin de desatar la alzada.

3.- Para resolver, se considera

**3.1.- Competencia**

La tiene esta Colegiatura de conformidad con los factores objetivo, territorial y funcional a voces de los artículos 20, 34.1 y 179 de la Ley 906/04 -modificado este último por el artículo 91 de la Ley 1395/10-, al haber sido oportunamente interpuesta y debidamente sustentada una apelación contra providencia susceptible de ese recurso y por una parte habilitada para hacerlo -en nuestro caso la defensa.

**3.2.-** **Problema jurídico planteado**

Corresponde al Tribunal establecer, si en este caso en particular, acorde con lo planteado por el abogado recurrente, se afectó con el fallo de condena emitido en contra del señor **JGTG** el principio de congruencia, aunado a la falta de claridad en los hechos jurídicamente relevantes, en cuyo caso, de llegar a acreditarse, se deberá proceder a la absolución del procesado; o, de lo contrario, si debe confirmarse el fallo confutado.

**3.3.- Solución a la controversia**

De acuerdo con lo preceptuado por el artículo 381 de la Ley 906 de 2004, para proferir una sentencia de condena es indispensable que el juzgador llegue al conocimiento más allá de toda duda, no solo respecto de la existencia de la conducta punible atribuida, sino también acerca de la responsabilidad de las personas involucradas, y que tengan

Antes de afrontar el estudio a fondo de la presente actuación, debe decirse, como también quedó clarificado con antelación, que como quiera que el fallo dictado contra **JGTG** fue absolutorio por el delito contra la libertad, integridad y formación sexuales de la señora NANYER MILENA PEÑARANDA, por el cual fue imputado y acusado, respecto del cual la delegada del ente acusador no interpuso recurso alguno, se entiende como consecuencia de ello que la decisión emitida en su favor por tal ilicitud se encuentra en firme, y por tal motivo la Sala no hará alusión alguna a la presunta responsabilidad que a éste le pudiera asistir en esa específica conducta.

Ahora, de la información allegada a este asunto, se advierte que la situación conflictiva y que ameritó que el defensor del sentenciado **JGTG** mostrara su inconformidad frente al fallo condenatorio proferido en su contra, es lo atinente a si en efecto en este evento existió una vulneración sustancial tanto al principio de congruencia como a la claridad que deben tener los hechos jurídicamente relevantes, respecto al delito de violencia intrafamiliar agravada, con lo que se pudo haber incurrido en afectación al ejercicio del derecho de defensa como componente del debido proceso.

Pues bien, en cuanto al **principio de congruencia**, el canon 448 C.P.P., establece que: *“El acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena”.*

En efecto, el principio de congruencia constituye una expresión del debido proceso, en la medida que, de una parte, limita el objeto de la investigación, de la acusación y del juicio oral y, de otra, garantiza el ejercicio del derecho de defensa. Ello, en los términos del artículo 8, literal H de la Ley 906 de 2004, esto es «*conocer los cargos que le sean imputados, expresados en términos que sean comprensibles, con indicación expresa de las circunstancias conocidas de modo, tiempo y lugar que los fundamentan»,* en la medida que impide que la defensa sea sorprendida con hechos y cargos que no fueron delimitados en la acusación y, en consecuencia, permite diseñar una estrategia defensiva.

En ese sentido, ha considerado la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia[[1]](#footnote-1) que, para garantizar las bases fundamentales del proceso, es necesario que entre la imputación, acusación y sentencia exista una relación sustancial entre los aspectos personal, **fáctico** y jurídico[[2]](#footnote-2); siendo el segundo de ellos inmodificable en su núcleo esencial, salvo que «*en atención al principio de progresividad, surjan nuevas aristas fácticas que conlleven la configuración de otras hipótesis delictivas, o impliquen el cambio del núcleo fáctico de la imputación, supuesto en cual será necesario adicionar el acto comunicacional*»[[3]](#footnote-3).

Mientras que de la imputación **jurídica** se predica una congruencia relativa, en el entendido que el juez puede condenar de manera atenuada o por un delito distinto, siempre que no agrave la situación del procesado **y no afecte el núcleo fáctico de la imputación.**[[4]](#footnote-4)

Pese a que el artículo 448 de la Ley 906 de 2004 prevé que «*el acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena»,* lo cierto es que la jurisprudencia de esta Sala, en línea con lo expuesto por la Corte Constitucional ha estimado que «*la delimitación fáctica del trámite depende de la comunicación de hechos jurídicamente relevantes efectuada en la formulación de imputación*»[[5]](#footnote-5), pues si el proceso es entendido como una serie de actos concatenados, bajo el principio de antecedente- consecuente, es evidente que desde el primer escaño debe limitarse el núcleo fáctico del juicio y en consecuencia de la sentencia.

También, ha sostenido la misma Sala que el principio de congruencia se desconoce en estos eventos:

*«(i) se condena con* ***afectación del núcleo fáctico****, esto es, por hechos distintos o delitos diferentes a los atribuidos en las audiencias de formulación de imputación o de acusación, (ii) se condena por* ***un ilícito que no se mencionó******fácticamente*** *en el acto de formulación de imputación, ni fáctica o jurídicamente en la acusación; (iii) se condena por el delito atribuido en la audiencia de formulación de la acusación,* ***pero se deduce, además, circunstancias genéricas o específicas de mayor punibilidad*** *no imputada o acusada; (iv)* ***se suprime una circunstancia genérica o específica de menor punibilidad*** *reconocida en la acusación»[[6]](#footnote-6).* (negrillas originales)

Es decir, la incongruencia puede presentarse de forma positiva o por exceso, cuando el juez decide más allá de lo delimitado en la acusación, desbordando el marco fáctico o jurídico; y, en forma negativa, omisiva o por defecto, en los eventos en los que el juez omite pronunciarse de forma total o parcial sobre los cargos formulados en la acusación[[7]](#footnote-7).

Así, es claro que el marco fáctico, cuyo núcleo esencial debe permanecer invariable entre la imputación, acusación y sentencia, demanda de los fiscales una adecuada construcción de los hechos jurídicamente relevantes, pues constituyen el aspecto medular del proceso y delimitan el objeto de la imputación y de la acusación.

En ese sentido, ha sido reiterada la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal al señalar que, en la construcción de los hechos jurídicamente relevantes, que determinarán la congruencia fáctica, es imprescindible que:

*«****(i)*** *se interprete de manera correcta la norma penal, lo que se traduce en la determinación de los presupuestos fácticos previstos por el legislador para la procedencia de una determinada consecuencia jurídica;* ***(ii)*** *el fiscal verifique que la hipótesis de la imputación o la acusación abarque todos los aspectos previstos en el respectivo precepto; y* ***(iii)*** *se establezca la diferencia entre hechos jurídicamente relevantes, hechos indicadores y medios de prueba, bajo el entendido que la imputación y la acusación concierne a los primeros, sin perjuicio de la obligación de relacionar las evidencias y demás información recopilada por la Fiscalía durante la fase de investigación –entendida en sentido amplio-, lo que debe hacerse en el respectivo acápite del escrito de acusación (CSJ SP, 08 Marzo 2017, Rad. 44599; CSJSP, 08 Marzo 2017, Rad. 44599, CSJ SP1271-2018, Rad. 51408; CSJ SP072-2019, Rad. 50419; CSJ AP283-2019, Rad. 51539; CSJ SP384-2019, Rad. 49386, entre otras)».[[8]](#footnote-8)*

Empero, sólo la modificación sustancial del núcleo esencial de los hechos jurídicamente atribuidos al procesado puede generar un quebranto al principio de congruencia, pues si de lo que se trata es de evidenciar yerros en su construcción, el problema se relaciona con la violación del debido proceso y el derecho de defensa[[9]](#footnote-9).

Pues bien, con miras a definir lo que en derecho corresponde, considera la Colegiatura que aquí se hace necesario traer a colación lo sucedido en las audiencias tanto de imputación, lo plasmado en el escrito acusatorio, su verbalización, lo que fue materia de prueba en la preparatoria, así como la pretensión del ente acusador en la teoría del caso y alegatos de cierre, para dilucidar si se presentó, como lo alega el recurrente, afectación al principio de congruencia entre acusación y fallo, así como la presunta falta de claridad en cuanto a los hechos jurídicamente relevantes.

A ese respecto, tenemos en primer lugar, que en la audiencia de **formulación de imputación** realizada por la Fiscal 13 Seccional CAIVAS -Dra. GLORIA STELLA PUERTA QUINTERO-, ante el Juzgado Cuarto Penal Municipal con función de control de garantías de esta capital en julio 18 de 2019, luego de identificar al procesado, se dijo[[10]](#footnote-10):

“La imputación se formula de acuerdo a los siguientes hechos: Hechos que fueron dados a conocer mediante denuncia que instaurara la señora NANYER MILENA PEÑARANDA CASTAÑEDA quien manifiesta que el día 07 de enero del año 2018, en la manzana 05 casa 16, Quintas de Panorama, Etapa 2, fue víctima de abuso sexual por parte del señor **JGTG**. Manifiesta ella en la denuncia lo siguiente: eran las nueve de la mañana, yo estaba acostada con los niños, él llegó borracho tocando la puerta, diciéndome que saliera que quería hablar conmigo, yo no quería salir pero abrí la ventana, él me dijo: deme la mano y yo se la dí, empezó a decirme que me quería mucho, me dijo: déjese tocar las partes íntimas y yo le dije no, en ese momento se tornó violento, me haló la mano fuertemente, empezó a tratar de sacarme por la ventana, me halaba del cabello de manera muy fuerte, me levantó la pijama e introdujo sus dedos en mi parte íntima, no dejaba de halarme el cabello, me torcía la nariz, me iba a quebrar el dedo del corazón de mi mano derecha, los niños gritaban que me soltara, como pude y con la ayuda de ellos logré soltarme, los vecinos salieron, llamaron a la policía y el al ver que ya la policía venía salió a correr y yo quedé golpeada en mi casa. Remitida entonces a la valoración médico legal, dictamina el médico legista que presentaba ciertas lesiones [las describe] dando una incapacidad legal definitiva de 15 días. Con base entonces en estos hechos la Fiscalía le comunica a usted señor **JGTG** que a partir de este momento adquiere la calidad de imputado, es decir, que se le está iniciando un proceso en calidad de autor y a título de dolo de la conducta punible de acceso carnal violento **en concurso heterogéneo con el delito de violencia intrafamiliar agravada**, la pena entonces para imponer en el caso de estos dos delitos y de acuerdo al delito 205, sería de 12 a 20 años, aumentado en otro tanto por el concurso con el delito de la violencia intrafamiliar. ¿Qué significa esto don JGTG?, que el día **07 de enero del año 2018** en la manzana 05, casa 16, Quintas de Panorama, donde era el sitio de residencia de su esposa y sus hijos, usted fue hasta allá y la accedió vía vaginal con sus dedos a la señora NANYER MILENA PEÑARANDA, cuando ella se negaba a permitirle que usted le acariciara sus partes íntimas, esa acción que usted hizo, se hizo mediante la utilización de su fuerza física lo que le causó las lesiones que fueron dictaminadas por medicina legal, **hechos que ocurrieron frente a sus hijos menores de edad quienes presenciaban como su padre agredía a su madre y que debido a esos continuos maltratos que ellos han sufrido y han presenciado continuamente estos niños emocionalmente se encuentran afectados psicológicamente**. Usted señor **T** debió respetar ese núcleo familiar, debió respetar a sus hijos, a la madre de estos, una persona con la que usted convivió por más de 13 años, con ese actuar entonces usted vulneró el derecho a la integridad, formación y libertad sexual de la señora PEÑARANDA **y de la misma manera el bien jurídico tutelado de la familia**, acción que obviamente es ilegal y de la cual usted era conocedor porque usted es una persona que tiene plenas capacidades mentales para entender de la ilicitud de los hechos que usted estaba cometiendo; por lo tanto usted era consciente, usted era consciente, **usted debía respetar esos derechos de su familia, de sus hijos**, **de su esposa** y aun así no lo hizo, **vulneró el derecho** a la libertad, integridad y formación sexual de la señora PEÑARANDA y el derecho **a una familia tranquila, un hogar tranquilo de sus hijos**. La Fiscalía entonces le informa que en este momento procesal tiene una de tres posibilidades [las explica]. En estos términos entonces deja la Fiscalía formulada la imputación al señor **JGTG”.**

Luego de ello y en punto del delito de **violencia intrafamiliar agravada**, el A-quo le pidió a la delegada del ente acusador que le explicara al imputado, “¿por qué el agravante?, ¿por qué la circunstancia de agravación? y la pena ¿cómo le quedaría con esa circunstancia de agravación?”, ante lo cual la fiscal indicó:

“De acuerdo al artículo 229 establece el delito de violencia intrafamiliar, dice: el que maltraté física o sicológicamente a cualquier miembro de su núcleo familiar, incurrirá, siempre que la conducta no constituye delito sancionado con pena mayor, en prisión de 04 a 08 años, aumentada, o sea, la pena se aumentará de la mitad a las tres cuartas partes **cuando la conducta recaiga sobre un menor, en el caso suyo porque sus hijos estaban presentes al momento de presenciar cuando usted agredía a la madre de ellos, ellos emocionalmente se encuentran afectados con ese tipo de acciones, la violencia no solamente es física hacía los hijos, sino también psicológica y esa es la violencia que se ejerce contra ellos, la psicológica,** dice que se aumentará de la mitad a las tres cuartas, partes. El delito que se le está imputando es del acceso carnal violento, [hace alusión a dicha norma] se aumenta en otro tanto por la violencia”.

De la sustentación fáctica anunciada por la delegada del ente acusador, de manera inicial se dejó entrever que, en efecto, eran los hijos de la pareja conformada por NANYER MILENA y el señor **JGTG**, respecto de los cuales se incurrió por parte de su progenitor en el ilícito contra la familia, al ser quienes veían como este agredía a su madre y dados esos continuos maltratos estaban aquejados psicológicamente. Y ello quedó perfectamente dilucidado amén de la intervención del funcionario, cuando la Fiscal de manera enfática señaló que la agravación de tal conducta se dio precisamente por cuanto esta recaía “**sobre un menor”**, esto es, los hijos del acá procesado.

Ahora bien, cuando por parte de esa misma fiscal se radicó el escrito acusatorio, en consonancia con la situación fáctica aducida en curso de la audiencia e imputación, se plasmó lo siguiente:

“El señor JGTG […] el 7 de enero del año 2018, siendo la (sic) nueve de la mañana en la vivienda ubicada en Quintas de Panorama Etapa 2 manzana 5 casa 16 de la ciudad de Pereira, ABUSO SEXUALMENTE de la señora NANYER MILENA PEÑARALDA (sic) y **violentó de manera psicológica a sus hijos de 12, 11 y 9 años quienes estaban presentes al momento de la ocurrencia del hecho.**

Los actos realizados por el señor JGTG consistieron en acceder vía vaginal a la señora NAYER (sic) MILENA PEÑARALDA (sic) con sus dedos y mediante utilización de violencia física, **de la misma manera ejerció violencia psicológica a sus hijos menores de edad quien han presenciado la violencia física que continuamente recibe la señora PEÑARALDA** (sic)”.

De ello advierte la Sala, que la Fiscal 13 CAIVAS al momento de radicar el escrito acusatorio, sí tuvo en cuenta el aspecto fáctico que narró al instante de formularle imputación al señor **JGTG**, en lo atiente al delito contra la familia que se le endilgó, al ser clara en decir que la violencia intrafamiliar, lo era precisamente por el daño psicológico de sus hijos menores.

Ya al instante de la verbalización de la acusación, lo que tuvo ocurrencia en octubre 10 de 2019, ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito de esta capital, momento procesal en el que intervino como delegada del ente acusador la Fiscal 36 CAIVAS -Dra. MARÍA ISABEL CASTAÑEDA OCHOA-, con antelación a la sustentación respectiva, indicó que haría una relación más clara y sucinta de los hechos, pero serían **los mismos contenidos en el escrito de acusación y en la audiencia de formulación de imputación**[[11]](#footnote-11), y procedió en consecuencia a sustentarlo así:

“Los hechos son los siguientes: el 07 de enero de 2018 siendo aproximadamente las 9:00 de la mañana, el señor **JGTG** llegó al inmueble ubicado en Quintas de Panorama, Etapa 02, manzana 05, casa 16 de esta ciudad de Pereira, donde residía su excompañera permanente la señora NANYER MILENA PEÑARANDA CASTAÑEDA y sus tres hijos, los menores JETP de 10 años de edad, JSTP de 9 años de edad y BTP de 8 años de edad, la señora NANYER MILENA PEÑARANDA **no le permitió el ingreso al inmueble debido al continuo maltrato físico y psicológico de parte de él hacia ella y hacia sus hijos**, por tal razón procedió a abrir la ventana del inmueble desde donde habló con él, situación aprovechada por el señor **JGTG** para agredirla físicamente, luego la cogió a la fuerza, le introdujo la mano entre la ropa interior, le tocó la vagina e introdujo sus dedos en la vagina, los menores JETP, JSTP y BTP observaron cuando su progenitor el señor **JGTG** agredía a su progenitora la señora NANYER MILENA PEÑARANDA CASTAÑEDA. A la señora NANYER MILENA PEÑARANDA CASTAÑEDA se le dictaminó por el INMLCF una incapacidad médico legal definitiva de 15 días sin secuelas médico legales. Entonces los actos realizados por el señor **JGTG** consistieron en acceder vía vaginal a la señora NANYER MILENA PEÑARANDA lo cual hizo con sus dedos y mediante acción de (sic) la utilización de violencia física, **de la misma manera ejerció violencia psicológica a sus menores hijos, quienes han presenciado la violencia física que continuamente recibía la señora NANYER MILENA de parte del señor JGTG**. […]. En la audiencia de imputación se le formularon cargos al señor **JGTG** como autor a título de dolo de las conductas punibles de acceso carnal violento consagrado en el artículo 205 del Código de Penas en concurso heterogéneo conforme al artículo 31 del Código de Penas con el delito de violencia intrafamiliar agravada de acuerdo al inciso 2º del artículo 229 del Código Penal. El imputado no aceptó los cargos y se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en centro de reclusión. Por encontrarse reunidos los requisitos del artículo 336 del Código de Procedimiento Penal, esto es, por cuanto de los elementos materiales probatorios, la evidencia física, la información legalmente obtenida se puede afirmar con probabilidad de verdad que la conducta delictiva investigada sí existió y que el imputado es el autor de la misma, la Fiscalía General de la Nación procede a acusar al señor **JGTG** […], como autor a título de dolo de la conducta punible de acceso carnal violento en concurso heterogéneo con el delito de violencia intrafamiliar agravada [refiere a las normas pertinentes]. En estos términos señora juez se ha formulado la acusación al señor **JGTG**”.

Concluida tal intervención, y una vez efectuado el descubrimiento probatorio por parte de la Fiscalía, entre las pruebas testimoniales que allegaría a juicio, indicó que **estaba pendiente la declaración del psiquiatra forense que realizaría la valoración psiquiátrica o psicológica a los menores ofendidos**[[12]](#footnote-12)**.**

De lo verbalizado en tal audiencia, se desprende que si bien es cierto la Delegada Fiscal no concretó, como era su deber, frente a quien se cometió la conducta de violencia intrafamiliar, del contexto de lo esgrimido por la misma, se dio a entrever que esta se ejerció frente a los menores, amén de la violencia psicológica de que fueron víctimas, por el hecho de tener que presenciar las afectaciones físicas que de manera continua el señor **JGTG** ejecutaba sobre la madre de estos. En momento alguno se le acusó al procesado de que la aludida violencia intrafamiliar fuera agravada, conforme lo regula el inciso 2º del canon 229 CP, por cuanto esta hubiera recaído **“sobre una mujer”**. De ello, se itera, nada se dijo, y no podría hacerse, por cuanto en la formulación se imputación, sobre la cual la Fiscal 36 CAIVAS verbalizó la acusación, se clarificó que tal agravante, lo era por presentarse tal ilícito **“sobre un menor”**, nada diferente a ello.

Así mismo en desarrollo de la audiencia preparatoria, llevada a cabo en marzo 13 de 2013[[13]](#footnote-13), cuando se le concedió la palabra a la Fiscalía para que sustentara sus pretensiones probatorias, en punto de la pertinencia, conducencia y utilidad, además de manifestar que llevaría a juicio a la señora NANYER MILENA PEÑARANDA, al ser la víctima de estas diligencias, refirió también que contaría con la declaración de los niños, respecto de los cuales adujo:

 “**del menor JETP, él es hijo tanto de la víctima como del procesado**, él declarará también sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar como se enteró de los hechos, además **dirá por qué él fue afectado con la violencia intrafamiliar que se presentaba entre sus padres**, y nos dirá detalles de dicha relación y del comportamiento de su padre, en tal sentido también nos manifestará la menor BTP, también hija tanto de la víctima como del procesado, también nos dirá las circunstancias en que se presentaron esos hechos entre sus padres, dirá cuál fue la violencia tanto física como moral que observó de su padre hacia su madre, en igual sentido también declarara el menor JSTP, también hijo tanto del procesado como de la víctima, él fue testigo del abuso sexual del cual fue víctima su progenitora, nos dirá que fue lo que vio, lo que observó, el comportamiento de su padre, las conductas agresivas de su padre tanto a su madre como en general en el hogar. Con estos testimonios señora juez de los tres menores, se hará aún más creíble el testimonio de la madre de los menores víctima, la señora NANYER MILENA PEÑARANDA CASTDAÑEDA”.

Ello permite a la Sala aseverar que para la fiscal, al menos hasta ese instante procesal, se advertía, como se hizo desde la imputación, que con la actitud desplegada por el procesado, sus menores hijos eran víctimas de la conducta de violencia intrafamiliar, esto es, por los continuos problemas suscitados entre sus padres, mismos que se presentaban en presencia de estos.

Ahora bien, al darse inicio a la audiencia de juicio oral en octubre 28 de 2020, la Delegada del ente acusador al sustentar su teoría del caso, dejó de lado lo relativo a la violencia intrafamiliar que se pregona desde la génesis del proceso en contra de los hijos del señor **JGTG**, sino que la enfocó, como se verá, en que tal conducta estaba dirigida contra la señora NANYER MILENA PEÑARANDA, situación que enfatizó, luego de concluido el debate probatorio y al exponer sus alegaciones finales. Al comienzo del juicio la delegada del ente acusador dijo:

“La Fiscalía señora juez, demostrará más allá de toda duda razonable que el 07 de enero del año 2018, siendo aproximadamente las 9:00 de la mañana el señor **JGTG** llegó al inmueble ubicado en el barrio Quintas de Panorama, Etapa 02, casa 16 de la ciudad de Pereira, donde residía su excompañera permanente la señora NANYER MILENA PEÑARANDA CASTAÑEDA, y sus tres hijos de iniciales JETP de 10 años de edad, JSTP de 09 años de edad y BTP de 08 años de edad: La señora NANYER ese día, se demostrará, que no le permitió el ingreso al inmueble al señor **JGTG** **debido al continuo maltrato físico y psicológico de parte de él hacia ella,** por tal razón ella procedió a abrir la ventana del inmueble desde donde habló con el señor **JGTG**, situación que fue aprovechada por **JGTG** para agredirla físicamente y desde la ventana la cogió a la fuerza y le introdujo la mano entre la ropa interior y le tocó la vagina y **las agresiones fueron en presencia de sus menores hijos.** A la señora NANYER MILENA PEÑARANDA se le dictaminó por el IMLCF una incapacidad definitiva de 15 días sin secuelas médico legales. La Fiscalía, señora juez demostrará la materialidad de la conducta delictiva y la responsabilidad del señor **JGTG** con el testimonio de la señora NANTYER MIELA PEÑARANDA CASTAÑEDA, víctima, quien dará a conocer las circunstancias modales de la conducta delictiva, es decir, del abuso sexual al cual fue sometida por su excompañera (sic) permanente y el maltrato físico y psicológico que sufrió durante el tiempo que vivió con él y aun después de separarse. **También contaremos con el testimonio de los menores BDPT, JETP y JSTP** hijos de **JGTG** y de la señora NANYER PEÑARANDA **quienes darán a conocer el maltrato físico y psicológico al que su padre sometió a su progenitora, pues fueron testigos presenciales en muchos de esos eventos de violencia**. También rendirá testimonio la señora MARGARITA PEÑARANDA CASTAÑEDA, madre de la señora NANYER y abuela materna de los menores ofendidos, quien manifestara los hechos de violencia tanto física como psicológica que el señor **JGTG** realizaba en contra de su hija y cómo han afectado estos hechos a su hija y a sus nietos […]. Con los anteriores medios de convicción, los cuales señores juez se introducirán en esta audiencia de juicio oral, se probará más allá de toda duda razonable que el señor **JGTG** accedió carnalmente de manera violenta a su excompañera permanente **y que además la maltrató física y sicológicamente cuando vivían juntos y aun después de convivir juntos, encontrándonos ante una conducta punible de violencia intrafamiliar.** Es todo señora juez, es decir, la Fiscalía demostrará los hechos por los cuales fue acusado el señor **JGTG**”.

Y tal postura de la Fiscalía, se itera, fue ratificada en los alegatos conclusivos, donde luego de hacer una valoración de las pruebas que arrimó a juicio oral, en punto del delito de violencia intrafamiliar, indicó[[14]](#footnote-14):

 “Es claro señora juez, que a la Fiscalía no le queda la menor duda de que efectivamente el señor **JGTG** agredió física y psicológicamente durante toda la vida de convivencia a la señora NANYER Y DESPUES SEÑORA JUEZ, después delante de sus hijos, lo que convierte toda su conducta en violencia intrafamiliar […]. La Fiscalía, repito, reitera, considera que está totalmente demostrada no solamente la ocurrencia y materialidad de la conducta punible sino la responsabilidad del señor JGTG en la misma señora juez, es por esto señora juez que la Fiscalía le solicita que se profiera una sentencia condenatoria y por supuesto un sentido de fallo en tal sentido en contra del señor **JGTG**, por la conducta punible de acceso carnal violento, por el hecho que ocurrió el 07 de enero del 2018 **en concurso heterogéneo con el delito de violencia intrafamiliar, la cual es agravada por tratarse de una mujer**”

De lo acaecido en la **audiencia de juicio**, se puede evidenciar sin lugar a equívoco, que desde de la teoría del caso y finalmente en la pretensión elevada en los alegatos de cierre, la Fiscalía consideró que la conducta de violencia intrafamiliar que le fuera atribuida al señor **JGTG** sí existió, pero que esta, contrario a lo referido en la imputación y la acusación, como viene de verse, ya no recaía sobre los hijos de la pareja, sino concretamente frente a la señora NANYER MILENA PEÑARANDA, a raíz de los continuos maltratos que se dieron durante su convivencia con el acá procesado, e incluso con posterioridad a su separación, misma que para enero de 2018, cuando sucedieron los hechos objeto de este proceso, ya se había generado un año atrás.

Queda claro para la Corporación, que el ente acusador imputó y acusó al señor **JGTG**, por el delito de violencia intrafamiliar *agravado*, *por cuanto esta recayó sobre sus menores hijos*, ya que en ninguna de esas dos salidas procesales, refirió que la víctima de tal ilicitud haya sido la señora NANYER MILENA PEÑARANDA CASTAÑEDA, y que por consiguiente, los hechos de tal ilicitud, se hubiera dado por recaer **“sobre una mujer”.** Y si ello es así, como en efecto lo fue, la Fiscalía no podía obrar como lo hizo en juicio, cuando **fácticamente** en momento alguno se le endilgó ni acusó al señor **JGTG** por la infracción del canon 229 C.P., en relación con quien fuera su excompañera sentimental.

Y es que no se puede perder de vista, que la premisa fáctica esgrimida en la imputación es la que marca el norte a seguirse en las demás etapas procesales, y por consiguiente la misma no puede variarse, debe permanecer incólume a lo largo de toda la actuación. Por tal razón, si la intención del ente acusador, como bien lo pudo haber hecho, de estimar que de los hechos acaecidos en enero 07 de 2018 se evidenciaba la comisión de violencia intrafamiliar sobre la señora PEÑARANDA CASTAÑEDA[[15]](#footnote-15), de la que nada se dijo en las audiencias preliminares, en el escrito acusatorio ni en su verbalización, su deber era haber solicitado la ampliación de la imputación para que el acá procesado tuviera la oportunidad de defenderse de tales cargos, pero acerca de ello, se itera, nada se dijo, **y solo vino a hacerse alusión por parte de la delegada del ente acusador en sede de juicio oral,** con lo cual para la Corporación y en consonancia con lo esgrimido por el abogado defensor, se vulneró el principio de congruencia que debía respetarse entre la acusación y el fallo dictado por la funcionaria de primer nivel.

No desconoce la Sala, en consonancia con lo allegado al juicio oral, que con antelación a los hechos que concitaron este trámite, ocurridos en **enero 07 de 2018**, y cuando la pareja aun convivía, también se presentaron otros hechos constitutivos de violencia intrafamiliar por los cuales fue denunciado el señor **JGTG**, -conforme los reportes del SPOA arrimados-, e incluso en marzo de 2019, la señora NANYER MILENA PEÑARANDA adujo igualmente haber sido agredida por su excompañero; pero el que ello haya sido así, no le permite a la Sala ingresar en el estudio de tales situaciones, por cuanto ello desbordan el núcleo fáctico por el cual se le endilgaron cargos al procesado en este específico asunto, y por lo mismo esos hechos deben continuar su curso de manera separada, como al parecer así se hace.

Con fundamento en lo expuesto, al evidenciarse el quebrantamiento del principio de congruencia que debía existir entre la acusación y el fallo de primer nivel, de acuerdo con lo sostenido en precedencia, la única alternativa viable es revocar el fallo de condena emitido frente al señor **JGTG**, y en su lugar se le **absolverá** del cargo de violencia intrafamiliar agravada, por el que fue imputado y acusado.

Respecto a la imposibilidad de condenar por un delito que en ningún momento se le atribuyó al acusado, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en decisión del **15 de junio de 2022**, radicado **SP2061-2022 (55605),** Magistrado Ponente **Gerson Chaverra Castro**, manifestó:

***“(…) 5.3*** *Como quiera que el tribunal no advirtió el error del a quo, pese al evidente hecho de que a Valencia Ararat no se le había imputado ni acusado del delito de homicidio en la persona de Edinson Chaparro Granada, resulta pertinente su corrección oficiosa por violación del debido proceso, en tanto su condena por él vulnera el derecho de defensa y desconoce los* ***principios acusatorios y de congruencia reglados en la Ley 906 de 2004.***

***El juez no podía emitir sentencia, así lo hubiera solicitado el fiscal, por una conducta que en ningún momento le atribuyó al acusado.***

***5.4*** *En consecuencia, la Sala procederá a dejar la sentencia sin efecto respecto de dicha condena y adecuará la pena impuesta a Valencia Ararat, disminuyéndola en el monto en el que fue incrementada en razón del concurso homogéneo de homicidio deducido en razón de dicha irregularidad, esto es, “en 36 MESES DE PRISIÓN más por el otro homicidio”[[16]](#footnote-16), fijándola en cuatrocientos treinta y ocho (438) meses de prisión en vez de los cuatrocientos setenta y cuatro (474) impuestos por el juez de primera instancia (…)”* Negrillas nuestras.

En consecuencia, y como quiera que en contra del señor **JGTG**, subsiste la privación de la libertad en su domicilio, amén de la imposición de medida de aseguramiento en su contra, se ordenará su libertad inmediata, para lo cual se expedirá la respectiva boleta de libertad al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Pereira (Rda.), encargado de su custodia.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Rda.), en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **REVOCA** la sentencia de condena proferida en contra del **JGTG** por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de esta capital en noviembre 20 de 2020, y en su lugar, lo **ABSUELVE** del cargo que le fue atribuido por el delito de **violencia intrafamiliar agravada.**

Como consecuencia de lo anterior, se **ORDENA LA LIBERTAD DEFINITIVA** del señor **JGTG**, quien se encuentra gozando de **libertad condicional***[[17]](#footnote-17)*. De igual forma, se dispone que el despacho de primer nivel, una vez en firme la presente determinación, proceda a librar las comunicaciones pertinentes a las mismas autoridades a las que se les informó sobre el fallo adverso.

En atención a lo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura en el artículo 4º del Acuerdo PCSJA20-11518 del 16 de marzo de 2020, en la Circular CSJRIC20-75 expedida por el Consejo Seccional de la Judicatura de Risaralda y la Ley 2213 de 2022, no se realizará audiencia de lectura de sentencia, y por ende esta decisión se notificará por la Secretaría de la Sala vía correo electrónico a las partes e intervinientes, mismo medio por el cual los interesados podrán interponer el **recurso extraordinario de casación**, dentro del término de ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**CARLOS ARTURO PAZ ZÚÑIGA**

Magistrado

**JULIÁN RIVERA LOAIZA**

Magistrado

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Magistrado

1. CSJ CSJ SP, 15 may. 2008, rad. 25913. Posición reiterada en CSJ SP, 16 mar. 2011, rad. 32685; CSJ SP, 25 may. 2015, rad. 44287; CSJ SP, 29 jul. 2015, rad. 43855; CSJ SP, 29 sep. 2017, rad. 46965; CSJ SP, 23 sep. 2020; y SP, 10 mar. 2021, rad. 54658. [↑](#footnote-ref-1)
2. CSJ SP3793-2021 Rad. 56963. [↑](#footnote-ref-2)
3. CSP SP3793-2021 Rad. 56963cfr. SP 2042 15 junio 2019 Rad 51007, CSP SP 3614 Rad 51689 18 agosto 2021. [↑](#footnote-ref-3)
4. CSJ SP 17352-2016, Rad. 45589; CSJ SP 370-2021, Rad. 56659; Cfr. SP. 3 mayo 2017, Rad. 30716; SP. 8 febrero 2017 entre otras. [↑](#footnote-ref-4)
5. CSJ SP4054-2020, Rad. 54996 [↑](#footnote-ref-5)
6. Entre otras CSJ SP3793-2021 Rad. 56963, reiterando lo dicho en decisiones como CSJ AP4064-2016, Rad. 46318 [↑](#footnote-ref-6)
7. CSJ SP401-2021 Rad. 55833 y CSJ AP5142-2016, Rad. 46051 [↑](#footnote-ref-7)
8. CSJ SP741-2021, Rad. 54658 [↑](#footnote-ref-8)
9. CSJ SP741-2020, Rad. 54658 [↑](#footnote-ref-9)
10. Ver registro de las audiencias preliminares, a partir del minuto 17:21 [↑](#footnote-ref-10)
11. Ver registro de la audiencia de formulación de acusación a partir del minuto 06:30 [↑](#footnote-ref-11)
12. Ver registro de la audiencia preparatoria a partir del minuto 06:57. [↑](#footnote-ref-12)
13. Tal dictamen pericial, finalmente nunca se incorporó como prueba. [↑](#footnote-ref-13)
14. Ver registro de octubre 29, relativo a los alegatos de conclusión, a partir del minuto 17:50. [↑](#footnote-ref-14)
15. Si bien ello podría haber ocurrido, no puede dejarse de lado que para la fecha del hecho, la pareja ya estaba separada y por consiguiente no existía entre ellos cohabitación o convivencia permanente, y si bien se dijo en juicio que existieron algunos encuentros sexuales entre JGTG y NANYER MILENA, estos, a la voz de ella, se dieron al verse sometida a aceptarlos, dadas las recurrentes amenazas en su contra por parte de su compañero. Y si bien tales encuentros quizás fueron los que llevaron a uno de los menores, esto es, a JSTP, a sostener que sus padres se seguían viendo a “escondidas”, ello per se, no puede considerarse como suficiente para deducir que la pareja todavía convivía, como lo dedujo la A-quo. Sea como fuere, un tema de tal naturaleza, de haberse imputado la violencia contra su cónyuge, lo que acá, se itera, no sucedió, ya sería objeto de valoración, acorde con lo que al respecto ha clarificado la jurisprudencia en CSJ SP, 06 dic. 2017, rad. 19456. [↑](#footnote-ref-15)
16. Folio 67 de la sentencia. [↑](#footnote-ref-16)
17. Otorgada por auto de mayo 29 de 2023. [↑](#footnote-ref-17)