



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Sala de Casación Penal

**GERSON CHAVERRA CASTRO**

**Magistrado Ponente**

SP417-2023

Radicación n° 62590

(Aprobado Acta No. 171)

Bogotá, D.C, trece (13) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

### **ASUNTO**

La Sala decide la impugnación especial del defensor de ELMER ARIAS ESGUERRA, contra la sentencia proferida el 13 de julio de 2022 por el Tribunal Superior de Pereira, mediante la cual revocó la absolución dictada el 16 de marzo de 2021 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Santuario (Risaralda), y, en su reemplazo, lo condenó al hallarlo responsable del delito de violencia intrafamiliar.

### **HECHOS**

El 10 de diciembre de 2019, debido a que uno de los hijos de Adriana María Vásquez Jaramillo no se había levantado para ir a trabajar con ELMER ARIAS ESGUERRA según lo acordado,

este reclamó verbalmente a su compañera por el comportamiento del joven. Luego de haber sido derribada por un golpe propinado por el acusado y sentarse nuevamente en una de las ruedas de la motocicleta para impedirle su marcha, fue agarrada por el cuello y cacheteada por ARIAS ESGUERRA, quien la soltó merced a la intervención de los consanguíneos de la mujer agredida.

El legista dictaminó a la ofendida una incapacidad de siete (7) días, mientras la Comisaría de Familia le otorgó la medida de protección consistente en que el acusado no podía acercarse a ella.

### **ACTUACIÓN PROCESAL**

El 24 de junio de 2020, la Fiscalía hizo traslado del escrito de acusación a ARIAS ESGUERRA, en el que le atribuyó la comisión del punible de violencia intrafamiliar descrito en el inciso 2º del artículo 229 del Código Penal, cargo que el indiciado no aceptó.

El 15 de enero de 2021, la fiscalía en audiencia concentrada, conforme al procedimiento abreviado establecido en la Ley 1826 de 2017, materializó la acusación.

El 16 de marzo de 2021, en consonancia con el anuncio del sentido del fallo, el juez absolvió al acusado.

El 13 de julio de 2021 el Tribunal Superior de Pereira, al decidir la apelación interpuesta por la apoderada de la víctima, revocó el fallo de primera instancia y, en su reemplazo, condenó a ELMER ARIAS ESGUERRA a la pena de ocho (8) meses de prisión

dado que, le reconoció el estado de ira previsto en el artículo 57 de Código Penal.

Le impuso la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término igual a la sanción privativa de la libertad, le negó la suspensión de la ejecución de la pena y el sustituto de la prisión domiciliaria.

Dispuso librar orden de captura para el cumplimiento de la pena impuesta, una vez cause ejecutoria material esta decisión.

Contra la condena proferida en segunda instancia, su apoderado interpuso impugnación especial.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez expresa que está acreditada la confrontación entre el acusado y su compañera permanente, conforme lo evidencia los hallazgos de clínica forense referidos por el legista que examinó y valoró a Adriana María Vásquez Jaramillo al día siguiente de los hechos.

Estima que el “empujón” propiciado a la mujer por su pareja está amparado en la causal de justificación de la legítima defensa, toda vez que estuvo encaminado a defender su derecho a la libre locomoción, restringido por ofendida, sin razón, al subirse sobre la llanta de la motocicleta del acusado con el propósito de impedirle ir a trabajar, cuando él pretendía darle un lección de vida a su hijastro por su falta de compromiso de levantarse a laborar.

Adicionalmente encuentra modificaciones entre lo relatado por la víctima en la entrevista y lo manifestado en el juicio oral, lo que pondría en entredicho los actos posteriores a la caída de la víctima de la motocicleta, de modo que lo probado es la ayuda que el inculpado quiso prestarle a su compañera, quien a su vez se negó a recibirla, para subirse al aparato e impedirle su marcha.

Señala que el contexto de la narración de la ofendida, permite sostener que ambos son partícipes de las ofensas y, por tanto, ante la existencia de agresiones mutuas que obligaría investigar a la mujer no se configura el delito de violencia intrafamiliar, dado que la fiscalía, además, omite en los hechos relevantes de la acusación los antecedentes de violencia psicológica y física referidos por la víctima en el interrogatorio.

### **SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

El tribunal encuentra acreditado que inculpado y ofendida eran compañeros permanentes y conformaban una familia, como también la agresión física sufrida por Adriana María Vásquez Jaramillo por la acción de su pareja.

Considera que la agresión mutua no afecta la antijuridicidad de la conducta investigada, toda vez que la reciprocidad en el ataque constituye comportamiento ilegal de los contrincantes que está por fuera del ordenamiento jurídico.

Después de referirse a los requisitos de la legítima defensa como justificante de la conducta del acusado, el tribunal recuerda con sustento en la prueba, que la mujer al subirse en la llanta de la motocicleta no había agredido a su compañero y la reacción

posterior de ella obedece al actuar de este, lo cual impide reconocer que obró al amparo de la excluyente de la responsabilidad penal alegada por la defensa técnica.

Considera que el a quo incurrió en errores probatorios, dado que la prueba configura el delito enrostrado al acusado. Sin embargo, estima que la agravante de la conducta no se estructura, ya que la agresión no obedece a la condición de mujer de la víctima, sino al reproche por la forma de crianza de sus hijastros y la acción de impedirle marcharse de su casa.

El tribunal señala que la prueba reúne los requisitos exigidos por el artículo 381 de la Ley 906 de 2004 para condenar, razón por la cual revoca la absolución del acusado, a quien reconoce haber actuado bajo un estado iracundo configurativo de la ira, atenuante punitiva prevista en el artículo 57 del Código Penal.

### **Impugnación especial**

El defensor del acusado señala que la víctima presenta dos versiones: la de la entrevista y la de su declaración en el juicio oral, advirtiendo que conforme al interrogatorio el contexto de los hechos corresponde al de la primera versión.

Expresa que la actitud de la víctima de sentarse en la llanta de la motocicleta constituye un acto de injusta agresión, de modo que la acción del acusado de empujarla era necesaria para ejercer su derecho de locomoción. La insistencia de la mujer de impedir su marcha lo hace enfurecer, momento en el que se actualiza *“más la injusta agresión”*.

Según el recurrente, qué podía hacer el acusado frente a la circunstancia que le impedía utilizar su motocicleta para ir a trabajar? Puede haber muchas alternativas, así sucedería en el caso de la legítima defensa, pero es en el momento en que ocurre el hecho que su conducta requiere su juzgamiento y no desde la perspectiva lejana de su ocurrencia.

Advierte que los detalles muestran el ánimo agresivo de la mujer, debido a lo cual la reacción del acusado estuvo motivada en la excluyente de responsabilidad de la legítima defensa.

## **2. Los no recurrentes**

En el término legal de traslado, ninguno de los no recurrentes hizo pronunciamiento alguno.

## **CONSIDERACIONES**

### **1. Competencia**

**1.1** La Sala de acuerdo con el numeral 2 del artículo 235 de la Carta Política, modificado por el artículo 3 del Acto Legislativo 1 de 2018, es competente para conocer de la impugnación de la condena impuesta en segunda instancia a ELMER ARIAS ESGUERRA por el delito de violencia intrafamiliar.

**1.2** Con observancia del principio de limitación que rige la impugnación, artículo 320 del Código General del Proceso aplicable al procedimiento previsto en la Ley 906 de 2004 por integración, la Sala estudiará los reparos formulados por el recurrente.

## 2. El delito de violencia intrafamiliar.

El artículo 1° de la Ley 1959 de 2019<sup>1</sup>, modificatorio del canon 229 del Código Penal, describe la conducta 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.*

*Cuando el responsable tenga antecedentes penales por el delito de violencia intrafamiliar o por haber cometido alguno de los delitos previstos en el libro segundo, Títulos I y IV del Código Penal contra un miembro de su núcleo familiar dentro de los diez (10) años anteriores a la ocurrencia del nuevo hecho, el sentenciador impondrá la pena dentro del cuarto máximo del ámbito punitivo de movilidad respectivo”.*

El sujeto activo es determinado, de tal suerte que incurre en él quien haga parte del núcleo familiar, o sin serlo, ejecute la conducta contra las personas mencionadas en el parágrafo 1° del tipo penal, o reúna la condición exigida en el parágrafo 2° de la misma descripción típica.

La acción requiere que el sujeto activo, maltrate a alguno o algunos de los citados sujetos pasivos determinados, esto es, que

---

<sup>1</sup> En vigencia desde el 20 de junio de 2019, diario Oficial 50.990

ejerza sobre él o ellos actos violentos que le causen daño físico o psicológico.

Es un tipo penal subsidiario, dado que el comportamiento descrito en él, es imputable únicamente cuando los actos no son constitutivos de otro hecho punible sancionado con pena mayor.

La conducta es agravada si el maltrato recae en sujetos pasivos teniendo en cuenta su edad, género, condiciones físicas, sensoriales o psicológicas, o el estado de indefensión o condición de inferioridad en el que se encuentren.

Además por haber sido condenado por el mismo delito o por la comisión de punibles contra la vida y la integridad personal o la libertad, integridad y formación sexuales contra un miembro del núcleo familiar dentro de los diez (10) años anteriores, el autor es pasible de sanción determinada en el cuarto máximo del ámbito punitivo de movilidad.

El tipo penal es esencialmente de ejecución dolosa.

### **3. El caso concreto**

**3.1** No es objeto de discusión la materialidad del delito, toda vez que el dictamen médico legal estableció la existencia de lesiones en el cuerpo de la mujer incapacitantes por siete (7) días, según el informe pericial de clínica forense rendido el 10 de diciembre de 2019 por el forense Campo Elías Ochoa Cucaleano, constitutivas de maltrato físico.

Así mismo, ELMER ARIAS ESGUERRA y Adriana María Vásquez Jaramillo convivían en unión libre desde el año 2003 y



al momento de los hechos compartían techo común en el sector La Bamba del municipio de Santuario (Risaralda), junto con los dos hijos de la mujer.

**3.2** Para el recurrente, la ofendida presenta dos versiones: una, la de la denuncia ante la Comisaría de Familia y la otra en la declaración en juicio oral, ambivalencia demostrativa de su intención en agravar la situación del acusado, quien lo único que hizo fue defenderse legítimamente al repeler la injusta agresión de que fuera víctima.

**3.2** La Sala debe precisar al impugnante que la denuncia no es prueba y su utilización en el desarrollo de la declaración de Andrea María Vásquez Jaramillo, permite tener aquello en lo que fue objeto de impugnación como parte del contenido de la prueba testimonial.

**3.3** Con esta aclaración, la Corte advierte que el móvil sobre el origen de los hechos es el mismo: el acusado quería marcharse ante la actitud asumida por Luis Miguel Lozano Vásquez, hijo de la mujer, quien se había comprometido a levantarse temprano para ir a trabajar y no lo hizo, lo cual generó una discusión entre la pareja sobre la formación que la mujer le estaba dando a sus hijos, en la que la agredida pedía a ARIAS ESGUERRA que hablaran<sup>2</sup>.

**3.4** Y en cuanto a su desarrollo, es evidente y así lo aceptó la víctima, que se sentó sobre una de las ruedas de la motocicleta para impedir que su compañero se marchara, razón por la cual

---

<sup>2</sup> Declaración en juicio oral de Andrea María Vásquez Jaramillo, sesión 23 de febrero de 2021, audio parte 2.

este la empujó cayendo ella al suelo, donde rechazó la ayuda de él para levantarse.

Agrega que una vez de pie se sentó nuevamente en la rueda de la motocicleta, debido a lo cual el inculpado la cacheteó en dos oportunidades y la cogió del cuello como a ahorcarla, soltándola por la intervención de sus hijos, momento en el que por la rabia que le causó la agresión se bajó del aparato y también lo agarró a él por el cuello.

**3.5** De acuerdo con la versión en el juicio y los fragmentos de la denuncia utilizados para impugnar credibilidad, la Sala encuentra que contrario a lo aducido por el impugnante ambas son complementarias, dado que la víctima es más explícita y ofrece mayores detalles en la oportunidad que acudió a las autoridades a poner en conocimiento los hechos, sin que observe contradicción entre una y otro.

Mientras en su declaración dijo:

*“ese día se iba a ir él, entonces yo le dije que no se fuera, que habláramos, él estaba muy ofuscado y yo no lo quería dejar ir. Él me decía que no quería más vivir conmigo y me decía que me largara, que me fuera. Entonces él me rempujó de donde yo estaba en la moto, él me dio en una parte de la cara y me tiró al suelo”.*

En uno de los fragmentos de la denuncia utilizados por la defensa para impugnar credibilidad había manifestado:

*“Yo le dije que no me recogiera, mi hijo llegó a recogerme y yo le dije a él que se fuera en carro, porque no lo dejaba ir en la moto, yo me monté en la moto en la que él se iba a ir y entonces ahí se enfureció*

*más y me agarró del cuello como a ahorcarme, después me dio dos palmadas en la cara y cuando los niños vieron eso se metieron a defenderme, él me soltó. Yo me bajé de la moto y lo agarré a él a hacerle lo mismo, a ahorcarlo, yo tenía tanta rabia que quería era acabarlo, los niños me decían que lo soltara y cuando vi los niños tan desesperados lo solté”<sup>3</sup>.*

**3.6** La narrativa de la víctima, así mismo, coincide con lo dictaminado horas después de los hechos por Campo Elías Ochoa Cucaleano, forense que al examinar a Adriana María Vásquez Jaramillo observó *“Edema en cuello cara anterior, ambos lados, equimosis en cuello cara posterior de cuello de 5 cm de diámetro. Edema en mejilla derecha con eritema”*<sup>4</sup>; huellas físicas que se corresponden con la forma de agresión y partes del cuerpo mencionadas por la ofendida.

En su declaración, el médico forense Ochoa Cucaleano explicó que por el tipo de lesiones estas fueron causadas con mecanismo contundente<sup>5</sup>, las que por su ubicación, cuello y cara, excluye que sean resultado del “empujón” inicial propiciado por el acusado que la hizo caer al suelo.

**3.7** En consecuencia, el acto de sentarse en la llanta de la moto para impedirle marcharse, es un acto de injusta agresión que justifica el maltrato físico que el acusado infligió a su compañera? La repuesta negativa del tribunal que condujo a revocar la absolución y condenar en sede de segunda instancia al acusado por el delito de violencia intrafamiliar, se ajusta a lo probado en juicio oral.

---

<sup>3</sup> Denuncia diciembre 10 de 2019.

<sup>4</sup> Informe pericial de clínica forense, diciembre 10 de 2019, hora 14:03.

<sup>5</sup> Declaración en sesión de juicio oral, febrero 23 de 2021; audio parte 2.

**3.8** Aduce el impugnante que el acusado obró en defensa de su derecho de locomoción, preguntándose de qué otra manera podía actuar para utilizar la motocicleta e irse al lugar de trabajo, cuando la mujer sentada en ella se lo impedía.

**3.9** Ahora bien, la excluyente de responsabilidad penal de la legítima defensa exige para su configuración i) la existencia de una injusta agresión, ii) que la misma sea actual o inminente, iii) la agresión de un derecho personal propio o ajeno, iv) la necesidad de la defensa de ese derecho, y v) la existencia de proporcionalidad entre la agresión y la reacción.

Dado que en la sentencia de segunda instancia, el tribunal hace una amplia exposición sobre la mencionada excluyente de la responsabilidad acompañada de jurisprudencia, en orden a evitar que esta decisión sea repetitiva y farragosa sobre un tema que no merece aclaración ni precisión alguna, la Sala se releva de la obligación de hacer comentarios adicionales en torno a ella.

**3.10** Entendida la agresión como el ánimo de acometer contra otra persona y lo injusto lo contrario a la justicia y razón, resulta incuestionable que el daño inferido por el acusado a su compañera no se justifica en los términos de la causal 6ª del artículo 32 del Código Penal y, por ende, al ofender al bien jurídico objeto de tutela debe responder penalmente por el delito atribuido en la acusación, tal como lo concluyó el tribunal.

**3.11** En principio, es pertinente advertir que la víctima no estaba coartando el derecho de locomoción, en tanto se oponía a que el acusado se fuera en la motocicleta, “yo le dije a él que se fuera en carro”, esto es, que ARIAS ESGUERRA podía irse de la casa en

otro medio de transporte distinto al que insistía en utilizar, incluso hacerlo a pie.

En esta precisa situación, no estaba defendiendo ningún derecho propio o ajeno sino su terquedad y necesidad frente a la actitud de la mujer, debido a que no existe otro medio de prueba que muestre lo contrario.

**3.12** Originada la discusión de la pareja por la conducta asumida por el hijo de la mujer, no puede calificarse de injusta la acción ni tildarse de agresión el comportamiento de sentarse en la moto, toda vez que con su inmovilización no le estaba ocasionando daño alguno a dicho aparato ni propiciando una injusticia, porque lo perseguido con ella era aclarar con el acusado la actitud de uno de los miembros del núcleo familiar, así como las obligaciones y exigencias que a ella le competía imponerle en su condición de madre y no a él como padrastro.

**3.13** Desde tal perspectiva, las dos cachetadas propinadas y el acto de ahorcamiento al que el acusado acudió para obligar a la víctima a abandonar la llanta donde permanecía sentada, carecen de justificación frente al derecho punitivo y de toda racionalidad en la proporcionalidad entre la acción para repeler no la agresión a un derecho sino la actitud de la compañera surgida del reclamo airado de su consorte por su supuesta complacencia con la displicencia de su consanguíneo.

**3.14** Tampoco convalida el actuar antijurídico reprochable al encartado, la reacción de la mujer cuando por intervención de sus hijos ARIAS ESGUERRA la dejó libre, porque si bien ella admite haberlo atacado de la misma forma que lo hizo él, esta

agresión posterior no justifica la que el acusado infligió antes a su ex compañera.

**3.15** El ánimo agresivo que el impugnante atribuye a la mujer y que justificaría su comportamiento, frente a la insular manifestación de la víctima respaldada integralmente con el informe pericial de clínica forense, no deja de ser un infructuoso argumento frente a la realidad de lo probado, toda vez que no existe evidencia alguna de que ADRIANA MARÍA VÁSQUEZ JARAMILLO haya inferido daño al acusado, con mayor razón cuando la defensa no hizo ningún descubrimiento probatorio y el implicado en pleno uso de su derecho guardó silencio durante el desarrollo del juicio oral.

**3.16** En consecuencia, no bastaba para acreditar la existencia de la excluyente de responsabilidad alegada por la defensa del acusado, manifestar en el escrito impugnatorio que la ofendida de manera injusta agredió a ARIAS ESGUERRA, sin mostrar y argumentar cómo la acción emprendida por ella dentro de la reyerta familiar originada por el motivo ampliamente explicitado, configura ese elemento de la legítima defensa.

El impugnante limita su breve discurso, a reiterar que el comportamiento de la víctima constituye una injusta agresión, pero en el contexto en el que se desenvolvió la discusión entre la pareja que culminó con el maltrato de la mujer, no explica por qué razón el acusado actuó bajo la excluyente de responsabilidad alegada.

**3.17** Por último, como quiera que el recurrente no discute ningún otro punto del fallo condenatorio y no existe materia

inescindible vinculada al recurso que obligue pronunciamiento de otro tenor, la Sala al evidenciar la conformidad con lo resuelto por el tribunal en los demás aspectos, confirma la condena impuesta en segunda instancia a ARIAS ESGUERRA.

En mérito de lo expuesto, la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, Sala de Casación Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

### **R E S U E L V E**

**CONFIRMAR** la sentencia proferida el 13 de julio de 2022 por el Tribunal Superior de Pereira, que condenó en segunda instancia a ELMER ARIAS ESGUERRA por el delito de violencia intrafamiliar.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

  
**HUGO QUINTERO BERNATE**  
**Presidente**

  
**MYRIAM ÁVILA ROLDÁN**



**FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS**



**GERSON CHAVERRA CASTRO**

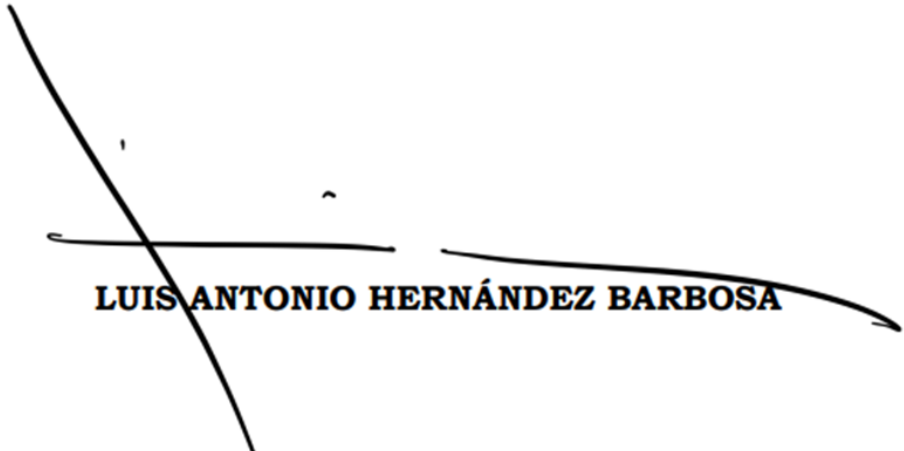


**DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN**



**JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO**





**LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA**



**FABIO OSPITIA GARZÓN**



**CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO**

Sala Casación

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA  
Secretaria