

## PROYECTO DE LEY NÚMERO \_\_\_\_\_

### EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

*“Por medio del cual se modifican y adicionan artículos de la Ley 599 de 2000 y la Ley 906 de 2004 en relación con el delito de violencia intrafamiliar”*

La violencia intrafamiliar está tipificada como un delito autónomo desde la expedición de la Ley 294 de 1996. Dicha conducta, ha sufrido modificaciones en relación con si debe ser de carácter querellable o no; las penas a imponer, la exclusión de la modalidad sexual de la violencia intrafamiliar y las medidas de protección y asistencia a favor de las víctimas. En particular, la Ley 882 de 2004 amplió la circunstancia de agravación a los eventos en los que la conducta constitutiva de violencia intrafamiliar se ejerza contra un menor de edad, una mujer, un adulto mayor o una persona que está en incapacidad o disminución física, sensorial y psicológica o quien se encuentre en estado de indefensión.

En la actualidad, la violencia intrafamiliar se encuentra tipificada en el artículo 229 del Código Penal y cuenta con una pena de prisión entre cuatro (4) y ocho (8) años. De acuerdo con la Ley 1542 de 2012, por medio de la cual se reforma el artículo 74 de la Ley 906 de 2004, la violencia intrafamiliar fue excluida del listado de delitos que requieren querrela para el inicio de la acción penal. Así, en atención a esta modificación las investigaciones deben iniciarse de oficio, cualquier persona puede denunciarla y no admite conciliación ni desistimiento.

A pesar de que la conducta de la violencia intrafamiliar se encuentra tipificada desde hace 20 años, los reportes del Instituto Nacional de Medicina Legal dan cuenta de una problemática que está lejos de resolverse. En el año 2016 esa entidad reportó 77.182 casos en el contexto de violencia intrafamiliar<sup>1</sup>. El 65% de esos casos (50.7077) corresponden a la violencia de pareja<sup>2</sup>.

En los demás casos, que no corresponden a violencia de pareja (26473), el 38,08 % las víctimas fueron niños, niñas y adolescentes (NNA), 6,24% adultos

---

<sup>1</sup> FORENSIS 2016. Datos para la Vida. Herramienta para la interpretación, intervención y prevención de lesiones de causa externa en Colombia, 2017, p. 95.

<sup>2</sup> FORENSIS 2016. Datos para la Vida. Herramienta para la interpretación, intervención y prevención de lesiones de causa externa en Colombia, 2017

mayores y 55,67% otros familiares (consanguíneos y civiles)<sup>3</sup>. El mayor porcentaje de los casos de violencia intrafamiliar, no cometidos por la pareja, estuvo dirigido contra las mujeres, con el 59,13%<sup>4</sup>.

En relación con las obligaciones a cargo de la Fiscalía General de la Nación en materia de efectiva investigación de los casos de violencia intrafamiliar, informes de organizaciones no gubernamentales señalan que “el estado procesal de las investigaciones por los delitos sexuales, la violencia intrafamiliar y la inasistencia alimentaria que se tramitaron entre el 2009 y 2012, demuestra que entre el 81% y 90% se encuentran en situación de impunidad”<sup>5</sup>.

En igual sentido, y según información desagregada únicamente frente al delito de violencia intrafamiliar, se identificó que 45.052 fueron tramitados durante el año 2011, de los cuales 4.844 están activos y 40.208 inactivos<sup>6</sup>. Incluso, el mismo informe indica que durante 2012 la Fiscalía reportó 87.385 casos por violencia intrafamiliar, “de los cuales aparecen activos 25.251 e inactivos 62.134”<sup>7</sup>.

En atención a las anteriores cifras, la Fiscalía General de la Nación propone a través de la presente iniciativa legislativa la formulación de diversos enunciados normativos que permitan adoptar medidas encaminadas a brindar una respuesta estatal más eficiente a las altas tasas de comisión del delito de violencia intrafamiliar.

Así, el texto realiza una reforma del artículo 229 de la Ley 599 de 2000 - Código Penal-, con la finalidad de cubrir hechos perpetrados incluso en el marco de relaciones extramatrimoniales. Además, establece circunstancias de agravación punitiva en aquellos casos en los que el sujeto activo de la conducta tiene antecedentes penales por el delito de violencia intrafamiliar.

---

<sup>3</sup> FORENSIS 2016. Datos para la Vida. Herramienta para la interpretación, intervención y prevención de lesiones de causa externa en Colombia, 2017.

<sup>4</sup> FORENSIS 2016. Datos para la Vida. Herramienta para la interpretación, intervención y prevención de lesiones de causa externa en Colombia, 2017

<sup>5</sup> Mesa por el derecho de las mujeres a una vida libre de violencias, Ley 1257 de 2008, Ley 1257, cinco años después, Segundo informe de seguimiento a la Ley 1257 de 2008, 2013, p. 25. Disponible en: <http://www.convergenciagnoa.org/images/Documentospdf/informesddhh/Informe%20Ley%201257.pdf>

<sup>6</sup> *Ibíd.*, pág. 26.

<sup>7</sup> *Ibíd.*

Con base en lo anterior, la exposición de motivos de este Proyecto de ley se dividirá en cuatro partes: (I) modificaciones en relación con el tipo penal que sanciona este delito; (II) prueba anticipada; y (III) aplicación del procedimiento penal abreviado a este delito.

## **I. MODIFICACIÓN DEL TIPO PENAL QUE SANCIONA EL DELITO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR**

El presente título pretende introducir dos modificaciones en relación con el tipo penal de violencia intrafamiliar. El primer cambio amplía los posibles sujetos involucrados en la conducta, debido a los múltiples casos en los cuales este hecho se presenta en el marco de relaciones extramatrimoniales. Y segundo, se incluye un agravante para aquellas personas que reinciden en la conducta.

### **a) Ampliación de los posibles sujetos involucrados en el delito de violencia intrafamiliar**

Actualmente, el Código Penal establece que incurrirá en el tipo de violencia intrafamiliar “el que maltrate física o psicológicamente a cualquier miembro de su núcleo familiar (...) o quien, no siendo miembro del núcleo familiar, sea encargado del cuidado de uno o varios miembros de una familia en su domicilio o residencia”<sup>8</sup>. Lo anterior, de acuerdo con la Corte Constitucional<sup>9</sup>, también se entenderá cuando se trata de parejas del mismo sexo.

La definición legal expuesta anteriormente permite que el sujeto activo del delito sea cualquier miembro del núcleo familiar o incluso los encargados de su cuidado. Sin embargo, no sanciona aquellas conductas delictivas perpetradas como, por ejemplo, las relaciones extramatrimoniales que tienen el carácter permanente. También se encuentran excluidas las exparejas, o incluso la violencia de los padres contra los niños si no conviven bajo el mismo hogar. De hecho, una reciente interpretación de la Corte Suprema de Justicia indica que para que se configure el núcleo familiar es necesario que el perpetrador y la víctima convivan en el mismo techo<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> Art. 229, Código Penal.

<sup>9</sup> Sentencia C-029 de 2009, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

<sup>10</sup> Corte Suprema de Justicia, 7 de junio de 2017, Radicación 48047, M.P. Luis Antonio Hernández.

El proyecto de ley descarta esa interpretación y opta por un concepto de núcleo familiar mucho más amplio. Incluye, por ejemplo la violencia perpetrada por las exparejas que convivieron de manera permanente. De acuerdo con la información más reciente de Medicina Legal, aproximadamente el 33% de los casos de violencia de pareja contra la mujer son perpetrados por ex compañeros permanentes o ex esposos<sup>11</sup>.

Otro supuesto que comprende la reforma que se propone son las relaciones extramatrimoniales de carácter permanente. Su exclusión en un Estado Constitucional respetuoso de la diversidad y la igualdad es problemática. En estos casos, puede haber convivencia simultánea y es precisamente por esta razón que, por ejemplo, existen múltiples pronunciamientos de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado que reconocen derechos de diversa índole a estas familias. Sobre este punto el Tribunal Constitucional ha advertido:

“La Constitución Política de 1991 establece que la familia es el núcleo esencial de la sociedad y consagra como principio fundamental el amparo que el Estado y la sociedad deben brindarle. En desarrollo de ello, el artículo 42 de la Carta adoptó un concepto amplio de familia, la cual se constituye por vínculos jurídicos que refieren a la decisión libre de contraer matrimonio, o por vínculos naturales que corresponden a la voluntad responsable de conformarla de manera extramatrimonial sin que medie un consentimiento expresado sino la mera convivencia. Puede entonces hablarse de una familia matrimonial y otra extramatrimonial sin que ello implique discriminación alguna, ya que las distintas formas de conformarla significan únicamente que la Constitución ha reconocido los diversos orígenes que puede tener la familia”<sup>12</sup>(Subraya fuera del texto).

De manera similar, el Consejo de Estado ha reconocido el carácter de familia a las relaciones extramatrimoniales de carácter permanente. Así, el Consejo de Estado ha hecho énfasis en que aquellos casos de asignación de pensión de sobrevivientes en los cuales antes de la muerte del causante existen tanto cónyuge como compañero (a) permanente y se acredita una convivencia formal y clara con este último, la asignación se dividirá por partes iguales. Las razones que sustentan este precedente es que no existen motivos para brindar un trato

---

<sup>11</sup> FORENSIS 2016. Datos para la Vida. Herramienta para la interpretación, intervención y prevención de lesiones de causa externa en Colombia, 2017

<sup>12</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-404 de 2013.

diferenciado a aquellos que están unidos por un vínculo matrimonial y a quienes detentan una unión de hecho, pues existen diversos tipos de familias que deben recibir la misma protección jurídica<sup>13</sup>.

La reforma no solo regula la violencia contra las exparejas y contra aquellos con los que sostienen relaciones extramatrimoniales de carácter permanente. Comprende una diversidad de supuestos de hecho que se encuentran acordes con las recomendaciones de los órganos de Naciones Unidas. Al respecto este organismo ha indicado que la legislación de violencia doméstica debe ser como mínimo aplicable a:

“Personas que mantengan o hayan mantenido una relación íntima, incluidas las relaciones matrimoniales, no matrimoniales, homosexuales y no cohabitacionales, personas con relaciones mutuas de familia y miembros del mismo hogar”<sup>14</sup>.

De manera similar, el “Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica” entiende por violencia doméstica:

“todos los actos de violencia física, sexual, psicológica o económica que se producen en la familia o en el hogar o entre cónyuges o parejas de hecho antiguos o actuales, independientemente de que el autor del delito comparta o haya compartido el mismo domicilio que la víctima”<sup>15</sup>.

Una definición similar se ha incorporado en la legislación penal de países similares a Colombia. En Chile la violencia intrafamiliar comprende a quien “tenga o haya tenido la calidad de cónyuge del ofensor o una relación de convivencia con él”, a los parientes por consanguinidad o afinidad del ofensor o su conviviente y a los padres de un hijo en común<sup>16</sup>.

De manera semejante en Uruguay, el delito de violencia intrafamiliar comprende como sujeto pasivo a la “persona con la cual [el agresor] tenga o haya tenido una relación afectiva o de parentesco, con independencia de la

---

<sup>13</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, 25 de Julio de 2013, Consejera Ponente: Bertha Lucia Ramírez de Páez.

<sup>14</sup> Naciones Unidas, Departamento de Asuntos Económicos y Sociales, *Manual de legislación de violencia contra la mujer*, ST/ESA/329, Nueva York, 2010.

<sup>15</sup> Artículo 3 b.

<sup>16</sup> Ley 20066, artículo 5.

existencia de vínculo legal”<sup>17</sup>. Algo parecido sucede en Ecuador donde se establece como integrante del grupo familiar:

“al cónyuge, a la pareja en unión de hecho o unión libre, conviviente, ascendientes, descendientes, hermanas, hermanos, parientes hasta el segundo grado de afinidad y personas con las que se determine que el procesado o la procesada mantenga o haya mantenido vínculos familiares, íntimos, afectivos, conyugales, de convivencia, noviazgo o de cohabitación”<sup>18</sup>.

En síntesis, la reforma que se propone recoge una amplia noción de núcleo familiar, para aplicar el delito de violencia intrafamiliar. No se debe olvidar que “el concepto de familia no es restringido ni estático, sino que evoluciona social, legal y jurisprudencialmente”<sup>19</sup>.

#### **b) Inclusión de un agravante en relación con las personas que reincidan en la conducta de violencia intrafamiliar**

La reincidencia en los casos de violencia intrafamiliar es una lamentable situación que ha sido registrada desde hace varios años. Por ejemplo, algunas cifras reportadas en el 2008 sugieren que de la totalidad de casos de mujeres víctimas de homicidio, al menos dos de ellas habían acudido antes a las autoridades para denunciar maltrato<sup>20</sup>.

Con el propósito de contrarrestar dicha tendencia, en Colombia se han introducido diversos cambios legislativos, como por ejemplo, la Ley 1257 de 2008. Sin embargo, la reincidencia en los casos de violencia intrafamiliar continúa. Algunas cifras señalan que “de cada 10 mujeres asesinadas en Colombia en lo que va del 2016, al menos una había presentado previamente una denuncia por violencia intrafamiliar”<sup>21</sup>. Así, de acuerdo con los datos citados antes, “se ha podido determinar que mientras en 2008 el 2,3% de las

---

<sup>17</sup> Código Penal de Uruguay, artículo 322Bis

<sup>18</sup> Código Penal ecuatoriano, artículo 155.

<sup>19</sup> Corte Suprema de Justicia, 3 de diciembre de 2014, Radicado 41315.

<sup>20</sup> El Tiempo, En Colombia, cada día hay 332 denuncias por violencia intrafamiliar, disponible: <http://www.eltiempo.com/politica/justicia/cifras-de-violencia-intrafamiliar-en-colombia/16736032>

<sup>21</sup> El Tiempo, En Colombia, cada día hay 332 denuncias por violencia intrafamiliar, disponible en: <http://www.eltiempo.com/politica/justicia/cifras-de-violencia-intrafamiliar-en-colombia/16736032>

mujeres víctimas de homicidio habían denunciado previamente violencia intrafamiliar, ahora estas son el 10%”<sup>22</sup>.

Adicionalmente, la reincidencia en los casos de violencia intrafamiliar afecta especialmente a las mujeres, quienes son más proclives a ser atacadas nuevamente por su agresor. Actualmente, ellas representan un porcentaje del 80,6%, mientras que los hombres son el 19,4%<sup>23</sup>. En relación con esto, “del total de víctimas, los niños, niñas, jóvenes y adolescentes representan el 6 por ciento y los adultos mayores, el 3,2%”<sup>24</sup>.

Con base en las cifras señaladas, el primer artículo del proyecto de ley pretende establecer un agravante en los casos de reincidencia, que está orientado a disuadir a la persona de cometer la conducta, y dado el caso, a castigarle de manera particularmente severa. En la disposición propuesta la pena se aumenta en una cuarta parte cuando el responsable haya sido condenado en los cinco años anteriores al hecho, por el delito de violencia intrafamiliar o por conductas punibles contra la vida, la integridad personal y la libertad y formación sexual.

La aplicación de un agravante resulta idóneo, ya que si bien se ha discutido ampliamente sobre la efectividad de medidas restrictivas de la libertad cuando se trata de violencia intrafamiliar, hay estudios que demuestran el impacto positivo de arrestar a los agresores para evitar la reincidencia en las conductas. Ejemplo de ello, son las cifras analizadas por UNICEF en un estudio en el que se señala lo siguiente:

“El 19% de las personas que habían participado en mediaciones y el 24% de los que habían sido conminados a abandonar el domicilio matrimonial repetían más tarde las agresiones, pero solamente el 10% de los que habían sido arrestados se abandonaban nuevamente a la violencia”<sup>25</sup>.

De acuerdo con lo anterior, la propuesta de un agravante que implique un arresto más largo, tiene entonces dos finalidades. Primero, disuadir a los

---

<sup>22</sup> El Nuevo Siglo, “Violencia intrafamiliar crece en un 20%”, Disponible en: <http://www.elnuevosiglo.com.co/articulos/10-2016-violencia-intrafamiliar-crece-en-un-20-fiscalia>

<sup>23</sup> *Ibíd.*

<sup>24</sup> *Ibíd.*

<sup>25</sup> INNOCENTI DIGEST, La violencia doméstica contra mujeres y niñas, p. 11, Disponible en: <https://www.unicef-irc.org/publications/pdf/digest6s.pdf>

agresores para que no cometan nuevamente el delito de violencia intrafamiliar. Y segundo, castigar a quienes reincidan, tomando en consideración que un gran número de casos desemboca en el homicidio de la víctima.

Ahora bien, podría pensarse que establecer la reincidencia como un agravante podría violar el principio de *non bis in idem*, porque se aumentaría la pena con fundamento en una conducta anterior. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional y diferentes casos de derecho comparado indican que establecer la reincidencia como una circunstancia agravante no desconoce esta garantía.

Al respecto resultan ilustrativas las sentencias C-062 de 2005 y C-181 de 2016. En la primera de ellas, la Corte Constitucional concluyó que una norma que establecía como un agravante la reincidencia de quien después de ser condenado cometa una nueva contravención, no desconocía el principio de *non bis in idem*<sup>26</sup>. En esa decisión ese Tribunal advirtió que no existía la prohibición constitucional de consagrar la reincidencia como una circunstancia de agravación<sup>27</sup>.

La Corte Constitucional también señaló en la misma decisión que la reincidencia no es una sanción impuesta por la simple posibilidad de cometer una infracción, sino que se trata de un medio para prevenir que no se cometa una nueva infracción. Según indicó, esto no configura un doble juzgamiento, porque se juzgan hechos nuevos cometidos por el mismo infractor<sup>28</sup>.

De manera similar, en la Sentencia C-181 de 2016, la Corte declaró la inexecutable de una reforma penal que establecía que la pena de multa se duplicaría cuando la persona haya sido condenada por un delito doloso o preterintencional. De acuerdo con esta Corporación en este caso no desconocía la garantía de no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Al respecto el Tribunal Constitucional, recordó que para que se configure una violación del principio de *non bis in idem* es necesario que concurren tres elementos: (i) identidad de sujetos; (ii) identidad de objeto es decir “correspondencia en la especie fáctica de la conducta en dos procesos de igual naturaleza”; (iii) identidad de causa, esto es, “el motivo de inicio del proceso penal debe ser el mismo en ambos casos”<sup>29</sup>.

---

<sup>26</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-062 de 2005.

<sup>27</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-062 de 2005.

<sup>28</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-062 de 2005.

<sup>29</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-181 de 2016.

Si bien la Corte constató que la norma enjuiciada se refería a los mismos sujetos estableció que no había identidad de objeto y de causa porque:

“El supuesto de aplicación de la disposición normativa es la comisión de un hecho nuevo distinto a los que ya fueron objeto de sanción penal. De hecho, la aplicación del agravante punitivo se hace a un nuevo delito que es actual y diferente, por lo que no existe identidad en el objeto ni en la causa en los dos juzgamientos”<sup>30</sup>.

Adicionalmente, y para concluir que la norma era constitucional, el Tribunal sostuvo que no se violaba el derecho a no ser juzgado por los mismos hechos, porque al aplicar la norma que contiene el agravante analiza la nueva conducta punible sin valorar los hechos precedentes, ni la suficiencia de la pena impuesta. El delito anterior, según sostuvo esta Corporación, “no incide en la culpabilidad, ni exige verificaciones de hechos juzgados para su aplicación”<sup>31</sup>, sino que únicamente tiene efectos en la punibilidad de la conducta.

Las conclusiones de la Corte Constitucional en la Sentencia C-181 de 2016, también se encuentran respaldadas en argumentos de derecho comparado que fueron citados en esa decisión. En Perú<sup>32</sup>, Argentina<sup>33</sup>, Italia<sup>34</sup> y España<sup>35</sup> la reincidencia se encuentra prevista como una circunstancia de agravación punitiva. En algunos casos la jurisprudencia de los más altos tribunales de esos países ha sostenido que ese tipo de disposiciones no desconocen el *non bis in idem*.

Por ejemplo, el Tribunal Constitucional español declaró la constitucionalidad de la norma del Código Penal que establecía como una circunstancia de agravación punitiva la reincidencia que se presentaba cuando “al delinquir, el culpable haya sido condenado ejecutoriamente por un delito comprendido en el mismo título de este Código, siempre que sea de la misma naturaleza”<sup>36</sup>. Al

---

<sup>30</sup> *Ibíd.*

<sup>31</sup> *Ibíd.*

<sup>32</sup> Artículo 46 B del Código Penal.

<sup>33</sup> El artículo 41 del Código Penal argentino permite aumentar la pena teniendo en consideración “las reincidencias en que hubiera incurrido y los demás antecedentes y condiciones personales”. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm#9>

<sup>34</sup> Artículo 99 del Código Penal italiano.

<sup>35</sup> Artículo 22 del Código Penal español.

<sup>36</sup> Artículo 22 del Código Penal español.

analizar si esta norma violaba el derecho a no ser juzgado dos veces por los mismos hechos, ese Tribunal sostuvo:

“(…) el propio significado del *non bis in ídem* se desprende que la agravante de reincidencia del art. 10.15 CP-1973 no conculca dicho principio constitucional. En efecto, la apreciación de la agravante de reincidencia supone, como al principio se expuso, la obligatoriedad de tomarla en consideración, como cualquier otra agravante, para aumentar la pena en los casos y conforme a las reglas que se prescriben en el propio Código (art. 58 CP), y, más concretamente, para determinar el grado de aplicación de la pena prevista para el delito y, dentro de los límites de cada grado, fijar –discrecionalmente- la extensión de la pena. Es claro, en consecuencia, que con la apreciación agravante de reincidencia, ya se entienda que afecta al núcleo del delito o solo a la modificación de la pena, no se vuelve a castigar el hecho anterior o los hechos anteriores, por lo demás ya ejecutoriadamente juzgados –art. 10.15 C.P)- y con efectos de cosa juzgada (efectos que no se ven, pues, alterados), sino única y exclusivamente el hecho posterior (...)”<sup>37</sup>.

De manera similar, el Tribunal Constitucional peruano ha sostenido que consagrar la reincidencia como causal de agravación punitiva no desconoce el principio de *non bis in ídem*. Esa Corporación sostuvo que esta garantía se desconoce cuando concurre la aplicación de dos penas respecto de un solo delito sobre un mismo sujeto, lo cual no sucede en la reincidencia que configura un agravante de la sanción para un solo acto delictivo. En este sentido ese Tribunal señaló:

“El primer delito cometido –aquel que es objeto de consideración- no recibe una pena adicional ni una agravación de ésta; simplemente se toma en consideración para efectos de graduar la pena que se atribuirá a un acto delictivo distinto. Por su parte, el acto delictivo reincidente –es decir el acto delictivo perpetrado en un segundo momento- no es tampoco objeto de una doble imposición de pena, sino de una sola, aquella prevista por el dispositivo que consagra su tipo penal, aunque agravada como consecuencia de la existencia de antecedentes respecto al mismo tipo penal. Atendiendo al razonamiento expuesto, este Tribunal considera que la consagración de la reincidencia como causal

---

<sup>37</sup> Tribunal Constitucional, Sentencia STC 150/91, de 4 de julio de 1991. Citado en Corte Constitucional, Sentencia C-181 de 2016.

genérica agravante de la pena no constituye un supuesto de afectación al principio *ne bis in ídem*”<sup>38</sup>.

De acuerdo con los argumentos constitucionales y de derecho comparado, es posible incluir la reincidencia como agravante del delito de violencia intrafamiliar sin desconocer el principio de *non bis in ídem*, porque esa reforma no incide en el análisis de la tipicidad, la antijuridicidad ni en la culpabilidad, sino en la punibilidad de la conducta. Además, los hechos para iniciar un nuevo proceso son diferentes de los que ya fueron objeto de una sanción penal.

Por otro lado, podría pensarse que incluir la reincidencia como un agravante desconoce el carácter resocializador que se debió cumplir con la pena impuesta por el primer delito. Sin embargo, la Corte Constitucional ha desestimado ese argumento. Sobre este punto ha establecido que la resocialización no implica únicamente las medidas adoptadas por el Estado para lograr ese fin, sino también requiere que el condenado participe activamente en su rehabilitación en la vida en sociedad<sup>39</sup>. En este sentido, este Alto Tribunal ha sostenido que:

“Una actitud diferente por parte del sentenciado en la que prime su falta de compromiso y de obligaciones para su rehabilitación, tornaría nugatorio cualquier esfuerzo estatal para su resocialización e implicaría un costo social muy alto en términos de bienestar y convivencia pacífica, por lo que tal medida de agravación punitiva se justifica a partir del fin resocializador de la pena”<sup>40</sup>.

## II. PRUEBA ANTICIPADA

Por lo general, la ocurrencia del delito de violencia intrafamiliar pone a sus víctimas en condiciones de vulnerabilidad que las hace titulares de protección reforzada por parte de las instituciones del Estado. En ese sentido, el proceso penal y la judicialización eficiente de esta conducta delictiva, con frecuencia, se convierten en los únicos mecanismos de protección a favor de las víctimas y en caminos para obtener la plena garantía de sus derechos fundamentales.

---

<sup>38</sup> Tribunal Constitucional Peruano, Sentencia de 19 de enero de 2007. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/00014-2006-AI.html>

<sup>39</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-181 de 2016.

<sup>40</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-181 de 2016.

Precisamente, la propuesta normativa consagrada en este proyecto de ley pretende la materialización de una medida encaminada a la protección y garantía de los derechos de las víctimas de violencia intrafamiliar. En efecto, se trata de un mecanismo que pretende evitar la victimización secundaria de los sujetos que han soportado maltratos físicos y psicológicos por parte de miembros de su núcleo familiar. Lo anterior teniendo en cuenta que el Estado, como garante de los derechos de estas víctimas, está obligado a evitar este segundo nivel de victimización, el cual ha sido definido por la Corte Constitucional de la siguiente manera:

“(ii) La victimización secundaria abarca los costes derivados de la intervención del sistema legal sobre la víctima, sus familiares o sus personas allegadas, tales como: la atribución de responsabilidad a la víctima, la exposición al proceso penal, la impotencia ante la falta de respuesta del Estado y la confrontación con el autor. Esta modalidad nació precisamente para explicar los daños causados a las mujeres víctimas de violencia sexual o doméstica frente a las cuales el Estado no solamente no presenta una respuesta inmediata, sino que además les hace revivir constantemente la escena del delito, exponiéndolas además a interrogatorios prolongados y vejatorios [...]”<sup>41</sup>. (Subrayas fuera del texto)

En últimas, esta propuesta parte del supuesto de que someter a las víctimas de violencia intrafamiliar a rendir varias declaraciones sobre los maltratos que han soportado, les generan traumatismos graves e innecesarios. En los casos en los que las víctimas son llevadas al juicio oral, frecuentemente han tenido que rendir declaraciones previas ante distintas autoridades.

Pues bien, a pesar de la legitimidad que comporta la práctica de pruebas en el juicio oral, lo cierto es que las particularidades fácticas en las que ocurre la violencia intrafamiliar obligan a que la balanza se pondere a favor de las víctimas y en ese sentido, se materialicen mecanismos jurídicos para que no tengan que narrar hechos de maltrato en repetidas ocasiones ante las autoridades. De ahí, la prueba anticipada se erige en el mecanismo idóneo para garantizar que no exista victimización secundaria pero que, a su vez, tampoco se sacrifique el éxito del proceso penal como mecanismo de acceso a la justicia.

Es importante precisar que la Corte Constitucional ya ha avalado la adopción de la prueba anticipada como mecanismo apto para otorgar valor probatorio a las

---

<sup>41</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-772 de 2015.

declaraciones de víctimas rendidas por fuera del juicio oral con el objetivo de evitar los efectos de la victimización secundaria. En la sentencia T-116 de 2017, el Alto Tribunal avaló, en los siguientes términos, la realización de la prueba anticipada con la finalidad de evitar supuestos de impunidad de los delitos sexuales en menores de edad:

“Ante esta eventualidad, en la que el paso del tiempo puede generar una revictimización de los menores y afectar el medio probatorio, debe tenerse en cuenta que la estructuración y lógica del proceso penal regulado en la Ley 906 de 2004, previó la posibilidad de que se practiquen pruebas anticipadamente para luego incorporarlas al juicio oral. [...]

A su vez, por la naturaleza de la prueba anticipada, al realizarse en una audiencia ante el juez de control de garantías y con los mismos requisitos del juicio oral, son exigibles y obligatorias las medidas a favor de los menores para que el testimonio no afecte su salud mental y que en líneas anteriores ya se han indicado. En este contexto, es posible que al tenerse en cuenta la opinión del menor éste se niegue a rendir testimonio, o que una valoración a cargo de los profesionales lleve a la conclusión de que el mismo es perjudicial y, por tanto, el juez determine no practicar la prueba.

Así pues, nada se opone a que la Fiscalía General pida, como prueba anticipada, la práctica de un testimonio con el fin de prevenir la posible revictimización que significa llamar a un niño o a una niña para que se refiera a hechos acaecidos mucho tiempo atrás. Además, porque tal anticipación puede prevenir la afectación del contenido del mismo testimonio y proveer al proceso de material probatorio que permita la construcción del caso y la garantía de contradicción para la persona acusada como expresión de su derecho a la defensa<sup>42</sup>.

En ese sentido, de la misma manera en que los niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos contra su libertad, integridad y formación sexuales son protegidos de la victimización secundaria, las personas que han sido maltratadas dentro de su núcleo familiar tienen derecho a que el Estado las proteja de los efectos negativos que tiene la repetida narración de lo ocurrido.

---

<sup>42</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-116 de 2017.

### III. APLICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO PENAL ABREVIADO AL DELITO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR

El acceso a la administración de justicia ha sido reconocido como una garantía fundamental de aplicación inmediata. Concretamente, el derecho a un recurso judicial efectivo se erige en una de las facetas de ese acceso que implica, que el ordenamiento jurídico contemple “una gama amplia y suficiente de mecanismos judiciales –acciones y recursos- para la efectiva resolución de los conflictos<sup>43</sup> [...]”<sup>44</sup>. También implica que “existan procedimientos adecuados, idóneos y efectivos para la definición de las pretensiones y excepciones debatidas”<sup>45</sup> y que los procesos se desarrollen en un término razonable, sin dilaciones injustificadas y con observancia de las garantías propias del debido proceso”<sup>46</sup>.

Particularmente, en el caso de las víctimas del delito de violencia intrafamiliar, el derecho de acceder a recursos judiciales efectivos se manifiesta en obligaciones de especial cumplimiento por parte del Estado. Al respecto, la Corte Constitucional ya ha reconocido que la no concesión de este tipo de mecanismos implica que la justicia estatal no sea efectiva. Al respecto, el Alto Tribunal indicó lo siguiente:

“En conclusión, para la Corte resulta claro que la justicia estatal formal no siempre es efectiva, en especial cuando no se han previsto recursos judiciales idóneos y suficientes que faciliten la solución pacífica de los conflictos, o cuando la complejidad de los procedimientos o de las condiciones de tiempo, modo y lugar que requiere el legislador limitan la capacidad de obtener el goce efectivo de los derechos que se buscan proteger cuando se acude a instancias judiciales [...]”<sup>47</sup>. (Subrayas fuera del texto)

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos también se ha referido a la obligación estatal derivada del artículo 25 de la Convención

---

<sup>43</sup> [Cita incluida en el texto] Ver entre otras las sentencias de la Corte Constitucional, T-597/92, MP, Ciro Angarita Barón, SU-067/93, MP, Ciro Angarita Barón y Fabio Morón Díaz; T-451/93, MP, Jorge Arango Mejía; T-268/96, MP, Antonio Barrera Carbonell.

<sup>44</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-1177 de 2005.

<sup>45</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-1177 de 2005.

<sup>46</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-1177 de 2005.

<sup>47</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-241 de 2016.

Americana sobre Derechos Humanos consistente en la garantía de recursos judiciales efectivos que se materializa en:

“Clonsagar normativamente y asegurar la debida aplicación de recursos efectivos ante las autoridades competentes, que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus derechos fundamentales o que conlleven a la determinación de los derechos y obligaciones de éstas”<sup>48</sup>. (Subrayas fuera del texto)

Con la finalidad de que el ordenamiento jurídico prevea recursos judiciales efectivos, céleres, idóneos y que arrojen decisiones de fondo en tiempo razonable, este proyecto establece que el ejercicio de la acción penal por el delito de violencia intrafamiliar adopte el procedimiento especial abreviado que contempla la Ley 1826 de 2017. Concretamente, la aplicación de este trámite a la persecución penal por esta conducta busca brindar una pronta, cumplida y eficaz administración de justicia a favor de las víctimas, en cumplimiento de principios tales como la celeridad, la eficiencia y la economía procesal. Todo lo anterior, sin que esta conducta deje de ser investigable de oficio por parte del Estado<sup>49</sup>.

---

<sup>48</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de la Corte Suprema de Justicia (QUINTANA COELLO Y OTROS) VS. ECUADOR. Sentencia de 23 de agosto de 2013 (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas). Cita hecha en la sentencia T-241 de 2016 de la Corte Constitucional.

<sup>49</sup> Al respecto, el artículo 3 de la Ley 270 de 1996 “Estatutaria de la administración de justicia” ha definido el principio de celeridad en los siguientes términos: “<Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1285 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:>

<Incisos 1 y 2 **CONDICIONALMENTE** exequibles> La administración de justicia debe ser pronta, cumplida y eficaz en la solución de fondo de los asuntos que se sometan a su conocimiento. Los términos procesales serán perentorios y de estricto cumplimiento por parte de los funcionarios judiciales. Su violación injustificada constituye causal de mala conducta, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar. Lo mismo se aplicará respecto de los titulares de la función disciplinaria.

Las actuaciones que se realicen en los procesos judiciales deberán ser orales con las excepciones que establezca la ley. Esta adoptará nuevos estatutos procesales con diligencias orales y por audiencias, en procura de la unificación de los procedimientos judiciales, y tendrá en cuenta los nuevos avances tecnológicos.

**PARÁGRAFO TRANSITORIO.** <Parágrafo **CONDICIONALMENTE** exequible> Autorízase al Gobierno Nacional para que durante los próximos cuatro años incluya en el presupuesto de rentas y gastos una partida equivalente hasta el 0.5% del Producto Interno Bruto de acuerdo con las disponibilidades presupuestales, el Marco Fiscal de Mediano Plazo y el Marco de Gastos, para desarrollar gradualmente la oralidad en todos los procesos judiciales que determine la ley y para la ejecución de los planes de descongestión”. (Subrayas fuera del texto)

En ese sentido, contrario a reducir su importancia dentro del ordenamiento penal o a minimizar la gravedad de estos hechos, esta disposición pretende materializar mecanismos que le permitan al Estado obtener resultados dentro de la persecución penal en un menor tiempo. En efecto, la aplicación del procedimiento penal abreviado se reconoce como un mecanismo de celeridad ya que el mismo permite que la Fiscalía General de la Nación adelante el ejercicio de la acción penal mediante un trámite simplificado.

En este procedimiento la comunicación de los cargos se realiza mediante el traslado de la acusación. En una audiencia concentrada podrá interrogarse al acusado sobre su voluntad de aceptar cargos, serán reconocidas las víctimas, podrán presentarse causales de incompetencia, impedimentos y recusaciones así como las observaciones sobre el escrito de acusación, se realizará el descubrimiento de elementos materiales probatorios, se realizarán y decretarán las estipulaciones y solicitudes probatorias, y los jueces fallarán sobre las nulidades propuestas<sup>50</sup>.

Consagrar este procedimiento en causas penales por violencia intrafamiliar, en efecto, permitirá que el Estado consiga respuestas más rápidas y por lo tanto, que respondan de manera más efectiva a la necesidad de evitar la impunidad por este tipo de conductas.

Finalmente, es importante aclarar que en el proyecto de ley se establece que en los casos de violencia intrafamiliar se excluye la posibilidad de convertir la acción penal de pública a privada. Esta excepción se encuentra justificada para proteger a la víctima, porque un porcentaje importante de los sujetos pasivos de este delito tienen escasos recursos que les permita acceder a un abogado que haga las veces de acusador en el proceso penal abreviado.

Las cifras más recientes indican que un porcentaje importante de las víctimas de violencia intrafamiliar tienen una escasa escolaridad. Por ejemplo, cuando se trata de adultos mayores el 67% de las víctimas no tenían ni siquiera educación primaria<sup>51</sup>. Cuando se trata de mujeres el 46% de ellas tenían educación básica secundaria<sup>52</sup>. Estas cifras indican que un porcentaje importante de las víctimas

---

<sup>50</sup> *Cfr.* Artículo 10 y subsiguientes de la Ley 1826 de 2017.

<sup>51</sup> FORENSIS 2016. Datos para la Vida. Herramienta para la interpretación, intervención y prevención de lesiones de causa externa en Colombia, 2017, p. 105

<sup>52</sup> FORENSIS 2016. Datos para la Vida. Herramienta para la interpretación, intervención y prevención de lesiones de causa externa en Colombia, 2017, p. 105

no podrían pagar un abogado que se encuentre en condiciones materiales para actuar como acusador privado en el juicio.

En este sentido es importante recordar que el Estado tiene un deber reforzado de protección cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional como las mujeres, los niños y los adultos mayores. Cuando estos sean víctimas de violencia le corresponde al Estado llevar a juicio a los responsables de violencia intrafamiliar, de conformidad con la ley y los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por el Congreso.

#### **IV. CONCLUSIONES**

La legislación penal colombiana reconoció la violencia intrafamiliar como un delito autónomo en 1996. Esa primera regulación de este fenómeno delictivo abordó la problemática integralmente, por lo tanto, además de la judicialización de la conducta, consagró medidas de protección y asistencia a favor de las víctimas y asignó al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar la función de desarrollar políticas públicas, planes y programas para prevenir y erradicar la violencia intrafamiliar. Estas medidas se han mantenido.

La legislación posterior aumentó gradualmente las penas, estableció y amplió las circunstancias de agravación del delito y fortaleció las medidas de protección y asistencia a favor de las víctimas. A su vez, luego de algunas vacilaciones en torno al carácter querrelable de la violencia intrafamiliar, desde el 2012 ya no tiene ese carácter. En consecuencia, i) cualquier persona puede denunciar hechos presuntamente constitutivos de violencia intrafamiliar, ii) las autoridades deben iniciar las investigaciones de oficio, iii) el tipo penal no admite la conciliación y iv) la víctima no puede desistir ni interferir para lograr el archivo o preclusión de la investigación penal.

Sin embargo, aún existen numerosos problemas para contrarrestar la violencia intrafamiliar en Colombia. Por esa razón, es necesario extender el catálogo de medidas direccionadas a evitar la reincidencia de los ataques, prevenir la victimización secundaria a través de la prueba anticipada y promover procesos más rápidos y efectivos a través del procedimiento penal abreviado.

**PROYECTO DE LEY NÚMERO \_\_\_\_\_**

*“Por medio del cual se modifican y adicionan artículos de la Ley 599 de 2000 y la Ley 906 de 2004 en relación con el delito de violencia intrafamiliar”*

**El Congreso de Colombia  
Decreta:**

**Artículo 1º.** Modifíquese el artículo 229 de la Ley 599 de 2000, el cual quedará así:

**Artículo 229. Violencia Intrafamiliar.** El que maltrate física o psicológicamente a cualquier miembro de su núcleo familiar incurrirá, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor, en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años.

La pena se aumentará de la mitad a las tres cuartas partes cuando la conducta recaiga sobre un menor, una mujer, una persona mayor de sesenta (60) años, o que se encuentre en incapacidad o disminución física, sensorial y psicológica o quien se encuentre en estado de indefensión.

**La pena se aumentará en una cuarta parte cuando el responsable tenga antecedentes penales por haber cometido alguno de los delitos previstos en los Títulos I y IV del Código Penal contra un miembro de su núcleo familiar, o cuando tenga antecedentes por el delito de violencia intrafamiliar, siempre que la condena hubiese sido proferida dentro de los cinco años anteriores a la ocurrencia del nuevo hecho.**

**Parágrafo primero. Para efectos de este artículo integran el núcleo familiar:**

- a. **Los cónyuges o compañeros permanentes, aunque se hubieren separado o divorciado;**
- b. **El padre y la madre de familia, aun cuando no convivan en el mismo hogar, si el maltrato se dirige contra el otro progenitor;**
- c. **Los ascendientes o descendientes de los anteriores y los hijos adoptivos;**
- d. **Las personas con las que se sostienen relaciones extramatrimoniales de carácter permanente que se caractericen por una clara e inequívoca vocación de estabilidad.**

*Parágrafo segundo.* A la misma pena quedará sometido quien, no siendo miembro del núcleo familiar, sea encargado del cuidado de uno o varios miembros de una familia en su domicilio o residencia, y realice alguna de las conductas descritas en el presente artículo.

**Artículo 2º.** Modifíquese el parágrafo del artículo 284 de la Ley 906 de 2004, el cual quedará así:

*Parágrafo.* En las actuaciones procesales relativas a los delitos contra la libertad y formación sexual, violencia sexual y **violencia intrafamiliar**, el juez podrá, a solicitud de cualquiera de los intervinientes en el proceso, disponer la realización de audiencias cerradas al público. La negación de esta solicitud se hará mediante providencia motivada. Cuando cualquiera de los intervinientes en el proceso lo solicite, la autoridad competente podrá determinar la reserva de identidad respecto de sus datos personales, los de sus descendientes y los de cualquier otra persona que esté bajo su guarda o custodia.

**Artículo 3º.** Modifíquese el numeral 3 y el párrafo 3 del artículo 284 de la Ley 906 de 2004, relativo a la *Prueba anticipada*, los cuales quedará así:

**ARTÍCULO 284. PRUEBA ANTICIPADA.** Durante la investigación y hasta antes de la instalación de la audiencia de juicio oral se podrá practicar anticipadamente cualquier medio de prueba pertinente, con el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. Que sea practicada ante el juez que cumpla funciones de control de garantías.
2. Que sea solicitada por el Fiscal General o el fiscal delegado, por la defensa o por el Ministerio Público en los casos previstos en el artículo 112.
3. Que sea por motivos fundados y de extrema necesidad y para evitar la pérdida o alteración del medio probatorio, **o que se trate de investigaciones que se adelanten por el delito de violencia intrafamiliar.**
4. Que se practique en audiencia pública y con observancia de las reglas previstas para la práctica de pruebas en el juicio.

**PARÁGRAFO 1o.** Si la prueba anticipada es solicitada a partir de la presentación del escrito de acusación, el peticionario deberá informar de esta circunstancia al juez de conocimiento.

**PARÁGRAFO 2o.** Contra la decisión de practicar la prueba anticipada proceden los recursos ordinarios. Si se negare, la parte interesada podrá de inmediato y por una sola vez, acudir ante otro juez de control de garantías para que este en el acto reconsidere la medida. Su decisión no será objeto de recurso.

**PARÁGRAFO 3o.** En el evento en que la circunstancia que motivó la práctica de la prueba anticipada, al momento en que se dé comienzo al juicio oral, no se haya cumplido o haya desaparecido, el juez ordenará la repetición de dicha prueba en el desarrollo del juicio oral, **salvo que se**

**trate de investigaciones por el delito de violencia intrafamiliar, evento en el cual, el juez se abstendrá de repetir la prueba anticipada cuando exista evidencia sumaria de:**

- a. **Revictimización;**
- b. **Riesgo de violencia o manipulación;**
- c. **Afectación emocional del testigo;**
- d. **O dependencia económica con el agresor.**

**PARÁGRAFO 4o.** En las investigaciones que versen sobre delitos de competencia de los jueces penales del circuito especializados, por delitos contra la Administración Pública y por delitos contra el patrimonio económico que recaigan sobre bienes del Estado respecto de los cuales proceda la detención preventiva, será posible practicar como prueba anticipada el testimonio de quien haya recibido amenazas contra su vida o la de su familia por razón de los hechos que conoce; así mismo, procederá la práctica de dicha prueba anticipada cuando contra el testigo curse un trámite de extradición en el cual se hubiere rendido concepto favorable por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.

La prueba deberá practicarse antes de que quede en firme la decisión del Presidente de la República de conceder la extradición.

**Artículo 4.** Modifíquese el artículo 534 de la Ley 906 de 2004, el cual quedará así:

**Artículo 534. *Ámbito de aplicación.*** El procedimiento especial abreviado de que trata el presente título se aplicará a las siguientes conductas punibles: 1. Las que requieren querrela para el inicio de la acción penal. 2. Lesiones personales a las que hacen referencia los artículos 111, 112, 113, 114, 115, 116, 118 y 120 del Código Penal; Actos de Discriminación (C.P. artículo 134A), Hostigamiento (C.P. artículo 134B), Actos de Discriminación u Hostigamiento Agravados (C.P. Artículo 134C), **violencia intrafamiliar (C.P. artículo 229)**, inasistencia alimentaria (C.P. artículo 233) hurto (C.P. artículo 239); hurto calificado (C.P. artículo 240); hurto agravado (C.P. artículo 241). numerales del 1 al 10; estafa (C.P. artículo 246); abuso de confianza

(C.P. artículo 249); 3 r. corrupción privada (C.P. artículo 250A); administración desleal (C.P. artículo 250B); abuso de condiciones de inferioridad (C.P. artículo 251); utilización indebida de información privilegiada en particulares (C.P. artículo 258); los delitos contenidos en el Título VII Bis, para la protección de la información y los datos, excepto los casos en los que la conducta recaiga sobre bienes o entidades del Estado; violación de derechos morales de autor (C.P. artículo 270); violación de derechos patrimoniales de autor y derechos conexos (C.P. artículo 271); violación a los mecanismos de protección de derechos de autor (C.P. artículo 272); falsedad en documento privado (C.P. artículos 289 y 290); usurpación de derechos de propiedad industrial y de derechos de obtentores de variedades vegetales (C.P. artículo 306); uso ilegítimo de patentes (C.P. artículo 307); violación de reserva industrial y comercial (C. P. artículo 308); ejercicio ilícito de actividad monopolística de arbitrio rentístico (C.P. artículo 312). En caso de concurso entre las conductas punibles referidas en los numerales anteriores y aquellas a las que se les aplica el procedimiento ordinario, la actuación se regirá por este último.

Parágrafo. Este procedimiento aplicará también para todos los casos de flagrancia de los delitos contemplados en el presente artículo.

**Artículo 5.** Modifíquese el artículo 534 de la Ley 906 de 2004, el cual quedará así:

**Artículo 550. *Conductas punibles susceptibles de conversión de la acción penal.*** La conversión de la acción penal de pública a privada podrá autorizarse para las conductas que se tramiten por el procedimiento especial abreviado, a excepción de aquellas que atenten contra bienes del Estado **y cuando se trate del delito de violencia intrafamiliar.**

**Artículo 6°.** **Vigencia.** La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

**MARIA PAULINA RIVEROS DUEÑAS**  
FISCAL GENERAL DE LA NACIÓN (E)