

Guía de intervención penal del Ministerio Público

En defensa de los derechos de las mujeres



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION



Instituto de Estudios
del Ministerio Público





**PROCURADURÍA
GENERAL DE LA NACIÓN**



Instituto de Estudios
del Ministerio Público

**GUARDIANES
de tus DERECHOS**
 **Personería de Bogotá, D. C.**

GUÍA DE INTERVENCIÓN PENAL DEL MINISTERIO PÚBLICO EN DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LAS MUJERES

Edición febrero de 2023

©Instituto de Estudios del Ministerio Público – IEMP, 2023.

Carrera 5 No. 15-80 piso 16 Bogotá, D. C., Colombia
Pbx: (1) 587 8750 - Ext. 11621
<http://iemp.gov.co>

©Procuraduría General de la Nación, 2023.
Carrera 5 No. 15-80, Bogotá, D. C., Colombia
Pbx: (1) 5878750 - Exts. 13101 - 13102
www.procuraduria.gov.co

Autores

**Procuraduría General de la Nación
Coordinación Nacional de Intervención Penal
en Defensa de los Derechos de las Mujeres**

Andrea Nataly Bermúdez Sánchez
Beatriz Eugenia Nieves Caballero
Ruth Silvana Cortés Bolaños
Yolanda Gómez Martínez
Liliana Rosales España
Aixa María Santodomingo Ochoa
Martha Evangelina Valera Ibáñez
Diana Patricia Vélez Restrepo

Personería Distrital de Bogotá
Gloria Liliana Herrera Casas
Gyna Marcela Moncada Rodríguez
Javier Hernando Silva Villa
Jesús Orlando Romero Rodríguez
Jorge Hernando Molina Monroy
Juan Sebastián Ernesto Fetecua Rodríguez
María Claribel Cabrera Puentes
Mónica Teresa Mejía Arenas
Rubén Darío Rodas Chingaté
Sabino Pulgarín Arias

Jefe del Instituto de Estudios del Ministerio Público
Carlos José González Hernández

Coordinador editorial-IEMP
Luis Felipe Núñez Mestre

Diseño de portada
Giovanna Ramírez Tolosa

Diagramación y edición
Diego González Trujillo

Colombia
ISBN: 978-958-734-309-0

Se permite su reproducción parcial con el debido crédito a la Procuraduría General de la Nación y al Instituto de Estudios del Ministerio Público



Margarita Cabello Blanco
PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN

Silvano Gómez Strauch
VICEPROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

María Eugenia Cárdenas Giraldo
PROCURADORA DELEGADA
PARA EL MINISTERIO PÚBLICO EN ASUNTOS PENALES

Carlos José González Hernández
DIRECTOR INSTITUTO DE ESTUDIOS
DEL MINISTERIO PÚBLICO

Julián Enrique Pinilla Malagón
PERSONERO DISTRITAL DE BOGOTÁ

Andrés Rodríguez Becerra
PERSONERO DELEGADO PARA LA COORDINACIÓN
DEL MINISTERIO PÚBLICO Y LOS DERECHOS HUMANOS

Andrés Muñoz Suárez
PERSONERO DELEGADO PARA ASUNTOS PENALES I



Contenido

PRESENTACIÓN	9
INTRODUCCIÓN	10
1. ROL DEL MINISTERIO PÚBLICO EN EL PROCESO PENAL	12
2. DEBER DE DEBIDA DILIGENCIA EN LA APLICACIÓN DE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO	15
2.1. SOPORTE CONVENCIONAL, CONSTITUCIONAL Y LEGAL.	
2.1.1. El reproche a la discriminación y a la violencia hacia la mujer como fundamento de la obligación de debida diligencia.	
2.1.2. Alcances del concepto de la obligación de debida diligencia en materia de investigación y juzgamiento de actos de violencia contra la mujer.	
2.1.3. Principios y recomendaciones prácticas a tener en cuenta en las investigaciones por hechos de violencia contra la mujer.	
2.1.4. Estándares jurisprudenciales.	
3. INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN LA INDAGACIÓN PRELIMINAR	24
3.1. VIGILANCIA DEL DEBER DE DILIGENCIA	
3.1.1. Sugerencia de actividades investigativas	
3.1.2. Vigilancia en la realización de la valoración del riesgo	
3.1.3. Vigilancia de medidas de protección especialmente si hay riesgo para la víctima	
3.1.4. Solicitud de medidas de protección	
4. INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN LA INVESTIGACIÓN PENAL	36
4.1. LEGALIZACIÓN DE CAPTURA (MUJERES PROCESADAS)	
4.1.1. Legalización captura de mujeres procesadas.	



4.2. AUDIENCIA DE FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN.

4.2.1. Hechos Jurídicamente relevantes y enfoque de género.

4.2.2. Adición de la imputación

4.2.3. Traslado del escrito de acusación en el procedimiento abreviado

4.2.4. Del procedimiento abreviado

4.3. MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO (MUJER PROCESADA Y VÍCTIMA, MADRE CABEZA DE FAMILIA, SITUACIONES DE VULNERABILIDAD Y POBREZA).

4.3.1. Medidas de Aseguramiento.

4.3.2. Mujer procesada madre cabeza de familia y situaciones de vulnerabilidad y pobreza.

4.3.3. La prueba anticipada

5. INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN ETAPA DE JUZGAMIENTO.

54

5.1. AUDIENCIA DE FORMULACIÓN DE ACUSACIÓN.

5.1.1. Hechos Jurídicamente Relevantes de la acusación y violencia basada en género

5.1.2. Congruencia fáctica entre la imputación y la acusación.

5.1.3. Deber de autorregulación de la fiscalía general de la nación.

5.1.4. Nulidades por invisibilización de la violencia basada en género.

5.2. AUDIENCIA PREPARATORIA.

5.2.1. Vigilancia de la inadmisión de pruebas que conduzcan al reforzamiento de los estereotipos de género.

5.2.2. Vigilancia solicitud adecuada de pruebas de referencia.

5.2.3. Artículo 357 solicitud de pruebas excepcionales.

5.3. AUDIENCIA DE JUICIO ORAL.

5.3.1. Valoración de la prueba.

5.3.2. Prueba de referencia y corroboración periférica.

5.3.3. Interrogatorio cruzado.

6. RECURSOS

77

6.1. MUJER VÍCTIMA: SESGOS DE GÉNERO

6.2. MUJER PROCESADA: INVISIBILIZACIÓN DE CONTEXTOS PREVIOS DE VIOLENCIA QUE INCIDAN EN LA COMISIÓN DEL ILÍCITO





7. FORMAS DE TERMINACIÓN ANTICIPADA 79

7.1. ARCHIVO DE LAS DILIGENCIAS.

7.2. PRECLUSIÓN.

7.2.1. Causal primera. Imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal.

7.2.2. Causal segunda. Existencia de una causal que excluya la responsabilidad de acuerdo con el código penal

7.2.3. Causal tercera. Inexistencia del hecho investigado.

7.2.4. Causal cuarta. Atipicidad del hecho investigado.

7.2.5. Causal quinta. Ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado.

7.2.6. Causal sexta. Imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia.

7.2.7. Causal séptima. Vencimiento del término art. 294 cpp85.

7.3. PREACUERDOS Y NEGOCIACIONES.

7.4. IRA E INTENSO DOLOR.

8. ACTUACION DEL MINISTERIO PUBLICO EN EL INCIDENTE DE REPARACION INTEGRAL EN DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS MUJERES 95

8.1. FORMAS DE REPARACIÓN INTEGRAL.

8.2. REPARACIONES POR DAÑO AL PROYECTO DE VIDA

8.3. ACTUACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN AUDIENCIAS DEL INCIDENTE DE REPARACIÓN INTEGRAL EN DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS MUJERES.

9. EJECUCIÓN DE LA PENA 100

9.1. MUJER VÍCTIMA DE DELITO

9.2. MUJER CONDENADA

9.2.1. Suspensión condicional de la ejecución de la pena

9.2.2. Prisión Domiciliaria Como Madre Cabeza De Familia

9.2.3. Permiso para trabajar

9.2.4. Reconocimiento de la ineficacia de la sentencia condenatoria cuando la norma incriminadora haya sido declarada inexecutable o haya perdido su vigencia.

9.2.5. Identificación de la población carcelaria de mujeres que permita al ministerio público realizar las intervenciones que por la constitución y la ley le han sido atribuidas.

10. REFERENCIAS	108
11. ANEXOS	114





Presentación

Desde los inicios de mi carrera profesional he luchado por la defensa de los derechos de las mujeres y, como primera mujer procuradora general de la nación, he asumido el compromiso de aportar activamente en la construcción de una Colombia más igualitaria.

Para lograr este objetivo, la Procuraduría General de la Nación ha adoptado el enfoque de género como el principal pilar institucional y ha implementado la Estrategia Promujeres como un mandato transversal que vincula a todos los servidores de la entidad.

Bajo el liderazgo de la Procuraduría Delegada con Funciones Mixtas para el Ministerio Público en Asuntos Penales, se conformó la Coordinación Nacional de Intervención Judicial Penal en Defensa de los Derechos de las Mujeres, que en sus primeros años, y aunando esfuerzos con la Personería Distrital de Bogotá, ha construido esta guía práctica con enfoque de género para la intervención judicial penal.

Esta herramienta busca que la perspectiva de derechos humanos de las mujeres sea aplicada por el Ministerio Público en todas las etapas del proceso penal y que se logren repensar las instituciones para superar las barreras que

enfrentan las mujeres víctimas y procesadas cuando acceden a la administración de justicia

Se pretende, a través de propuestas prácticas de intervención, que los funcionarios implementen acciones para cumplir con el deber de debida diligencia que se exige para luchar contra la desigualdad histórica que vive la mujer y, principalmente, contra la violencia como expresión de discriminación.

La perspectiva de género debe permear la cultura institucional y convertirse en nuestro lenguaje común. Si no contribuimos en la cotidianidad judicial con la implementación de un discurso que permita reducir la violencia de género institucional, y no erradicamos las prácticas discriminatorias que se han replicado sistemáticamente, no será posible dar ese vuelco definitivo hacia la consolidación de un país más justo y equitativo. Espero que esta guía sirva de herramienta para impulsar el potencial transformador del Ministerio Público y su rol en el sistema de justicia. Sigamos construyendo desde la equidad y la diferencia.

Margarita Cabello Blanco
Procuradora General de la Nación

Introducción

En la actualidad, como fruto de las conquistas de las organizaciones sociales de mujeres y del reconocimiento de la necesidad de superar la desigualdad histórica en el acceso a derechos, se cuenta con un amplio marco normativo nacional e internacional, de rango constitucional, que consagra las garantías de los derechos de las mujeres.

El reconocimiento de estas garantías y de los deberes que imponen a los distintos actores estatales son, sin duda, un gran avance ante la necesidad de romper con el ciclo de discriminación. Sin embargo, en nuestras sociedades se encuentran enquistadas construcciones sociales provenientes de la histórica hegemonía patriarcal, que evidencian la necesidad de que la aplicación de estas normas vaya acompañada de una labor más activa y consciente por parte de todos, para lograr el respeto de los derechos reconocidos.

Es por ello por lo que el abordaje de la defensa de los derechos de las mujeres debe estar siempre mediado por la incorporación del enfoque de género y de derechos humanos, pues solo cuando se detectan las asimetrías y se visibilizan, se advierte la necesidad de tomar acciones que permitan asegurar un plano de igualdad real.

El artículo 277 de la Constitución Política le confiere al Ministerio Público la función de intervenir ante las autoridades judiciales en defensa de los derechos y garantías fundamentales, lo que incluye la intervención en procesos penales que se adelanten por violencias basadas en género o en aquellos en los que la mujer es procesada por la comisión de delitos.

La vulnerabilidad de las víctimas o procesadas en estos casos, así como las dificultades que enfren-

tan para acceder a la administración de justicia, imponen no solo la necesidad de priorizar la intervención para garantizar sus derechos, sino que ponen de presente la necesidad de que los agentes del Ministerio Público incorporen el enfoque de género y una diligencia adicional en sus actuaciones, como única forma de efectivizar los derechos que están llamados a garantizar.

Con la finalidad de facilitar el cumplimiento de esta ardua labor, la Procuraduría General de la Nación y la Personería de Bogotá han unido esfuerzos para la construcción de un texto, que sirva de guía para la intervención en los procesos en los cuales las mujeres sean víctimas o procesadas.

El objetivo de esta guía es brindar lineamientos que permitan la aplicación práctica del enfoque de género en cada una de las etapas del proceso penal, así como ofrecer herramientas para la realización de intervenciones en defensa de los derechos de las mujeres, acordes con la legislación y jurisprudencia vigente, que reconozcan las particularidades propias del enfoque diferencial.



1. El Rol del Ministerio Público en el Proceso Penal

« Los fiscales y los jueces pueden ser considerados como “portavoces” de la sociedad y las declaraciones inequívocas de condena de la violencia contra la mujer, realizadas en nombre de la sociedad a través de servidores judiciales o fiscales harán que la sociedad sea menos patriarcal »

(ECOSOC, 2006, p. 26).



De acuerdo con lo previsto en el artículo 109 de la Ley 906 de 2004, el Ministerio Público está facultado para intervenir «(...) en el proceso penal cuando sea necesario, en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales».

De conformidad con lo anterior, a los funcionarios de la Procuraduría y de las personerías les atañe la intervención en el proceso penal cuando sea necesario para respetar o garantizar los derechos humanos (entre ellos los de las mujeres) o cuando sea imperativo defender el orden jurídico.

Para el cumplimiento de esta función, el Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004) consagra las siguientes facultades de intervención del Ministerio Público en el proceso penal:

- solicitar el cambio de radicación (art. 47);
- recusar a los funcionarios (art. 61);
- presentar querellas (art. 71);
- estar presente en la destrucción del objeto material del delito (art. 87);
- solicitar el pronunciamiento definitivo sobre bienes cuando haya sido omitido (art. 90);
- solicitar medidas cautelares sobre bienes en procesos en los que sean víctimas menores de edad o incapaces (art. 92);
- solicitar la apertura del incidente de reparación integral (art. 102);
- solicitar la práctica de pruebas anticipadas cuando esté ejerciendo funciones de policía judicial (arts. 112 y 284);
- solicitar el relevo del defensor que posea conflicto de intereses con su protegido (art. 122);
- estar presente en todas las audiencias de la etapa de juzgamiento (arts. 149 y 355);
- recurrir en casación (art. 1f82);
- insistir en la admisión del recurso de casación (art. 184);
- demandar la agravación de la pena (art. 188);
- interponer acción de revisión (art. 193);
- solicitar la preclusión de la investigación cuando se presenten las causales establecidas en la norma (arts. 294 y 332);
- efectuar solicitudes en la audiencia preliminar — norma de procedimiento en caso de flagrancia— (art. 302);
- presentar argumentos en la audiencia de solicitud de imposición de medida de aseguramiento —se considera que la facultad se extiende a todas las audiencias en las que se discute la imposición,



la sustitución o la prórroga de la medida, e inclusive, el vencimiento de términos— (art. 306);

- controvertir la prueba aducida por la Fiscalía en la audiencia de control de legalidad de aplicación del principio de oportunidad (art. 327);

- participar en la audiencia de solicitud de preclusión (art. 333);

- recibir copia del escrito de acusación (art. 337);

- participar en la audiencia de formulación de acusación, proponer causales de nulidad, incompetencia o recusación y presentar solicitudes de aclaración, adición o corrección (art. 339);

- efectuar solicitudes probatorias excepcionales, en la audiencia preparatoria (art. 357);

- solicitar al juez la exclusión, rechazo o inadmisión de los medios de prueba (art. 359);

- hacer objeciones durante el interrogatorio (art. 395);

- una vez terminados los interrogatorios de las partes, hacer preguntas complementarias para el cabal entendimiento del caso (art. 397);

- presentar alegaciones finales (art. 443);

- intervenir en todo lo relacionado con la ejecución de la pena (art. 459);

- enterarse de las órdenes de archivo y presentar solicitudes de desarchivo. (Corte Constitucional, sentencia C-1154, 2005).

Este recuento de facultades evidencia que los delegados del Ministerio Público cuentan con una amplia gama de atribuciones al interior del proceso penal que pueden ser utilizadas para salvaguardar los derechos humanos, especialmente de las mujeres víctimas de violencia, más cuando se encuentren en una situación adicional de vulnerabilidad por razones de edad, orientación sexual, raza, condición económica o cualquier otro factor de discriminación.

Estas facultades, además, han sido reconocidas por la jurisprudencia nacional que ha legitimado la función de intervención judicial penal y señalado los deberes del Ministerio Público.

Tabla 1. Jurisprudencia sobre las funciones y facultades del Ministerio Público que pueden ser utilizadas para sustentar la legitimidad de sus intervenciones en procura de los derechos de las mujeres.

Corporación	Sentencia	Contenido
Corte Suprema de Justicia.	Rad. 30.171 del 9 de septiembre de 2008.	El órgano de cierre en materia penal explica que la labor del Ministerio Público es trascendente y necesaria, pero que este debe actuar bajo parámetros concretos a fin de respetar el diseño adversarial del proceso. Señala que, en su calidad de protector de derechos, el Ministerio Público puede intervenir en todas las actuaciones del proceso e incluso tiene la facultad impugnatoria en casación. (CSJ, rad. 30.171, 2008).
Corte Suprema de Justicia.	Rad. 30.592 del 5 de octubre 2011. M. P. José Leonidas Bustos Martínez.	Según el alto tribunal, el Ministerio Público: <ul style="list-style-type: none"> · no tiene la calidad de parte; · su presencia legitima actos que afectan garantías fundamentales; · interviene frente a la disposición y el ejercicio de la acción penal; · participa activamente en las audiencias; · tiene cierta participación probatoria; · protege a los intervinientes procesales; · tiene injerencia en lo relacionado con la privación de la libertad; · protege la legalidad de las decisiones judiciales; · garantiza la independencia e imparcialidad judicial. (CSJ, rad. 30.592, 2011).
Corte Constitucional	Sentencia C-782 -del 1-0 de octubre de 2012.	«(...) En la etapa del juicio la intervención de la víctima está mediada por el fiscal, quien debe oír al abogado de la víctima, sin perjuicio, de la intervención del Ministerio Público quien, como garante de las prerrogativas procesales, puede abogar por los derechos de las partes e intervinientes, incluidas las víctimas, sin sustituir al fiscal ni a la defensa (...).» (Corte Constitucional, sentencia C-782, 2012, párr. 22.2).
Corte Constitucional	Sentencia C-429 del 30 de septiembre 2020.	Así, el Legislador previó la intervención del Ministerio Público en el proceso penal, con el fin de defender «[el] orden jurídico, el patrimonio público, o los derechos y garantías fundamentales», por lo que dentro de sus funciones se encuentra «procurar que las decisiones judiciales cumplan con los cometidos de lograr la verdad y la justicia». (Corte Constitucional, sentencia C-429, 2020, párr. 55).

Fuente. Elaboración propia.

A partir de la función que constitucionalmente le ha sido asignada al Ministerio Público, de las amplias facultades conferidas y de las obligaciones que le son exigibles, de acuerdo con los pronunciamientos jurisprudenciales expuestos, es posible concluir que es deber del Ministerio Público:

(i) velar por el respeto de los derechos fundamentales de las mujeres al acceso a la admi-

nistración de justicia y a contar con un recurso judicial efectivo;

(ii) ejercer acciones concretas en los procesos con miras a que los funcionarios judiciales garanticen estos derechos en armonía con los estándares supranacionales, constitucionales y legales.



2. Deber de la debida diligencia en la aplicación de la perspectiva de género

«El hecho que no se haya investigado, procesado y castigado a los responsables de violaciones y otras formas de violencia por motivo de género ha contribuido a crear en Colombia un clima de impunidad que perpetúa la violencia contra la mujer, entre otras cosas las violaciones y la violencia doméstica»

(Coomaraswamy, 2002, p. 3).



En esta sección se explicará cómo la perspectiva de género debe ser aplicada en el proceso penal, así como los fundamentos normativos que obligan a su adopción.

En ese orden de ideas se mencionarán las principales normas que proscriben la discriminación y la violencia de género para luego señalar los deberes que se derivan de las mismas.

Se expondrá lo que debe entenderse por la obligación de diligencia debida en materia de respeto y garantía de los derechos de las mujeres ante hechos de violencia y se presentarán los principios, recomendaciones y estándares derivados de la obligación de diligencia debida, que deben observarse en todo proceso penal.¹

2.1. SOPORTE CONVENCIONAL, CONSTITUCIONAL Y LEGAL

2.1.1. El reproche a la discriminación y a la violencia hacia la mujer como fundamento de la obligación de debida diligencia

Es imposible proseguir el discurso sin comprender qué es el enfoque de género, así como su utilidad para hacerle frente a la discriminación y a la violencia de género.

Según la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia:

El enfoque de género es un mandato constitucional y supraconstitucional que vincula a todos los órganos e instituciones del poder público, y que les obliga a que, en el ejercicio de sus funciones y competencias, obren en modos que les permitan identificar, cuestionar y superar la discriminación social, económica, familiar e institucional a la que históricamente han estado sometidas las mujeres. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, rad. 52.897, 2020, P.12).

En las conclusiones convenidas del ECOSOC de 1997, se definió la incorporación de una perspectiva de género como:

El proceso de evaluación de las consecuencias para las mujeres y los hombres de cualquier actividad planificada, inclusive las leyes, políticas o programas, en todos los sectores y a todos los niveles. Es una estrategia destinada a hacer que las preocupaciones y experiencias de las mujeres, así como de los hombres, sean un elemento integrante de la elaboración, la aplicación, la supervisión y la evaluación de las políticas y los programas en todas las esferas políticas, económicas y sociales, a fin de que las mujeres y los hombres se beneficien por igual y se impida que se perpetúe

1. Es preciso aclarar que en esta sección el abordaje será eminentemente teórico, por lo que no se explicará cómo los principios y estándares deberán aplicarse de manera concreta en determinada fase del proceso penal. Este segundo aspecto se hará a partir del punto tres (3) de esta guía, en donde se abordarán las diferentes etapas, diligencias y audiencias del proceso penal y se harán recomendaciones prácticas de cómo deberá ser la intervención del Ministerio Público a fin de efectivizar los principios, recomendaciones y estándares reseñados.

la desigualdad. El objetivo final es lograr la igualdad (sustantiva) entre los géneros.

Por su parte, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia precisó que:

Juzgar con ‘perspectiva de género’ es recibir la causa y analizar si en ella se vislumbran situaciones de discriminación entre los sujetos del proceso o asimetrías que obliguen a dilucidar la prueba y valorarla de forma diferente a efectos de romper esa desigualdad, aprendiendo a manejar las categorías sospechosas al momento de repartir el concepto de carga probatoria, como sería cuando se está frente a mujeres, ancianos, niño, grupos LGBTI, grupos étnicos, afrocolombianos, discapacitados, inmigrantes, o cualquier otro». (CSJ, STC2287, 2018, p. 17).

De lo anterior se puede deducir que el enfoque de género es una estrategia o herramienta conceptual que tiene como metodología la verificación de las consecuencias que la aplicación de cualquier ley o política tiene para hombres y mujeres, para identificar si se presentan asimetrías

que impidan una igualdad sustancial y que impliquen un abordaje diferencial.

Por su parte, la violencia hacia la mujer, entendida como una manifestación de la discriminación a la que ha sido sometida históricamente, se encuentra definida en nuestra legislación:

Por violencia contra la mujer se entiende cualquier acción u omisión, que le cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico, económico o patrimonial por su condición de mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, bien sea que se presente en el ámbito público o en el privado (...). (Ley 1257, 2008, art. 2).

Con estos conceptos en mente, se presenta un compendio² normativo del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho interno en relación con la prohibición de la discriminación y de la violencia, en especial, por razones atribuibles al sexo, con la finalidad de tener claridad de las garantías reconocidas y los deberes asumidos.

Tabla 2. Proscripción de la discriminación y de la violencia contra la mujer en algunas de las principales fuentes del derecho internacional de los derechos humanos y en el ordenamiento jurídico colombiano.

Fuente	Contenido
Declaración Universal de los Derechos Humanos.	«Todos son iguales ante la Ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la Ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación». (Asamblea General de la ONU, 1948, art. 7).
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.	«Los Estados Parte en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto». (Asamblea General de la ONU, 1966, art. 3).
Convención Americana de Derechos Humanos.	«Los Estados Parte en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo (...)». (Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos de la OEA, 1969, art. 1.1).
Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.	«A los efectos de la presente Convención, la expresión “discriminación contra la mujer” denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera». (Asamblea General de la ONU, 1979, art. 1).

2. No se pretende ser exhaustivo en toda la normativa internacional aplicable a la materia.

Fuente	Contenido
Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer.	«Reconociendo que la violencia contra la mujer constituye una manifestación de relaciones de poder históricamente desiguales entre el hombre y la mujer, que han conducido a la dominación de la mujer y a la discriminación en su contra por parte del hombre e impedido el adelanto pleno de la mujer, y que la violencia contra la mujer es uno de los mecanismos sociales fundamentales por los que se fuerza a la mujer a una situación de subordinación respecto del hombre». (Asamblea General de la ONU, 1993, párr. 6).
Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.	«CONVENCIDOS de que la eliminación de la violencia contra la mujer es condición indispensable para su desarrollo individual y social y su plena e igualitaria participación en todas las esferas de vida (...)». (Asamblea General de la OEA, 1994, párr. 5).
Constitución Política de Colombia de 1991.	«La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades» (CN., 1991, art. 13). «La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación» (CN., 1991, art. 43).
Ley 1257 de 2008.	«No Discriminación. Todas las mujeres con independencia de sus circunstancias personales, sociales o económicas tales como edad, etnia, orientación sexual, procedencia rural o urbana, religión entre otras, tendrán garantizados los derechos establecidos en esta Ley a través de una previsión de estándares mínimos en todo el territorio nacional o fuera de él, por medio del servicio exterior de la República». (Ley 1257, 2008, art. 6, num. 7).

De la normativa citada se concluye con facilidad que la discriminación hacia la mujer se encuentra proscrita y más aún cuando esta deriva en violencia. Por consiguiente, los Estados tienen el deber de obrar con diligencia para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.

Pero, ¿cómo se cumple con esa obligación? De acuerdo con el contenido de la normativa transcrita, el compromiso para luchar contra la desigualdad implica que se adopten medidas de índole legal, judicial, administrativo, pedagógico y cultural para erradicar tan desafortunado fenómeno.

2.1.2. Alcances del concepto de la obligación de debida diligencia en materia de investigación y juzgamiento de actos de violencia contra la mujer³

El concepto de debida diligencia es el baremo para evaluar si un Estado ha cumplido con sus obligaciones (ECOSOC, 2006).⁴ Así pues, la diligencia debida es una categoría de análisis construida para atribuir responsabilidad a un Estado, en el eventual caso que no haya adoptado «(...)

medidas positivas para impedir la violencia y proteger a la mujer, castigar a los autores de actos violentos e indemnizar a las víctimas de la violencia» (ECOSOC, 2006, p. 2).

Como se anticipó, existen deberes de debida diligencia en todos los niveles de intervención. Por lo tanto, los Estados tienen que seguir estándares mínimos en la construcción y ejecución de sus políticas legislativa, cultural, educacional, financiera, jurisdiccional, entre otras.

En el ámbito jurisdiccional existen estándares mínimos que observar al momento de la investigación y el juzgamiento de los actos de violencia contra la mujer. En específico, se ha establecido que una mujer víctima de un acto de violencia tiene derecho a un instrumento legal eficaz y sencillo para conseguir que se esclarezcan los hechos en donde resultó víctima de violencia, se castigue a los responsables y se consiga el resarcimiento del daño.

La normativa convencional, constitucional y legal ha prescrito lo siguiente:

3. La diligencia es una categoría que se utiliza para evaluar la conducta de los Estados frente a la violación de derechos humanos de manera general, pero en este texto solo se utilizará el concepto en asuntos relacionados con la violencia contra la mujer.

4. Dicho de otro modo, este concepto sirve para validar si un Estado ha cumplido con su obligación general de garantía frente a hechos que violan los derechos a la vida, integridad y libertad personal.

Tabla 3. El derecho a tener un recurso judicial efectivo, eficaz y ejecutado con diligencia.

Fuente	Contenido
<p>Convención Americana de Derechos Humanos.</p>	<p>«Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la Ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter». (Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos de la OEA, 1969, art. 8.1).</p> <p>«Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la Ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales». (Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos de la OEA, 1969, art. 25.1).</p>
<p>Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.</p>	<p>«Los Estados Parte (...), se comprometen a: (...)</p> <p>c) Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación». (Asamblea General de la ONU, 1979, art. 2).</p>
<p>Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer.</p>	<p>«(...) Los Estados deben aplicar por todos los medios apropiados y sin demora una política encaminada a eliminar la violencia contra la mujer. Con este fin, deberán: (...)</p> <p>c) Proceder con la debida diligencia a fin de prevenir, investigar y, conforme a la legislación nacional, castigar todo acto de violencia contra la mujer, ya se trate de actos perpetrados por el Estado o por particulares». (Asamblea General de la ONU, 1993, art. 4).</p>
<p>Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer «Convención de Belém do Pará».</p>	<p>«Los Estados Parte condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente:</p> <p>(...) b) actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;</p> <p>(...) f) establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos;</p> <p>(...) g) establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces (...).» (Asamblea General de la OEA, 1994, art. 7).</p>
<p>Constitución Política de Colombia de 1991.</p>	<p>«Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia (...)». (C.N., 1991, art. 229).</p>
<p>Ley 1257 de 2008.</p>	<p>«Principio de Corresponsabilidad. La sociedad y la Familia son responsables de respetar los derechos de las mujeres y de contribuir a la eliminación de la violencia contra ellas. El Estado es responsable de prevenir, investigar y sancionar toda forma de violencia contra las mujeres». (Ley 1257, 2008, art. 6, num. 3).</p>
<p>Ley 1719 de 2014.</p>	<p>Esta norma estableció recomendaciones para los funcionarios judiciales en el tratamiento de la prueba y recomendaciones para la conducción de la investigación y apreciación de las pruebas en casos de violencia sexual (Ley 1719, 2014).</p>

Fuente. Elaboración propia.

Sin duda alguna estos mandatos normativos no atañen únicamente a las autoridades del orden ejecutivo sino también a las judiciales, quienes están llamadas a materializar, en el marco de sus funciones legales y constitucionales, la perspectiva de género (Corte constitucional, sentencia T-338, 2018; CSJ, rad. 52.897, 2020).

En resumidas cuentas, es claro que tanto el derecho internacional como el interno establecen que los Estados deben disponer de recursos judiciales efectivos y que estos se deben adelantar con la diligencia debida para prevenir, respetar, proteger y proporcionar remedios ante los actos de violencia contra la mujer cometidos por particulares como por agentes estatales (ECOSOC, 2006).

Para profundizar en esta idea, en la siguiente sección se expondrán algunos principios que deben observar las autoridades judiciales en cumplimiento de la obligación de debida diligencia.

2.1.3. Principios y recomendaciones prácticas para tener en cuenta en las investigaciones por hechos de violencia contra la mujer

Para que una investigación sea respetuosa de la obligación de la debida diligencia debe observar los siguientes principios.⁵

Tabla 4. Principios de las investigaciones de violaciones de derechos humanos

Principio	Contenido
Oficiosidad	<ul style="list-style-type: none"> · La investigación debe desarrollarse de oficio por parte de las autoridades competentes. · Debe ser realizada por los medios legales disponibles. · Debe estar orientada a perseguir, capturar y castigar a los responsables.
Oportunidad	<p>La investigación debe:</p> <ul style="list-style-type: none"> · iniciarse de manera inmediata para impedir la pérdida de pruebas; · evacuarse en un plazo razonable. Para determinar la razonabilidad del plazo se debe observar: <ul style="list-style-type: none"> (i) la complejidad del asunto; (ii) la actividad procesal del interesado; (iii) la conducta de las autoridades judiciales. · Ser prospectiva: <ul style="list-style-type: none"> (iv) no puede reducirse al pedido de informes; (v) debe evitar la pérdida probatoria; (vi) la carga de la investigación no recae en la víctima.
Competencia	<p>La investigación debe ser desarrollada por profesionales capacitados y competentes, quienes deben emplear los procedimientos apropiados.</p>
Independencia e imparcialidad	<p>Implica, por un lado, que de ninguna manera una investigación puede ser instruida por agentes involucrados en la agresión. Por otro lado, que los tribunales deben contar con la mayor objetividad y resolver los asuntos sin caer en prejuicios o estereotipos.</p>
Exhaustividad	<p>Se deben agotar todas las medidas para esclarecer la verdad de los hechos y proveer el castigo a los responsables. Con ese derrotero, es obligatorio practicar las pruebas necesarias, valorándolas integralmente, así como analizar el contexto de los hechos para determinar si se trata de un patrón generalizado de conducta.</p>
Participación	<p>Las víctimas deben tener pleno acceso al proceso y capacidad para actuar en todas las instancias.</p>

Fuente. Información tomada del artículo científico de León, Kisticevic & Ovando (2010).

5. Estos principios deben aplicarse en todo momento y de manera transversal en todas las etapas y audiencias del proceso penal.

La Asamblea General de las Naciones Unidas ha establecido unas estrategias y medidas prácticas para eliminar la violencia contra la mujer, las cuales se recomienda tener en cuenta y aplicar a lo largo de la investigación y juzgamiento penal.

En lo que atañe al procedimiento penal, esta organización ha señalado lo siguiente.

Ilustración 1. Medidas en el proceso penal como respuesta al delito contra la mujer

Buenas prácticas en el proceso penal como respuesta a la violencia contra la mujer

- ✓ La policía podrá, previa orden judicial en el caso de ser requerida, ingresar al domicilio para realizar detenciones.
- ✓ Los principales responsables de iniciar la investigación serán la Policía y la Fiscalía y no la mujer víctima.
- ✓ La víctima declarará con protección a su intimidad, dignidad y seguridad, evitándose la victimización secundaria.
- ✓ La regulación probatoria no puede ser discriminatoria.
- ✓ Los autores no podrán invocar el honor o una provocación para eludir la responsabilidad.
- ✓ A la mujer se le debe dar la misma credibilidad que a otro denunciante.
- ✓ No se admitirán conjeturas negativas basadas únicamente en el tiempo transcurrido entre el hecho y la denuncia.
- ✓ Los antecedentes personales y sexuales de la víctima son prueba impertinente.
- ✓ Son tema de prueba los hechos anteriores de violencia.
- ✓ Se deben tomar medidas de protección y hacer cumplir las órdenes impartidas.
- ✓ En las decisiones de libertad se debe analizar la seguridad de la víctima.
- ✓ Se debe tener en cuenta la eximente de la legítima defensa de mujeres víctimas de violencia.
- ✓ La mujer deberá poder denunciar sin temor a represalias.

Fuente. Asamblea General de las Naciones Unidas (Resolución 65/228, 2011).



2.1.4. Estándares jurisprudenciales

En línea con los anteriores principios y recomendaciones, y en razón al conocimiento de casos particulares, autoridades como el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos han decantado una serie de pautas o estándares

a tenerse en cuenta en todos los procesos judiciales de naturaleza penal que se adelanten en razón a hechos de violencia contra la mujer.⁶

Enseguida, se procederá a enlistar los principales estándares que debe cumplir todo proceso penal para considerarse que en él se respetaron los deberes subyacentes a la diligencia debida.⁷

Tabla 5. Estándares internacionales y constitucionales de diligencia debida en el proceso penal.

Principio	Contenido
Deber de oficiosidad en el impulso de las investigaciones.	<ul style="list-style-type: none"> · La investigación no debe ser una mera formalidad. · El impulso procesal y el recaudo de pruebas no deben depender de la iniciativa de las víctimas. · Se debe buscar la verdad.
Deber de recaudar las evidencias probatorias de acuerdo con los estándares internacionales.	<ul style="list-style-type: none"> · Emplear los máximos esfuerzos para el acopio de todo el material de convicción sobre los hechos, el entorno y su contexto, con el objeto de identificar a los partícipes y establecer la existencia del hecho. · Los actos de violencia anteriores son objeto de prueba. · La declaración de la víctima se hará en ambiente cómodo y seguro. · Evitar la revictimización por repetición de declaraciones. · La gestión de la prueba debe ser diligente: tomar muestras suficientes, realizando estudios técnicos, asegurando la ropa de la víctima, efectuando una adecuada inspección al lugar de los hechos. · No indagar sobre la vida privada de la víctima. · En la práctica probatoria no se deben presentar actitudes discriminatorias. · Recolectar los elementos de prueba de manera oportuna. · En la práctica de exámenes físicos la víctima puede estar acompañada.

6. Por practicidad metodológica resulta imposible hacer una compilación de toda la doctrina y jurisprudencia que han construido las corporaciones mencionadas. No obstante, a continuación, se hace una reseña temática de algunas de las decisiones más relevantes.

En el Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos se pueden destacar: a) la Comunicación 05 de 2005 del Comité Para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. En esta comunicación el Comité recordó que los Estados pueden ser responsables cuando no investigan y castigan los actos de violencia y no hacen lo posible para que las víctimas sean indemnizadas, resaltó que los derechos del agresor no pueden estar por encima de los de la mujer y recomendó tomar todas las medidas para proteger la seguridad de la mujer víctima de violencia (Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2008). b) La Comunicación 06 de 2005 del mismo Comité. En esta ocasión la autoridad indicó que en ocasiones es necesario privar de la libertad al agresor a efectos de evitar daños mayores (Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2008). En la Recomendación General número 35 de este mismo Comité, sugirió restringir los procedimientos alternativos de arreglo de controversias, los cuales solo pueden proceder cuando exista una evaluación integral y especializada del real consentimiento de las víctimas y de la no persistencia del riesgo (CEDAW, Recomendación General núm. 35, 2017).

En el Sistema Interamericano de los Derechos Humanos cabe resaltar las decisiones proferidas en los siguientes casos: a) caso González y otros vs. México. En este asunto la Corte reprochó los estereotipos que permearon las investigaciones penales, denunció la no investigación inmediata de los hechos, resaltó que las investigaciones deben ser efectivas e impedir la impunidad, enumeró las diligencias probatorias que tienen que evacuarse como requisitos sine qua non en eventos de muerte violenta, señaló la necesidad de indagar sobre el contexto y los patrones de violencia, exigió que se adelanten acciones disciplinarias en contra de los funcionarios que actúan en contra del principio de legalidad, entre otros aspectos (Corte IDH, González y otros vs. México, 2009). b) caso Fernández Ortega y otros vs. México. En esta sentencia el tribunal exaltó la relevancia del testimonio de la mujer víctima de violencia sexual, explicó que a la víctima de violencia sexual no se le puede exigir que haya intentado repeler la agresión, recordó que la investigación no puede ser una formalidad condenada a ser infructuosa, exaltó que las víctimas tienen derecho a participar activamente en el proceso sin tener la carga de la prueba, estableció las reglas para recibir las declaraciones de las víctimas de violencia sexual y dispuso los parámetros a tener en cuenta para la prestación de servicios médicos clínicos y legales a la víctima (Corte IDH, Fernández Ortega y Otros vs México, 2010). c) caso Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala. En este fallo la corporación desarrolló estándares probatorios para verificar si el delito tuvo su móvil en discriminación de género, enseñó cómo debe hacerse un manejo diligente de la prueba, ilustró cuáles son los requisitos mínimos de toda necropsia médico legal, enseñó cómo debe manejarse la escena del crimen, indicó cómo hacer una cadena de custodia adecuada, explicó que toda instrucción penal por violencia contra la mujer debe agotar todas las líneas lógicas de investigación dentro de un plazo razonable y recaló los efectos adversos de la impunidad (Corte IDH, Velásquez Paiz y otros vs Guatemala, 2015). d) caso Bedoya Lima vs. Colombia. Esta causa es particularmente relevante, ya que, además de tratarse de un asunto contra Colombia, evidencia un marco fáctico totalmente atroz, respecto del cual la jurisdicción penal se mantuvo impávida. Aquí la Corte llamó la atención del Estado porque la investigación no se agotó en un plazo razonable, porque en ella se revictimizó constantemente a la afectada mediante el pedimento constante de declaraciones, porque se le trasladó a la víctima la carga de la acción criminal y en razón a que la institucionalidad no ha garantizado la seguridad de la denunciante ni la de su familia ante amenazas provenientes de agentes estatales (Corte IDH, Bedoya Lima vs. Colombia, 2021).

7. Es preciso acuñar que los parámetros elaborados por las altas corporaciones se han pensado desde casos concretos y respecto a instrucciones y juzgamientos penales por determinados delitos (feminicidio, desaparición, tortura, violación, violencia doméstica, entre otros), pero ello no obsta para que del conjunto de los pronunciamientos se puedan establecer unos parámetros o estándares de debida diligencia abstractos y aplicables transversalmente a todo proceso penal donde se ventile un acto de violencia contra la mujer.

Principio	Contenido
Deber de valorar las evidencias probatorias de acuerdo con estándares constitucionales.	<ul style="list-style-type: none"> · Tener en cuenta las condiciones de vulnerabilidad intersectorial. · No evaluar información sobre el pasado y el comportamiento posterior de la víctima. · No desestimar el abuso sexual por ausencia de penetración. · Tener en cuenta los elementos de prueba aportados por la víctima. · La credibilidad de la víctima no debe sujetarse a ideas preconcebidas sobre la forma en que esta debería haber actuado. · De ninguna manera se puede presumir una responsabilidad tácita de la víctima.
Importancia de la prueba indiciaria y testimonial.	<ul style="list-style-type: none"> · La declaración de la víctima es una prueba esencial, sin detrimento de la prueba técnica que se deba recaudar. · Prohibición de inferir el consentimiento de la víctima. · La declaración de la víctima debe contrastarse a partir de la prueba indiciaria y el acervo probatorio. · No desacreditar el testimonio de la víctima por presentar contradicciones intrascendentes. · No desestimar el testimonio de la víctima por no haber aportado toda la información desde las primeras entrevistas.
Deber de diseñar e implementar metodologías de investigación adecuadas.	<ul style="list-style-type: none"> · Indagar sobre patrones sistemáticos o patrones de violencia. · Desarrollar todas las líneas de investigación posibles y plausibles.
Deber de calificar los hechos de manera adecuada.	<ul style="list-style-type: none"> · Es imperativo que la violencia de género sea encuadrada típicamente en las disposiciones normativas previstas para tal fin. · Validar con sumo cuidado el establecimiento de agravantes.
Deber de calificar los hechos de manera adecuada.	<ul style="list-style-type: none"> · Es imperativo que la violencia de género sea encuadrada típicamente en las disposiciones normativas previstas para tal fin. · Validar con sumo cuidado el establecimiento de agravantes.
Deber de adelantar las investigaciones en tiempos razonables y sin dilaciones injustificadas.	<ul style="list-style-type: none"> · El recurso judicial debe ser eficaz. Tan solo se podrá dedicar más tiempo del necesario cuando el caso sea complejo (pluralidad sujetos activos o pasivos y tiempo transcurrido desde el delito) y la actividad procesal de la víctima obstaculice el impulso de la causa.
Deber de dar estricto cumplimiento a los derechos de las víctimas.	<ul style="list-style-type: none"> · En todo momento se deben respetar los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación. · También son derechos los reseñados en la Ley 906 de 2004, art. 11 y en la Ley 1257 de 2008.
Deber de garantizar la protección y atención de las víctimas y de su núcleo familiar por riesgos contra su vida, seguridad e integridad personal.	<ul style="list-style-type: none"> · En caso de violencia de pareja se debe expulsar al agresor del domicilio común. · Se debe prohibir contacto con la víctima. · Las sanciones por incumplimiento de las medidas de protección deben ser efectivas. · En ocasiones es necesario privar de la libertad al agresor a efectos de evitar daños mayores.
Prohibición de tratos discriminatorios o lesivos de la dignidad de las víctimas de actos de violencia.	<ul style="list-style-type: none"> · Recordar que estereotipo es toda preconcepción de atributos, conductas o características que deben o deberían poseer hombres o mujeres. El uso de un estereotipo de género es causa y consecuencia de la violencia.
Deber de observar los requisitos constitucionales en las decisiones de archivo de las investigaciones.	<ul style="list-style-type: none"> · La orden de archivo solo se podrá motivar por atipicidad objetiva de la conducta, conforme a lo expuesto por la (Corte Constitucional, sentencia C-1154, 2005). · La Fiscalía no puede realizar valoraciones sobre aspectos subjetivos del delito. Las causales de extinción de la acción penal se deben verificar vía preclusión.
Restricción de aplicación de mecanismos alternativos de solución de conflictos y principio de oportunidad.	<ul style="list-style-type: none"> · Estos solo se pueden adelantar cuando exista una evaluación integral y especializada del real consentimiento de las víctimas y de la no persistencia de riesgo (Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer [CEDAW], 2017). · Hay que tener en cuenta que organismos como el Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará, recomienda «(...) prohibir los métodos de conciliación, mediación y otros orientados a resolver extrajudicialmente casos de violencia contra las mujeres» (MESECVI, 2012, p. 28). · Para el caso colombiano las conductas punibles que se «refieran a violencia contra la mujer» (Ley 906, 2004, art. 74) no son querellables y por lo tanto no admiten el archivo de las diligencias por conciliación.

Principio	Contenido
<p>Deber de garantizar una reparación justa y eficaz.</p>	<ul style="list-style-type: none"> · La reparación debe comprender la indemnización material, el resarcimiento simbólico y garantías de no repetición. · Para que la reparación sea integral debe comprender el restablecimiento de derechos y la eliminación de los efectos del delito. En los casos de violencia contra la mujer el restablecimiento no debe apuntar al regreso a la situación anterior, como quiera que esta era una situación de violencia. · Entonces, la reparación debe tener vocación transformadora, esto es, la reparación no solo debe pensarse como retribución o compensación de daños, sino que debe corregir la situación de violencia y discriminación estructural que facilitó la realización del hecho de violencia condenado.
<p>Deber de iniciar acciones disciplinarias y penales en contra de funcionarios que desconocen estos estándares.</p>	<ul style="list-style-type: none"> · La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso González y otros vs. México (Corte IDH, 2009), ha resaltado que la sanción penal o disciplinaria en contra de funcionarios públicos que atenten contra los derechos de las mujeres reviste un carácter simbólico, sirven para formar funcionarios competentes y crean cultura institucional de respeto a los derechos de las mujeres. · Una sanción administrativa o penal puede contribuir a la satisfacción del derecho al acceso a la justicia de la víctima, pues en este nuevo proceso se podrá determinar cuál fue el menoscabo sufrido en sus derechos humanos.

Fuente. Elaboración propia.⁸



8. Este cuadro recoge la jurisprudencia de la Corte IDH, algunos pronunciamientos del CEDAW y, especialmente, acoge el listado y contenido de deberes expuesto por la Corte Constitucional (Auto 009, 2015).



3. Intervención del Ministerio Público en la Indagación Preliminar

3.1. Vigilancia del deber de diligencia

El eje de este acápite es indicar cómo un agente del Ministerio Público puede intervenir en las actuaciones, a fin de dar vigencia a los ya esbozados principios, recomendaciones y estándares jurisprudenciales.

3.1.1. Sugerencia de actividades investigativas

El Estado, por intermedio de la Fiscalía General de la Nación, está obligado a ejercer la acción penal y a investigar los hechos que revistan las características de un delito, ya sea de oficio o por medio de denuncia, petición especial, querrela o cualquier otro medio.

Si bien la investigación es una obligación de la Fiscalía, el Ministerio Público tiene una serie de potestades en la investigación que se ejercen ante la policía judicial, la Fiscalía General de la Nación y el juez de control de garantías, en cumplimiento de su función como garante de derechos y garantías fundamentales.

El Ministerio Público, en los casos de violencia basada en género (VBG), tiene como principales objetivos exigir que se inicie la investigación de oficio y sin dilación y que se dé una investigación seria, imparcial y efectiva, en donde se utilicen las herramientas que la ley ha dispuesto para el ente investigador, orientadas a la determinación de la verdad. (Corte IDH, *Fernández Ortega y otro vs. México*, 2010).

Sumado a esto, el Ministerio Público a lo largo de la investigación también deberá velar por el acceso a la información por parte de las víctimas (Asamblea General de la ONU, Informe A/HRC/23/49, 2013, párr. 73) y podrá presentar im-

pulsos procesales cuando a ello haya lugar en aras de propender por la celeridad de la actuación y el acceso a la administración de justicia.

Asimismo, podrá intervenir ante la solicitud de limitación de derechos fundamentales que estén sujetos al control previo o posterior del juez de control de garantías, a fin de determinar la viabilidad constitucional y legal de dicha medida, en atención a los derechos del procesado.

Esto también es aplicable, por ejemplo, en el trámite del principio de oportunidad y la aceptación de este por parte del juez de control de garantías, en donde el Ministerio Público tiene un papel activo, respecto de la controversia de la prueba que aporta la Fiscalía como sustento de la aplicación de dicho principio (Escobar, 2019).

Adicional a ello, y de manera concreta, el Ministerio Público deberá propender porque se realicen las siguientes actuaciones a la hora de ejercer vigilancia de la investigación penal en defensa de los derechos de las mujeres.



Tabla 6. Actuaciones del Ministerio Público.

Actividad	Actuación desplegada por el Ministerio Público	En la práctica
Que se minimice la intrusión en la intimidad de las víctimas.	En este sentido deberá velar porque en la investigación se utilicen técnicas que no sean degradantes para las mujeres y donde se minimice toda intrusión en su intimidad. (ONU, Resolución 52/86).	En las audiencias ante juez de control de garantías, en las que participe el Ministerio Público, deberá verificar que dicha protección a la intimidad sea tenida en cuenta. - Por ejemplo, las pruebas relativas a los antecedentes sexuales de la víctima son, en principio, inadmisibles.
Procurar la conservación de la prueba.	En este acápite el Ministerio Público podrá sugerir al fiscal diversas actividades a las que puede acudir con el fin de conservar la prueba.	El Ministerio Público puede proponer las siguientes actividades: - inspección en el lugar de los hechos; - recolección de videos del lugar de los hechos; - registro de la captura; - verificación de la valoración médico legal física y/o psicológica; - valoración de riesgo; - investigación de oficio de las violencias contra la mujer; - entrevistas a la víctima mujer, generando confianza y privacidad; - registro de estado físico y comportamental de la víctima al momento del conocimiento de los hechos; - entrevista del ciudadano o el agente de policía que realizó la captura.
Velar porque no se introduzcan estereotipos de género en la investigación.	Se deberá insistir en que las actuaciones investigativas no creen situaciones de discriminación y en que se brinde confianza a las víctimas en las instituciones estatales creadas para su protección.	El Ministerio Público propenderá a que el proceso se inicie con la debida diligencia y sin sesgos, deberá evitar que no se atienda el caso con la debida diligencia por estereotipos de género que pueda tener el ente investigador. ⁹ Algunos ejemplos de estereotipos son: - la utilización del concepto de «crimen pasional» como justificación de la conducta del agresor; - las víctimas son asimiladas al perfil de pandillera y/o prostituta y por ello no se consideran los hechos lo suficientemente importantes para ser investigados; - la tendencia de los investigadores a desacreditar a las víctimas y culpabilizarlas por su estilo de vida o de ropa (Corte IDH, Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala, 2015).
Velar porque se incluya la perspectiva de género en la investigación.	Se deberá promover la inclusión de la perspectiva de género para integrar todos los elementos materiales probatorios y evidencia física que contemplen todas las hipótesis de VBG. Se velará porque se tengan en cuenta los elementos presentados por las víctimas.	El Ministerio Público vigilará que las autoridades inicien ex officio y sin dilación, una investigación imparcial y efectiva sobre las posibles connotaciones discriminatorias por razón de género en un acto de violencia perpetrado contra una mujer (ibídem). - Se puede sugerir, por ejemplo, que se ordenen los exámenes y pericias tendientes a verificar si el homicidio pudo estar precedido de algún tipo de violencia sexual. Se debe velar porque no se exijan a las víctimas evidencias gráficas o documentales que soporten su dicho, ya que ese tipo de delitos generalmente se cometen en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor.

9. En este sentido la Corte Constitucional en reiteradas sentencias ha enunciado actuaciones en que se dan estereotipos de género bajo el delito de violencia intrafamiliar, por ejemplo cuando se considere que se dio agresión mutua y no que podría ser que la víctima se estaba defendiendo; que la violencia doméstica es un tema en que no se deba entrometer el Estado; se desestima la violencia por inexistencia de secuelas significativas entre otros.

Actividad	Actuación desplegada por el Ministerio Público	En la práctica
<p>Velar porque la investigación se realice en contexto.</p>	<p>En el marco de la investigación penal se deberá vigilar porque se indague el contexto en el cual se desarrollaron los hechos constitutivos de violencia. (Fiscalía General de la Nación, Directiva 001, 2021 y Procuraduría General de la Nación, Memorando 042, 2021.)</p>	<p>El Ministerio Público deberá velar porque se investigue el contexto previo de violencia.</p> <p>La investigación en contexto permite demostrar la sistematicidad del maltrato o su dinámica cíclica, lo cual puede explicar, posteriormente, fenómenos propios de estas formas de violencia como la retractación o la reanudación de relaciones sentimentales o de convivencia con el agresor.</p> <p>Ejemplos de datos contextuales son señalados por la Corte Constitucional (sentencia C-539, 2016, párr. 28) cuando indica que para determinar si la violencia ocurre por «el hecho de ser mujer», se pueden evidenciar hechos relativos a la existencia previa de antecedentes de violencia, su intensidad y frecuencia, así como la presencia de ataques verbales o de humillaciones, ridiculizaciones, insultos o actos de menosprecio que podrían pasar desapercibidos frente a otros actos violentos de apariencia mucho más grave, como las agresiones físicas.</p> <p>Estas pautas culturales de sumisión y discriminación pueden ser identificadas mediante preguntas puntuales en los interrogatorios a las víctimas y testigos del caso y con la aportación durante el proceso de las respectivas pruebas que lo corroboren.</p>

Fuente. Elaboración propia.

Adicional a las recomendaciones generales que pueden realizarse en la etapa de indagación, se expondrán a continuación algunas sugerencias investigativas para los delitos de mayor impacto. Sin embargo, es necesario aclarar que dichas actividades no son taxativas por cuanto la Fiscalía General de la Nación puede hacer uso de todas las herramientas de investigación contempladas por la Ley 906 de 2004, así como de todos los medios de prueba consagrados en el ordenamiento jurídico.



Feminicidio



Si bien todos los feminicidios pueden ser calificados como homicidios, no todos los homicidios de mujeres son susceptibles de ser calificados como feminicidios. Estos últimos hacen referencia a las muertes violentas de mujeres por razones de género.



Los feminicidios ocurren tanto en el ámbito privado como en el ámbito público, en circunstancias y escenarios diversos, cuyas modalidades delictivas pueden variar incluso al interior de un mismo país.



El éxito de las investigaciones en los casos de presuntos feminicidios depende de la utilización de una perspectiva de género desde su diseño y durante la ejecución del programa metodológico de investigación.



Un aspecto fundamental para la demostración de los feminicidios es el análisis del contexto de discriminación y de las formas de violencia previas y posteriores que afectaron a la víctima.



La adecuación típica de las muertes violentas de mujeres por razones de género debe realizarse teniendo en cuenta la legislación y la jurisprudencia internacional, así como los elementos propios y las restricciones impuestas por las normas legales de cada país.

Fuente. Modelo de Protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género [femicidio/feminicidio] (Oficina Regional para América Central del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos-OACNUDH, s/f, pág. 69).

Ilustración 3. Violencia Sexual. Actos urgentes

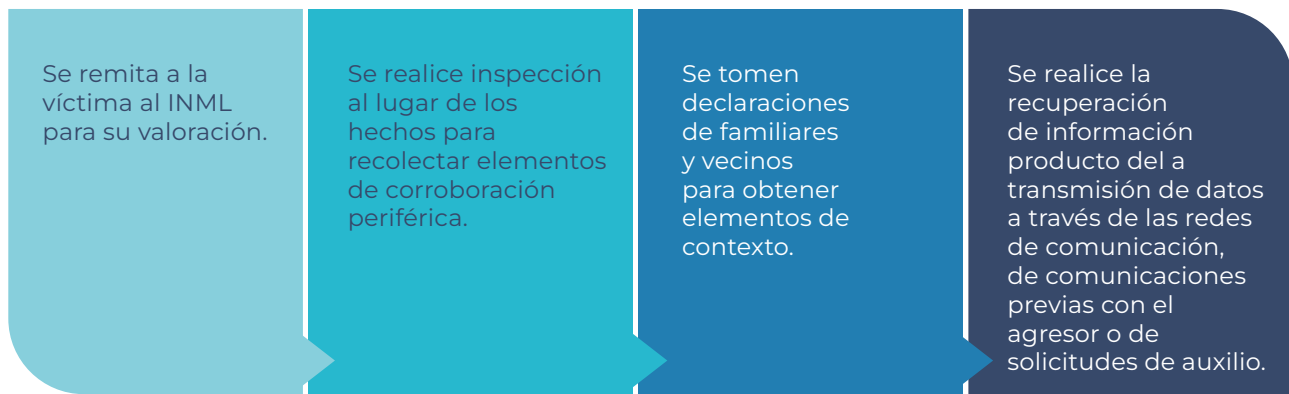
En el momento de tomar la denuncia el funcionario debe recolectar, embalar, rotular e iniciar el procedimiento de cadena de custodia de prendas de vestir y otras evidencias físicas (EF) o elementos materiales probatorios (EMP) relacionados con el hecho denunciado.

Se debe iniciar la indagación mediante la ejecución de los actos urgentes de que trata el artículo 205 de la Ley 906 de 2004, para evitar la pérdida de EMP y EF en el cuerpo de la víctima y en la escena de los hechos.

El funcionario debe recomendar a la víctima: Evitar lavar o desechar cualquier objeto presente en el momento de los hechos, guardar las prendas de vestir, ropa de cama, elementos de higiene íntima; evitar bañarse, orinar o defecar, antes de la valoración médico legal.

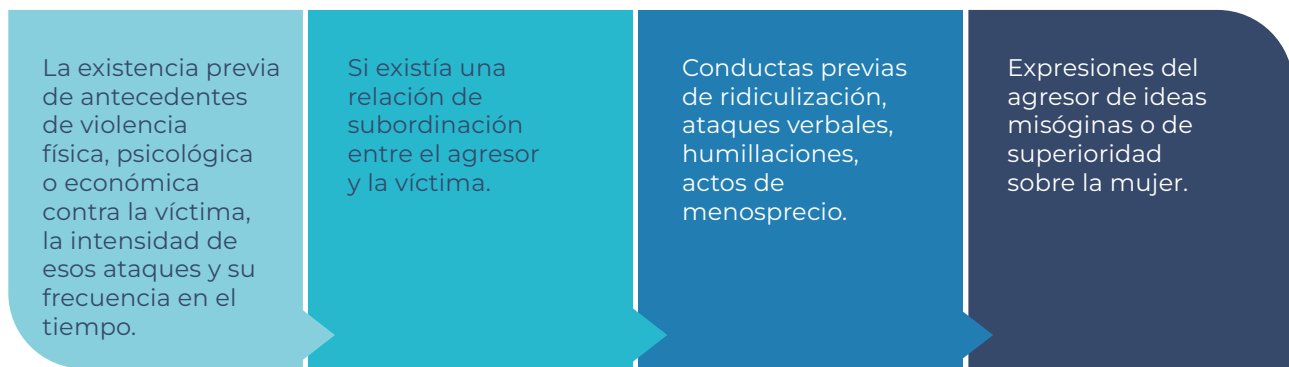
El investigador debe procurar una declaración completa de la víctima en relación con el contexto, el contacto físico, el uso de violencia, la utilización de elemento como preservativos o lubricantes, existencia de conductas que puedan alterar la evidencia, etc.

Ilustración 4. Violencia intrafamiliar. Los investigadores procurarán que:



Fuente. Elaboración propia.

Ilustración 5. Lesiones personales agravadas. En este delito se deberá velar porque se investigue:



Fuente. Elaboración propia.

Es necesario resaltar que cuando se trate del delito de lesiones personales, el sujeto activo haya sido integrante del núcleo familiar y el sujeto pasivo sea una mujer, se recomienda que la primera hipótesis de investigación sea que la conducta se cometió por el hecho de ser mujer. (Fiscalía General de la Nación, 2021)

3.1.2. Vigilancia en la realización de la valoración del riesgo

La valoración de riesgo es una herramienta predictiva de violencia futura contra las mujeres, que permite establecer si existió violencia en el contexto familiar, los factores de riesgo presentes dentro de la violencia contra la mujer, el nivel de riesgo en que puede encontrarse la persona evaluada y las medidas preventivas que pueden adoptarse para detener la vulneración de los derechos.

En este sentido, para la Fiscalía General de la Nación, en los casos de violencia contra la mujer en un contexto familiar, la valoración de riesgo se constituye en un elemento material de prueba de la violencia y en una guía para recaudar elementos materiales probatorios en el contexto identificado en la valoración y para determinar las medidas de protección que deben solicitarse

ante el juez de conocimiento o de control de garantías para salvaguardar la vida e integridad de las mujeres.

Para la valoración de riesgo se utilizan dos herramientas:

- La valoración del riesgo de violencia mortal contra mujeres por parte de su pareja o expareja del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

El procedimiento de valoración del riesgo de violencia futura contra las mujeres permite individualizar las predicciones y la probabilidad de reincidencia de la violencia y el nivel de riesgo de ser la mujer asesinada a manos de la pareja o expareja.

La valoración de riesgo es realizada por profesionales en psicología y/o trabajo social del INMLCF,



a solicitud de la Fiscalía General de la Nación y es obligatoria en los casos de violencia intrafamiliar.

Es importante que el Ministerio Público esté atento a aquellos casos en que se reporta riesgo extremo para que sea tenido en cuenta como un criterio de priorización para la intervención, pues la atención a tiempo, especialmente en términos de medidas de protección para las mujeres, puede hacer la diferencia en el incremento de la espiral de violencia, que resulte en la tentativa de feminicidio o en un feminicidio.

- Formato de identificación del riesgo-FIR de la Fiscalía General de la Nación.

A la vez, el FIR es una herramienta psicométrica elaborada por expertos que tiene como objetivo garantizar la protección de las víctimas de VBG. Es un cuestionario que se le formula a la víctima, evaluando aspectos como el perfil del denunciado, el entorno de la víctima y hechos victimizantes. Su diligenciamiento es un requisito obligatorio en la recepción de la denuncia cuando se trata de conductas punibles como la violencia intrafamiliar, entre otras conductas de VBG, siempre y cuando se cumpla con los cuatro criterios de implementación: (i) que se aplique a la víctima directa del delito; (ii) que la víctima sea mujer mayor de edad o menor de edad emancipada; (iii) que los hechos narrados revistan las características de un tipo penal; (iv) que la violencia física, psicológica y/o sexual haya sido cometida por parte de una persona con quien la víctima haya compartido o comparta un vínculo familiar, sentimental, íntimo o de amistad. (Fiscalía General de la Nación, 2021, pp. 27-28).

La valoración de riesgo puede ser realizada desde la recepción de la denuncia por el servidor que desempeña funciones de policía judicial, siempre y cuando cumpla con los criterios de implementación y su resultado dará cualquiera de los siguientes niveles de riesgo: bajo, moderado, grave y extremo. (Fiscalía General de la Nación, 2021).

Para los eventos en que la aplicación del FIR dé como resultado un riesgo grave y extremo, se debe priorizar el caso, se activarán los actos urgentes que sean necesarios para la protección de la víctima, la preservación de los elementos materiales de prueba y la pronta judicialización del o los responsables. Igualmente, se debe evaluar la necesidad de solicitar medidas de protección, atención y/o de aseguramiento ante los jueces de control de garantías o para la disposición de actos de investigación que requieran la emisión de una orden previa o el control judicial, entre otros que consideren necesarios. (Fiscalía General de la Nación, 2021).

Al igual que la valoración del riesgo de violencia mortal contra mujeres por parte de su pareja o expareja del INMLCF, el FIR es obligatorio cuando se trate de violencia contra la mujer en el contexto familiar.

Teniendo en cuenta que ya se ha expuesto en qué consiste la valoración del riesgo en los casos de violencia contra la mujer, se procede a esquemmatizar la manera en cómo el Ministerio Público puede cumplir con su deber de diligencia debida, a partir de la solicitud de aplicación de estas herramientas.

Tabla 7. Vigilancia en la valoración del riesgo.

Actividad	Aspectos a tener en cuenta	Intervención del Ministerio Público
<p>Verificar si a la víctima se le han practicado las herramientas de valoración:</p> <ul style="list-style-type: none"> · valoración del riesgo de violencia mortal contra mujeres por parte de su pareja o expareja del INMLCF; · FIR de la Fiscalía General de la Nación. 	<p>Para la Fiscalía General de la Nación es una obligación aplicar o solicitar la aplicación al INMLCF de las herramientas de valoración del riesgo en los casos de violencia contra la mujer en el contexto familiar.</p> <p>La valoración del riesgo es aplicable a todo caso de violencia contra la mujer en el contexto familiar, no se limita a la conducta de violencia intrafamiliar.</p>	<p>El Ministerio Público debe verificar el caso y determinar en qué contexto es desarrollada la violencia contra la mujer, así como las diversas situaciones en las que se encuentra la víctima y las características que puedan ponerla en escenarios particulares de vulnerabilidad.</p> <p>Para los casos de violencia contra la mujer en un contexto familiar se debe solicitar la aplicación de las herramientas de valoración en caso de que no se hayan practicado.</p>
<p>Verificar que la valoración del riesgo se practique sin incurrir en discriminación y/o revictimización de la persona examinada.</p>	<p>La valoración del riesgo debe realizarse en un sitio adecuado, generando confianza y privacidad para la víctima.</p>	<p>El Ministerio Público debe verificar que la valoración del riesgo sea realizada sin caer en prejuicios o estereotipos de género y en condiciones adecuadas que no sean revictimizantes.</p>
<p>Verificar el resultado de la valoración de riesgo.</p>	<p>El nivel del riesgo puede ser bajo, moderado, grave y extremo.</p>	<p>El Ministerio Público debe verificar si la Fiscalía General de la Nación está efectuando una investigación en el contexto identificado en la valoración y si adoptaron las medidas de protección y/o atenciones necesarias de acuerdo a las recomendaciones realizadas para salvaguardar la vida e integridad de las mujeres.</p> <p>En caso de riesgo grave y extremo, se debe verificar si la Fiscalía priorizó el asunto, realizando actos para la protección de la víctima, la preservación y recaudo de los elementos materiales de prueba y la pronta judicialización del responsable.</p> <p>Así mismo, el Ministerio Público debe verificar la procedencia de solicitar medidas de protección o la práctica de la prueba anticipada.</p>

Fuente. Elaboración propia.

3.1.3. Vigilancia de medidas de protección especialmente si hay riesgo para la víctima

Es importante resaltar que, de estos instrumentos descritos, se puede derivar información relevante para determinar la necesidad de solicitar la prueba anticipada, a lo que se debe estar atento para elevar la solicitud a la Fiscalía y promover la utilización de dicha prueba; así como para realizar la petición de medidas de protección, de acuerdo con lo que se explicará más adelante.

El Ministerio Público debe vigilar que, en casos de violencia intrafamiliar o de violencia contra la mu-

jer, el papel de la Fiscalía no se limite a la recolección de evidencias, sino que también se asegure la atención y protección de la víctima, disponiendo de la concurrencia del resto de actores del sistema de salud y de policía para lograr el restablecimiento provisional de las condiciones de vida de aquella.

Para garantizar la protección y atención oportuna a las víctimas, en el ordenamiento jurídico colombiano se encuentran consagrados una amplia gama de instrumentos de protección y atención, los cuales son medidas afirmativas que tienen carácter urgente y deben ser solicitadas con celeridad ante las autoridades competentes.

El Decreto 1069 de 2015, en el inciso segundo del artículo 2.2.3.8.2.2, señala que en los casos que lleguen a la Fiscalía General de la Nación por el delito de violencia intrafamiliar o por situaciones de violencia en ámbitos diferentes al familiar, el fiscal o la víctima solicitarán al juez de control de garantías la imposición de las medidas de protección que garanticen su seguridad y el respeto a su intimidad, contemplando incluso las medidas de protección provisionales. (Decreto 1069, 2015).

En estos casos, el Ministerio Público debe verificar que se solicite al juez de control de garantías la aplicación de medidas de protección y de atención establecidas en la Ley 906 de 2004 y en la Ley 294 de 1996 modificada por la Ley 1257 de 2008, así como las contempladas en el Decreto Reglamentario 4799 de 2011, cuando se presenten al menos indicios leves que permitan inferir que la víctima o su núcleo familiar han sido objeto de violencia intrafamiliar o de violencia por fuera del ámbito familiar. Es importante precisar que las medidas enlistadas en estos instrumentos no son taxativas.

Como se advirtió anteriormente, la indagación e investigación de las conductas que suponen violencia contra la mujer debe realizarse de oficio por la Fiscalía General de la Nación, lo que implica, según Piva Torres (2020):

Que la Fiscalía General de la Nación, en ejercicio de la potestad conferida por el artículo 250 superior, no solo tiene atribuciones investigativas y la iniciativa para promover el juzgamiento de los autores de dichas conductas, sino que además adquiere unas obligaciones especiales respecto de la víctima.

En el numeral 6.º de esa norma se establece que la Fiscalía debe «[s]olicitar ante el juez de conocimiento las medidas judiciales necesarias para la asistencia a las víctimas, lo mismo que disponer el restablecimiento del derecho y la reparación integral a los afectados con el delito» y en el 7.º «[v]elar por la protección de las víctimas, los jurados, los testigos y demás intervinientes en el proceso penal, la Ley fijará los términos en que podrán intervenir las víctimas en el proceso penal y los mecanismos de justicia restaurativa» (Constitución Política, 1991, art. 250).

Los postulados constitucionales referidos son concordantes con los deberes señalados para la Fiscalía General de la Nación en

relación con las víctimas. (Ley 906, 2004, art. 133).

Adicional a la competencia para la imposición de las medidas de protección por los jueces y comisarios de familia, se debe tener en cuenta que en sus territorios tiene competencia la jurisdicción especial indígena.

Es importante aclarar, que las medidas de protección no solo son decretadas en procesos de competencia de jueces penales, toda vez que en procesos de divorcio o de separación de cuerpos por causal de maltrato, el juez podrá decretar cualquiera de las medidas de protección (Ley 2197, 2022, art. 60, par. 1.º); así mismo, la víctima de violencia en el contexto familiar puede acudir directamente al comisario de familia para la imposición de las medidas de protección, aun si la Fiscalía no tiene conocimiento de los hechos.

A continuación, con la premisa de guiar al lector en el contexto que deben solicitarse las medidas, se presenta la siguiente clasificación de las medidas de protección y atención, enunciando la norma donde se encuentran consagradas y la finalidad de la medida.

Medidas de protección y atención en caso de violencia dentro de un contexto familiar.

Medida de protección inmediata: el artículo 4.º de la Ley 294 de 1996, modificado por el artículo 1.º de la Ley 575 de 2000, a su vez modificado por el artículo 16 de la Ley 1257 de 2008, señala:

Toda persona que dentro de su contexto familiar sea víctima de daño físico, psíquico, o daño a su integridad sexual, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión por parte de otro miembro del grupo familiar, podrá pedir, sin perjuicio de las denuncias penales a que hubiere lugar, al comisario de familia del lugar donde ocurrieren los hechos y a falta de este al Juez Civil Municipal o Promiscuo Municipal, una medida de protección inmediata que ponga fin a la violencia, maltrato o agresión o evite que esta se realice cuando fuere inminente. (Subrayado fuera de texto) (Ley 294, 1996, art. 4).

Medida de protección provisional: la Ley 294 de 1996 (art. 11) establece que el comisario de familia o juez podrá dictar una medida de carácter provisional, fundada en al menos indicios leves, con

el fin de evitar la continuación de todo acto de violencia, agresión, maltrato, amenaza u ofensa contra la víctima, contra la cual no procede recurso alguno.

Esta disposición es concordante con la Ley 2126 de 2021 (art. 16), que establece que el comisario de familia podrá adoptar medidas de carácter provisional y definitiva en los casos de violencia en el contexto familiar, y en el inciso 4.º señala, específicamente, que para los casos en que la víctima de la violencia en el contexto familiar sea una mujer, deberán seguirse los parámetros de la Ley 1257 de 2008 y las normas que la reglamentan.

Medida de protección definitiva: existen una amplia gama de medidas de protección definitivas que, mediante providencia motivada, pueden decretar las autoridades competentes, aclarando que las medidas no son taxativas (Ley 294, 1996, art. 5).

Medidas de atención: las medidas de atención son de carácter temporal y adicionales a las medidas de protección explicadas anteriormente. Están previstas para los casos en los que la mujer se encuentre en situación especial de riesgo —derivada de permanecer en el lugar donde habita— y están a cargo de las entidades que hacen parte del Sistema de Seguridad Social en Salud. (Ley 1257, 2008, art. 19).

Las medidas de atención

Medidas de atención. Entiéndase como los servicios temporales de habitación, alimentación y transporte que necesitan las mujeres víctimas de violencia con afectación física y/o psicológica, sus hijos e hijas, cuando estos servicios sean inherentes al tratamiento recomendado por los profesionales de la salud, de acuerdo con el resumen de la historia clínica y cuando la Policía Nacional valore la situación especial de riesgo y recomiende que la víctima debe ser reubicada (Decreto 2734, 2012, art. 2).

Se entiende por «(...) situación especial de riesgo, aquella circunstancia que afecte la vida, salud e integridad de la mujer víctima, que se derive de permanecer en el lugar donde habita» (Decreto 2734, 2012, art. 2).

El mencionado decreto indica que la Policía Nacional tiene a cargo la realización de la valoración especial del riesgo, no obstante, se considera que quien evalúe la procedencia de la medida, puede apoyarse, además, en los conceptos adicionales rendidos por los demás actores de la ruta de atención que hayan tenido conocimiento del asunto y en los cuales también se apoya la Policía Nacional (Decreto 1630, 2019, art. 2.9.2.1.2.).

Medidas de protección en caso de violencia en ámbitos diferentes al familiar

En ámbitos distintos al familiar, la Ley 1257 de 2008 señala medidas para la protección de las mujeres víctimas de violencia,¹⁰ las cuales se pueden complementar con las medidas definitivas enunciadas en el punto anterior, sin perjuicio de los procesos judiciales a que haya lugar.

Así mismo, la Ley 1719 de 2014 establece medidas de protección complementarias a las medidas provisionales y definitivas y a las medidas de atención explicadas anteriormente, con el fin de proteger los derechos de las víctimas de violencia sexual con ocasión del conflicto armado, garantizar su acceso a la justicia y facilitar su participación en todas las etapas del proceso.

Una vez definidas las autoridades competentes y explicados los distintos tipos de medidas de protección y atención consagradas en nuestro ordenamiento jurídico, se realizará un esquema de herramientas para cumplir con el deber de vigilancia en la adopción de medidas de protección.¹¹

10. «a) Remitir a la víctima y a sus hijas e hijos a un sitio donde encuentren la guarda de su vida, dignidad, e integridad y la de su grupo familiar. b) Ordenar el traslado de la institución carcelaria o penitenciaria para las mujeres privadas de la libertad; c) Cualquiera otra medida necesaria para el cumplimiento de los propósitos de la presente ley». (Ley 1257, 2008, art. 18).

11. «El esquema configurado por la Ley 906 de 2004 propone fundamentalmente dos etapas o fases procesales principales, unidas por una etapa que podría denominarse como intermedia o de transición. La primera etapa, denominada de indagación e investigación cuyo objetivo básico es la preparación del juicio, supone el conocimiento por parte de los sujetos e intervinientes, de la existencia del proceso, quienes despliegan una actividad de recaudo de la evidencia y de los elementos materiales probatorios que pretenden llevar al juicio para respaldar sus posiciones procesales (...).(Corte Constitucional, sentencia C-920, 2017).

Tabla 8. Vigilancia de las medidas de protección.

Aspectos a revisar	Actuación del Ministerio Público
<p>Verificar si la víctima cuenta con medidas de protección dentro del ámbito familiar, para evitar actos de repetición de violencia (Ley 1257, 2008, art. 17).</p>	<p>El Ministerio Público debe verificar si la víctima cuenta con cualquiera de las siguientes medidas de protección:</p> <ul style="list-style-type: none"> · inmediata; · provisional; · definitiva; · cualquier medida de protección distintas a las señaladas anteriormente, teniendo en cuenta que no son taxativas; · medidas de atención.
<p>Verificar si la víctima cuenta con medidas de protección fuera del ámbito familiar, para evitar actos de repetición de violencia (Ley 1257, 2008, art 18).</p>	<p>El Ministerio Público debe verificar si la víctima cuenta con medidas de protección en ámbitos diferentes al familiar. Al no ser taxativas se amplía el margen de protección a la mujer, permitiendo que se adopte una medida basada en el contexto en que se encuentra la víctima, evitando que se siga ubicando en escenarios de vulnerabilidad.</p>
<p>En caso de violencia sexual con ocasión del conflicto armado.</p>	<p>El Ministerio Público debe tener en cuenta que la Ley 1719 de 2014 establece medidas de protección complementarias a las medidas de protección descritas en el contexto familiar y no familiar, con el fin de proteger los derechos de las víctimas de violencia sexual con ocasión del conflicto armado y garantizar su acceso a la justicia y facilitar su participación en todas las etapas del proceso.</p>
<p>Seguimiento a las medidas de protección y/o de atención que han sido impuestas a favor de las víctimas.</p>	<p>El Ministerio Público deberá verificar que las medidas adoptadas por las autoridades competentes:</p> <ul style="list-style-type: none"> - garanticen efectivamente la seguridad de la víctima y la de sus hijos; - sean proporcionales al riesgo calificado en la valoración del riesgo mortal en víctima de violencia de pareja realizada por el INMLCF o en el FIR de la Fiscalía; - estén siendo respetadas por el agresor; - que las diligencias hayan sido remitidas a la comisaría de familia, juez civil municipal o promiscuo municipal para que se continúe con el procedimiento de conformidad con Ley 575 de 2000 y a la autoridad encargada de su cumplimiento; - que la víctima o sus hijos no requieran de otra medida para garantizar su seguridad y no recaer en escenarios de vulnerabilidad.
<p>La víctima no cuenta con medida de protección y/o atención.</p>	<p>El Ministerio Público solicitará a la Fiscalía o directamente ante la autoridad competente, la imposición de las medidas de protección necesarias.</p> <p>Ante el incumplimiento de las medidas, el Ministerio Público debe solicitar la imposición de las sanciones consagradas en la Ley 294 de 1996.</p>

Fuente. Elaboración propia.

3.1.4. Solicitud de medidas de protección

Es posible que una vez enterados de los hechos puestos en conocimiento de la autoridad, el representante de la sociedad le solicite a esta, que acuda al juez penal municipal de control de garantías a fin de pedir alguna o algunas de las medidas de protección a la vida e integridad de la mujer.

De no encontrar respuesta efectiva en el fiscal a cargo, existe la posibilidad de que el Ministerio Público acuda directamente ante el juez competente para solicitar el decreto de una medida de protección inmediata.

Tabla 9. Medidas de Protección Ley 1257 de 2008

Aspectos para revisar	Argumentos del Ministerio Público
<p>Solicitud medida de protección ante juez penal municipal con función de garantías (Decreto 4799, 2011, art. 2).</p> <p>En el caso de violencia intrafamiliar en las comunidades indígenas, el competente es la autoridad indígena, en desarrollo de la jurisdicción especial (C.N., art. 246).</p>	<p>Solicitud ante el Centro de Servicios Judiciales, en el formato para tal fin, con los datos de las partes. En el evento de no contar con abogado defensor designado, se debe hacer la anotación para que se requiera a la Defensoría del Pueblo.</p> <p>Atendiendo la urgencia de la solicitud, se debe solicitar como audiencia inmediata. La presencia de la víctima en esta diligencia es discrecional.</p>
<p>Audiencia de solicitud de medida de protección por parte del Ministerio Público ante juez penal municipal con función de garantías (Ley 1257, 2008, arts. 17 y 18).</p>	<p>El Ministerio Público fundamentará:</p> <ul style="list-style-type: none"> - legitimidad para realizar la petición como garante de derechos fundamentales (C.N., art. 277; C.P.P., art. 109), así como el deber de diligencia ya tratado en el primer capítulo; - la petición debe contener argumentos tendientes a evidenciar la necesidad de medidas inmediatas para la protección de la víctima (una o varias), su idoneidad y proporcionalidad, así como elementos materiales probatorios que respalden la petición; - si no se ordena la medida de protección, se puede interponer y sustentar el recurso de reposición y en subsidio apelación.
<p>Audiencia de solicitud de medida de protección por parte del fiscal y/o apoderado de víctima ante el juez penal municipal con función de garantías (Ley 1257, 2008, arts. 17 y 18).</p>	<p>El Ministerio Público revisará:</p> <ul style="list-style-type: none"> - que la petición esté debidamente fundamentada; - que sea necesaria y proporcional; - que la petición cuente con los elementos materiales probatorios que la soporten; - si es necesaria una o varias medidas de protección; - si la medida que se solicita es la orden al agresor de abstenerse de aproximarse a la víctima, cuando se ponga en peligro la integridad de ella o de su núcleo familiar, el Ministerio Público debe tener en cuenta los antecedentes previos de incumplimientos. Un elemento material probatorio útil en estos casos, es el libro de población de la estación de Policía o Comando de atención inmediata (CAI); - el Ministerio Público, de advertir la necesidad de que la víctima y su núcleo familiar requieran estar alejados del agresor, solicitará al juez la remisión a una casa refugio, fundamentando su solicitud en la defensa de los derechos de la víctima y su protección durante el trámite del proceso; - el Ministerio Público podrá solicitar que se ordene la suspensión del uso, tenencia y porte de armas, si estas son indispensables para la profesión u oficio, requiriendo incluso de ser necesaria, la compulsión de copias respectiva para el inicio de acciones penales o disciplinarias, en caso de incumplimiento, informando a la Policía Nacional y a las autoridades competentes.
<p>En el evento que se resuelva imponer una medida de protección, verificar que la misma sea la adecuada y se remita a la autoridad competente para ejecutarla.</p>	<p>Se verificará por parte del Ministerio Público que el juez ordene oficiar a las autoridades encargadas del cumplimiento de la medida de protección:</p> <ul style="list-style-type: none"> - en el evento del desalojo de la casa de habitación que comparta con la víctima, el envío de la copia de la decisión a la persona responsable del sitio donde reside la víctima ya sea el propietario, encargado de la casa, a la administración del edificio, al comité de convivencia, a la estación de policía Nacional de la localidad y al CAI más cercano; - en el caso que se ordene al agresor abstenerse de aproximarse a la víctima, cuando se ponga en peligro la integridad de ella o de su núcleo familiar, podrá solicitar a la autoridad a cargo, se ordene informar al encargado de la vigilancia o del control de entrada para que evite el ingreso del agresor; - el Ministerio Público velará porque la autoridad respectiva garantice el cumplimiento de la prohibición para el agresor de esconder o trasladar a menores involucrados; requiriendo de estar probados, la posible compulsión en materia penal o disciplinaria; solicitar de ser necesario, se informe al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) la decisión tomada para evitar la adopción u otorgamiento de custodia a favor de los agresores; - el Ministerio Público garantizará que la protección de los derechos de la víctima sea inmediata y expedita; - para el reingreso de la víctima a su domicilio, el Ministerio Público solicitará al juez se ordene a la autoridad de policía brindar acompañamiento a la víctima hasta el lugar de residencia;

Aspectos para revisar

Argumentos del Ministerio Público

	<p>- en el caso que existan hijos menores de edad, velará porque el juez oficie a la autoridad competente para que se decida sobre el régimen de custodia, guarda y visita de menores afectados o en condición de indefensión.</p>
<p>Incumplimiento de las medidas de protección.</p>	<p>El Ministerio Público podrá solicitar a la autoridad competente imponer las sanciones del caso, cuando se incumpla la medida de protección impuesta.</p>

Fuente. Elaboración propia.





4. Intervención del Ministerio Público en la Investigación Penal



4.1. Legalización de captura (mujeres procesadas)

La libertad personal es un derecho fundamental inherente a la naturaleza y dignidad humana y únicamente puede ser limitado de manera excepcional y reglada, es decir con la observancia de los requisitos señalados en la Constitución y en la ley.

4.1.1. Legalización captura de mujeres procesadas

Es importante verificar los derechos de las mujeres privadas de la libertad desde una perspectiva de género, atendiendo la obligación del deber de diligencia que tiene el Estado colombiano frente a los casos de violencia contra la mujer, sin importar si es indiciada.

Son varios los instrumentos internacionales sobre derechos humanos que reconocen taxativamente los derechos de las personas privadas de libertad, dentro de los cuales se encuentran:

- Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969, art. 5, inc. 2);

- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (1985, art. 7);

- Convención Interamericana para Prevenir Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (1994, art. 9);

- Naciones Unidas adoptó las «Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio)», con el fin de establecer «una serie de principios básicos para promover la aplicación de medidas no privativas de la libertad», dentro de esta se determina que debe evitarse la discriminación, entre ellas las de índole de sexual.

- «Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (Reglas de Bangkok)» (regla 19).

A continuación, se destaca la jurisprudencia internacional relacionada con la garantía de los derechos de las mujeres privadas de la libertad.

Tabla 10. Principales fuentes del derecho internacional de los derechos humanos de las mujeres privadas de la libertad.

Fuente	Contenido
Corte IDH, caso J. vs. Perú. Sentencia del 27 de noviembre de 2013.	<p>Actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer (Convención de Belém do Pará, art. 7b).</p> <p>La Corte reitera que la violencia sexual puede incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno.</p> <p>Se resalta que, en casos de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes, las características personales de la supuesta víctima deben ser tomadas en cuenta al momento de determinar si la integridad personal fue vulnerada, ya que tales características pueden cambiar la percepción de la realidad del individuo e incrementar el sufrimiento y el sentido de humillación que esta sufre.</p>

Fuente	Contenido
Corte IDH, caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú (2006).	Establece estándares vinculantes con relación a los derechos de las mujeres privadas de la libertad, relacionados con la violencia de género en contextos de conflicto armado, emergencia y masacre, la población carcelaria de mujeres, formas de tortura incluyendo la violación, y distintas manifestaciones de la violencia sexual.
Corte Europea de Derechos Humanos, caso de Aydın vs. Turquía (1997).	Determina que la violación de una persona privada de su libertad por cualquier agente del Estado constituye una forma de tortura.

Fuente. Elaboración propia.

El Ministerio Público en la audiencia preliminar, después de la sustentación por parte de la Fiscalía de la legalización del procedimiento de captura y de acuerdo a los elementos materiales probatorios y evidencia física que se hayan puesto a disposición como interviniente, dará su concepto ante el juez de garantías sobre la legalización de captura de acuerdo con lo preceptuado en los artículos 28, 29 y 32 de la Constitución, principios rectores y garantías procesales contempladas en el Código de Procedimiento Penal.

En la legalización de captura por orden judicial ante el juez penal municipal con función de garantías, el Ministerio Público se pronunciará sobre la existencia de la orden y el cumplimiento de las formalidades, la inmediatez entre la captura y la puesta a disposición de la autoridad competente, la vigencia de la orden de captura y el respeto de los derechos de la persona capturada (Código de Procedimiento Penal-C.P.P., 2004, art. 1, 2, 3, 4, 7, 221, 297, 298 y 303).

También el Ministerio Público ante el juez penal municipal de garantías, en los casos de flagrancia, emitirá su concepto de acuerdo con los elementos materiales probatorios que presente la Fiscalía, con relación a los supuestos de la flagrancia, la inmediatez, el término legal y los derechos de la persona capturada (C.N., 1991, art. 32; C.P.P., 2004, arts. 301-303).

Finalmente, el Ministerio Público en las actuaciones de privación de la libertad velará por el respeto de los principios constitucionales de la dignidad humana, igualdad y presunción de inocencia, contemplados en los artículos 1, 13 y 29 de la Constitución Política en concordancia con los artículos 1, 2, 7 y 13 del Código Penal.

De forma particular en los casos en los que la persona capturada sea una mujer, se debe verificar que haya recibido un trato digno, que no haya sido discriminada por su sexo o identidad de género, que el proceso de registro de personas, en el evento de requerirse, sea llevado a cabo por una persona del mismo sexo y que la persona no tenga signos de violencia, de lo contrario, se solicitará que sea remitida al INMLCF para su valoración.

Adicional a lo anterior, en los casos de mujeres procesadas, se debe analizar desde el inicio del proceso si el delito por el que se le investiga tiene origen en situaciones previas de violencia de las que haya sido víctima o la incidencia de factores de discriminación en la comisión del ilícito, para que estos elementos contextuales sean tenidos en cuenta a lo largo de todo el procedimiento.

No puede perderse de vista en este aspecto, que «en desarrollo del derecho a la igualdad, las autoridades deben tener en cuenta al juzgar la perspectiva diferencial, a las mujeres acusadas de cometer delitos» (CSJ, sentencia SP2649, 2022).

Tabla 11. Actuación del Ministerio Público en audiencias de legalización de captura en defensa de los derechos humanos de las mujeres.

Aspectos a revisar	Actuación del Ministerio Público
Oportunidad.	Debe verificarse dentro de las 36 horas siguientes a la privación de la libertad.
Garantía derechos fundamentales.	<p>El Ministerio Público debe verificar:</p> <ul style="list-style-type: none"> - trato en la captura; - no agresiones físicas a la detenida; - en caso de observar lesiones verificar si fue valorada por el INMLCF; - que se dieran a conocer los derechos del capturado; - entrevista con un defensor de confianza o público, con un tiempo prudencial para su defensa material y técnica; - comunicación para informar su aprehensión; - garantía del derecho a guardar silencio; - que el registro personal sea realizado por personal femenino; - si se cumplió con el deber de diligencia para mujeres privadas de la libertad, frente a los derechos a su integridad física y al derecho a prevenir la violencia contra la mujer (Corte IDH, 2013, caso J. vs. Perú).
Legalización de la captura ante el juez de control de garantías.	<ul style="list-style-type: none"> - Pronunciamiento en relación con el cumplimiento de los requisitos para la captura. - Manifestación en punto de la garantía de los derechos de la mujer privada de la libertad, incluyendo la garantía de no discriminación por razón del género.

Fuente. Elaboración propia.

4.2. Audiencia de formulación de imputación

En los términos del C.P.P. (Ley 906, 2004, art. 386), la audiencia de formulación de imputación es el acto procesal a través del cual la Fiscalía General de la Nación informa al indiciado, que en su contra se adelantará un proceso penal, por virtud de la presunta comisión de un comportamiento que reviste las características de un delito.

En cuanto al marco convencional aplicable a la audiencia de formulación de imputación, se tiene que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, dispone que toda persona acusada de un delito tiene derecho a ser informada sin demora de las causas de tal atribución, y a su turno, a contar con los medios y tiempo necesarios para preparar una adecuada e integral defensa, sin que pueda entenderse que solo una vez surtida la imputación es dable ejercer tales prerrogativas, pues de vieja data, la Corte Constitucional ha señalado que es loable el ejercicio defensivo y de contradicción en estadios anteriores al aludido acto.

Sin embargo, no por ello la audiencia de imputación debe comprenderse como una gestión netamente formal o de carácter comunicacional exclusivamente, pues tiene grandes implicaciones

en el ejercicio del derecho a la defensa.

La audiencia de imputación es el momento en que la Fiscalía precisa cuáles son los hechos jurídicamente relevantes por los cuales estima que a la persona imputada se le puede atribuir la comisión del hecho delictivo, fijándose a partir de ese momento el marco fáctico que delimitará el ejercicio del derecho a la defensa.

El ente acusador debe, entonces, expresar con claridad aquellos eventos que se ajustan a las exigencias normativas del tipo atribuido, sin inmiscuirse en ámbitos valorativos y a pesar de lo redundante que pueda tornarse, deberá tal marco fáctico corresponderse con las exigencias de la figura delictiva endilgada tal y como lo ha explicitado la CSJ (rad. 51.007, 2019).

Tabla 11. Intervención del Ministerio Público en la audiencia de formulación de imputación en caso de VBG.

Acto procesal	Actuación del Ministerio Público
Audiencia de formulación de imputación.	<p>Si bien la presencia del Ministerio Público no constituye un elemento de la validez de la actuación, lo cierto es que este interviniente especial, ante una circunstancia que pueda implicar una alteración del correcto orden y desarrollo de la audiencia de formulación de la imputación, podría asumir las siguientes posturas:</p> <ul style="list-style-type: none"> a. advertir al juez acerca de las inconsistencias presentes en la imputación, exponiendo aquellos elementos que se consideran no acordes a legislación procesal; b. poner de presente las imprecisiones en que pueda incurrir el ente instructor en la determinación de los hechos jurídicamente relevantes, v.gr., ambigüedad en la imputación, mención de sucesos irrelevantes, no consideración de escenarios propios de una causal de exclusión de responsabilidad; c. advertir sobre las inconsistencias en la imputación jurídica, v.gr., precisión de hechos que no se corresponden con la descripción típica, pretermisión de aspectos que impiden la configuración plena del tipo, esto es, la imposibilidad de predicar autoría o la imputación al tipo objetivo; d. validar si la construcción fáctica de la Fiscalía se corresponde o no a una visión estereotipada de los hechos investigados; e. verificar si la Fiscalía ha atendido o no el contexto que rodeó el hecho de violencia imputado.

Fuente. Elaboración propia.

4.2.1. Hechos jurídicamente relevantes y enfoque de género

Los hechos jurídicamente relevantes no se construyen como una mera narración de un acontecer determinado, donde se establezcan de forma genérica los acontecimientos que rodearon unos hechos que aparentemente puedan revestir las características de un delito. Tal concepto —el de hechos jurídicamente relevantes—, por el contrario, se corresponde con un aspecto nuclear y de garantía de los derechos del investigado relacionado con que la imputación de un injusto, desde la perspectiva fáctica, debe abarcar aquellos elementos que se relacionan con los caracteres propios del tipo penal atribuido, incluyendo las causales de agravación o atenuación que puedan concurrir.

Sobre el particular los profesores Peláez y Sanguino (2018), han precisado que los citados elementos «[s]on los que pueden subsumirse en la respectiva norma penal. En otras palabras, los hechos jurídicamente relevantes [HJR] corresponden al presupuesto fáctico previsto por el legislador en las respectivas normas penales» (p. 22).

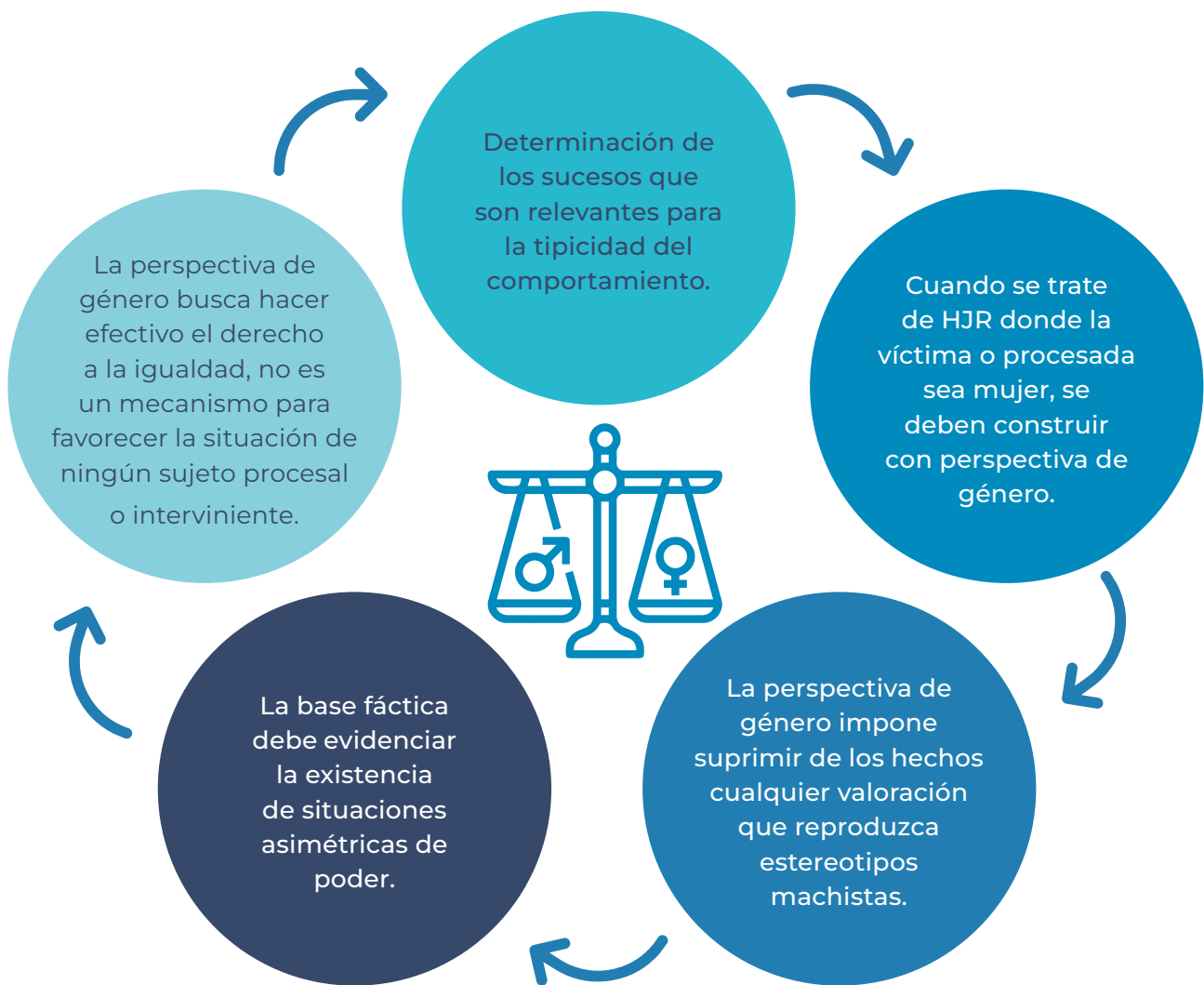
Cabe resaltar que los HJR son expresión del principio de congruencia, tal y como lo ha considerado la CSJ (rad. 52.507, 2018). Esto, bajo el entendido de que el marco fáctico precisado en la imputación no puede ser variado en etapas posteriores, so perjuicio de incurrir en un descono-

cimiento del citado axioma. Sobre este tópico la Corte Constitucional estimó:

(...) de conformidad con la jurisprudencia sentada por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en materia de aplicación del principio de congruencia en el contexto de un sistema penal acusatorio, se tiene que (i) se trata de un principio cardinal que orienta las relaciones existentes entre la formulación de la acusación y la sentencia; (ii) su aplicación se extiende al vínculo existente entre la audiencia de imputación de cargos y aquella de formulación de la acusación; (iii) de allí que esta última no pueda incorporar hechos nuevos, es decir, no imputados previamente al procesado; y (iv) lo anterior no significa que la valoración jurídica de los hechos deba permanecer incólume, precisamente por el carácter progresivo que ofrece el proceso penal. (...). (Sentencia C-025, 2010). (subrayado es nuestro).

Ahora bien, la aplicación de un enfoque de género en la construcción de los hechos jurídicamente relevantes, cuando quiera que se trata de un hecho punible que pudiere haber afectado a una mujer o que tenga por autor a un sujeto que detente tal condición, implica la necesidad de suprimir de la descripción fáctica, cualquier valoración que se soporte en estereotipos que tengan como origen entendimientos machistas o hegemónicos, lo cual se puede diagramar de la siguiente manera.

Ilustración 6. Determinación de los hechos jurídicamente relevantes (HJR), con perspectiva de género.



Fuente. Elaboración propia.

Con base en lo anterior, el agente del Ministerio Público deberá intervenir cuando observe que, en la construcción del marco fáctico, la Fiscalía introduce al debate aspectos impertinentes inspirados en estereotipos de género.¹²

Por otra parte, también deberá intervenir el Ministerio Público, cuando en la determinación de los HJR, se dejen de lado hechos principales para la investigación que podrían llegar a establecer un contexto de violencia y evidenciar un patrón de acciones de tal naturaleza.

Es preciso que, en la determinación de los HJR, se aborden aquellos actos que recreen pautas de comportamiento machistas o de dominación que sean determinantes para la elección del tipo penal infringido, de la motivación o de un con-

texto que pueda incidir en la configuración de los elementos que integran la responsabilidad penal.

Adicionalmente debe el Ministerio Público estar atento a la correcta construcción de los HJR de acuerdo con el tipo penal atribuido.

Tal y como se dejó señalado en precedencia, la audiencia de formulación de imputación no solo representa la manera en que un sujeto es vinculado formalmente al proceso penal, sino que se erige en un acto procesal en el que están involucrados diversos derechos fundamentales y garantías que deben dispensarse a lo largo de la actuación, a quien funge como sujeto pasivo de la pretensión punitiva estatal.

Una vía que permite arribar a tales cometidos,

12. Para determinar qué hechos no deberían ser jurídicamente relevantes es preciso consultar si estos son producto de un estereotipo o simplemente van en contra de los estándares internacionales que fueron descritos en el primer capítulo de este documento.

debe ser la observancia de lo dispuesto en la Ley 906 de 2004, (art. 288), donde se hace mención acerca del deber que tiene la Fiscalía de realizar una relación clara y sucinta de los HJR, en lenguaje comprensible.

En este punto, es importante resaltar que a través de una concepción completamente distinta y con un alcance de mayor profundidad, la Convención Americana sobre Derechos Humanos-CADH (1969, art. 8, b) señala que toda persona inculpada de delito tiene derecho a una «comunicación previa y detallada» de la acusación formulada. Al respecto, la Corte IDH precisó lo siguiente:

El derecho a contar con comunicación previa y detallada de la acusación en materia penal contempla que debe realizarse una descripción material de la conducta imputada que contenga los datos fácticos recogidos en la acusación, que constituyen la referencia indispensable para el ejercicio de la defensa del imputado y la consecuente consideración del juzgador en la sentencia. De ahí que el imputado tenga derecho a conocer, a través de una descripción clara, detallada y precisa, los hechos que se le imputan. Como parte de las garantías mínimas establecidas en el artículo 8.2 de la Convención, el derecho a contar con comunicación previa y detallada de la acusación se aplica tanto en materia penal como en los otros órdenes señalados en el artículo 8.1 de la Convención, a pesar de que la exigencia en los otros órdenes puede ser de otra intensidad o naturaleza. Ahora bien, cuando se trata de un proceso disciplinario sancionatorio el alcance de esta garantía puede ser entendido de manera diversa, pero en todo caso implica que se ponga en conocimiento del sujeto disciplinable cuales son las conductas infractoras del régimen disciplinario que se le imputan. (Caso Maldonado Ordóñez vs. Guatemala, 2016, párr. 80).

Bajo la premisa anteriormente desarrollada, referida a que la imputación no debe concebirse exclusivamente como un acto de mera comunicación, es imperativo acoger entonces el estándar que representa mayor garantía al investigado, que no es otro que el convencional; de esta manera, la determinación de los HJR debe ser completa, detallada y concreta. Al respecto, la CSJ ha señalado lo siguiente:

En efecto, aunque el principio de congruencia

se predica, en estricto sentido, de la relación sustancial fáctico-jurídica entre la acusación y la sentencia, y está suficientemente decantado que, al momento de la acusación bien es posible modificar los términos de la imputación en su cariz jurídico -dado su carácter provisional-, no así en los de naturaleza fáctica, es lo cierto que jamás podría emitirse fallo, en cualquiera de sus sentidos (absolutorio o condenatorio), sin que el injusto típico, descrito en su aspecto fáctico relevante, haya sido previamente enunciado, con claridad, en la audiencia de formulación de imputación, habida cuenta que el referido acto de comunicación, constituye una de las bases fundantes del proceso, con efecto sustancial, que además provee por la salvaguarda del derecho de defensa. Surge, entonces, la regla adjetivo-sustantiva según la cual sin imputación no puede haber acusación y mucho menos condena o absolución. (rad.44.425, 2016, p. 19).

Ahora bien, no puede pasarse por alto que, en tratándose de comportamientos que puedan caracterizarse como violentos y que se proyecten en contra de las mujeres, esto es, que puedan constituir acciones signadas o sustentadas en el género, la determinación de los HJR debe hacerse sobre la base del concepto de enfoque de género, es decir, a través de la identificación de aquellos contextos donde se presenten relaciones de desigualdad que, entre otras cosas, obligan a acudir a aquellos preceptos o situaciones agravantes encaminadas a conjurar tales escenarios de desigualdad y que a su turno debe extenderse con este mismo fin, a la valoración probatoria.

Así, por ejemplo, si en una violencia intrafamiliar, se pretende imputar la agravante referida a que el sujeto pasivo de la conducta es una mujer, se deben incluir como HJR aquellos hechos de contexto que permitan afirmar la existencia de un móvil de discriminación.

Al respecto la CSJ ha señalado lo siguiente:

«A manera de conclusión señaló la Corte: (i) la referida circunstancia de agravación está orientada a proteger un bien jurídico diferente al tutelado en el tipo básico; (ii) la mayor penalización se justifica por la afectación del derecho a la igualdad y la consecuente prohibición de discriminación; (iii) la simple constatación del género del sujeto pasivo no es suficiente; y (iv) en cada caso debe establecerse si la con-

ducta reproduce la pauta cultural de discriminación, irrespeto y subyugación, que ha afectado históricamente a las mujeres, cuya abolición constituye una de las razones principales del legislador para disponer el incremento punitivo»(CSJ, SP048, 2021).

Tabla 12. Intervención del Ministerio Público en asuntos caracterizados como violencia de género.

Acto procesal	Actuación del Ministerio Público
<p>Audiencia de formulación de imputación.</p>	<p>La actuación del Ministerio Público, en tratándose de casos en los que aparentemente se registren situaciones propias de violencia de género, debe encaminarse a la verificación que, en la determinación de HJR y en la imputación jurídica, no se privilegien perspectivas soportadas en esquemas discriminatorios o que privilegien actos de discriminación.</p> <p>A su turno, debe buscar que se acuda, en casos de violencia de género, a las disposiciones que reprochan de forma adicional el móvil discriminatorio, verificando la imputación de agravantes en el caso que se presenten.</p> <p>De igual manera, la acción del Ministerio Público debe estar orientada en igual manera e intensidad, a que las víctimas puedan acceder a la administración de justicia, garantizando su posibilidad de participación durante todo el proceso.</p> <p>Por otra parte, también la acción del Ministerio Público debe estar dirigida a que el juicio de adecuación típica se surta con apego a las exigencias contenidas en el precepto endilgado.</p> <p>Ahora bien, puede que la determinación de los HJR incluya una situación fáctica que se corresponda con un tipo penal diverso, una situación de agravación genérica o que dé lugar a la aplicación de una especie de injusto agravada, v.gr., en los casos en que se imputa la posible comisión de un homicidio y los hechos se ajustan a la noción de feminicidio o viceversa o se imputa una violencia intrafamiliar debiendo el juicio de imputación adecuarse a una tentativa de feminicidio. En tales eventos el Ministerio Público deberá procurar que la imputación se ajuste al principio de legalidad. De esta manera además del principio de tipicidad, se garantizan los derechos de la víctima y se evita la invisibilización del fenómeno de discriminación.</p>

Fuente. Elaboración propia.

4.2.2. Adición de la imputación

Como se ha mencionado, en tratándose de eventos presuntamente constitutivos de violencia de género, es preciso que se realice una contextualización que permita realizar la adecuación típica en los distintos tipos penales que, además de proteger bienes jurídicos como la vida o la integridad personal, describen atentados contra el derecho a la no discriminación y a la igualdad.

Cuando el ente acusador no da cuenta de la totalidad de hechos que le permiten acudir al precepto llamado a regular el asunto, tiene la opción de corregir su imputación.

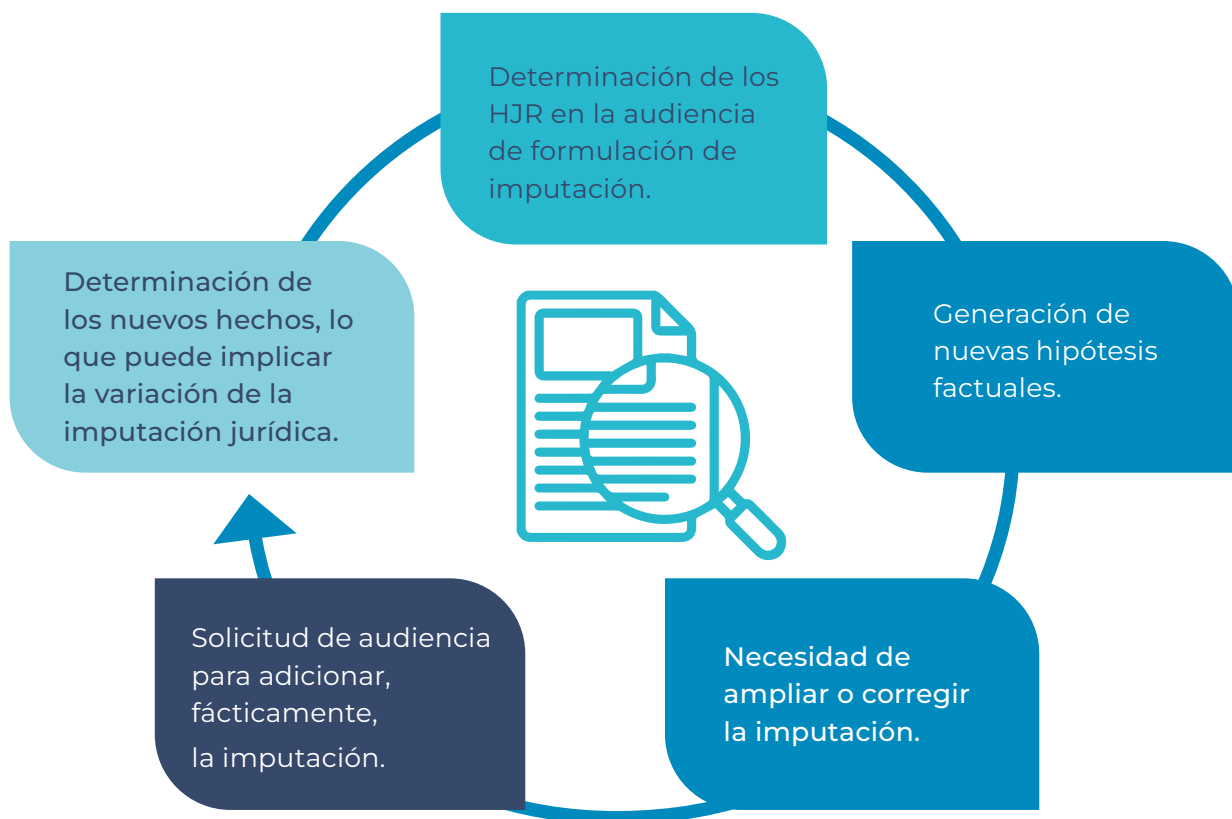
Sobre este particular, se considera oportuno citar in extenso, lo que refirió la CSJ:

(...) cuando surgen nuevas aristas fácticas que conllevan la configuración de otras hipótesis delictivas será necesario ampliar la formula-

ción de imputación o incluso practicar otra diligencia de esa índole a fin de no sorprender al inculcado, limitante que subsiste aun en la audiencia de formulación de acusación, en la que, si bien el Fiscal puede corregir la acusación, no está facultado para alterar el aspecto fáctico.

El límite, entonces, son los hechos registrados en la imputación, sin que se puedan considerar supuestos fácticos no incluidos en ella, máxime cuando tal modificación agrava la situación jurídica del inculcado. Esto significa que tales modificaciones serán posibles si se adelanta una audiencia adicional a la imputación para tales efectos y se realiza antes de la presentación del susodicho escrito (...). (rad. 55.440, 2020, p. 6).

Ilustración 7. Elementos para considerar en el trámite de adición de la imputación.



Fuente. Elaboración propia con base en la información de la CSJ (rad. 55.440, 2020).

En definitiva, con posterioridad a la audiencia de formulación de imputación pueden establecerse aspectos de hecho que incidan directamente en la determinación factual llevada a cabo por la Fiscalía General de la Nación y que lleven consigo la necesidad de realizar una adición a la misma, lo cual debe tener lugar a través de una nueva audiencia.

4.2.3. Traslado del escrito de acusación en el procedimiento abreviado

Mediante la normativa con la cual se adoptó el procedimiento penal abreviado (Ley 1826 de 2017), se estableció en Colombia un procedimiento especial y se reguló la figura del acusador privado. De esta manera se consagró un trámite más expedito y ágil para determinados delitos establecidos en nuestra legislación penal.

En el marco de las intervenciones en defensa de los derechos de las mujeres, este procedimiento tiene mucha relevancia debido a la alta incidencia que en nuestra sociedad tiene el punible de violencia intrafamiliar agravada, que se tramita por esta vía.

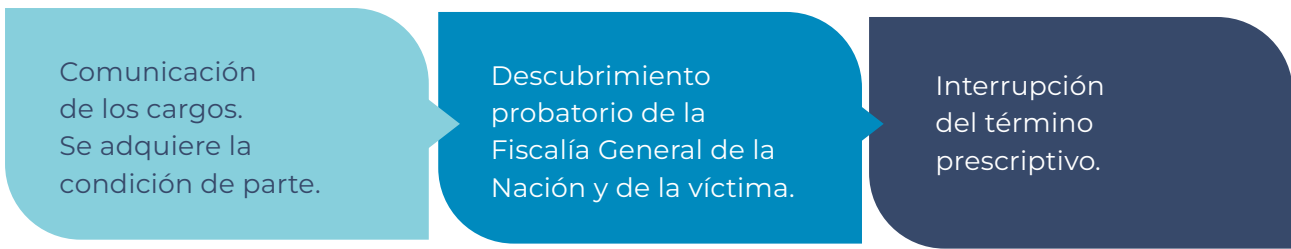
En el proceso por el procedimiento abreviado de la Ley 1826 de 2017, se pretendió una actuación rápida, más celeridad, con disminución de tiempos, por lo que se eliminó la audiencia de imputación de cargos que se realizaba ante el juez de control de garantías y, adicionalmente, se unificaron en una audiencia, denominada audiencia concentrada, las audiencias de acusación y preparatoria.

A diferencia del procedimiento ordinario, en el procedimiento abreviado la Fiscalía realiza el traslado del escrito de acusación directamente al indiciado y su defensor, explicándole los hechos por los cuales es llamado a juicio.

En esta oportunidad la Fiscalía descubre sus elementos materiales probatorios y también lo hace la víctima, a través de la Fiscalía, por lo que debe ser citada a esta diligencia.

Posteriormente, se llevan a cabo dos audiencias ante el juez penal municipal de conocimiento, una audiencia concentrada en la que se sanea el proceso, se hace el reconocimiento de víctimas, realiza la acusación y descubren, solicitan y decretan pruebas, y otra, la del juicio, en la que se practican y controvierten las pruebas.

Ilustración 8. Traslado del escrito de acusación en el procedimiento abreviado.



Fuente. Elaboración propia con base en lo dispuesto en la Ley 1826 de 2017.

4.2.4. Del procedimiento abreviado

En el procedimiento especial abreviado la vinculación del indiciado se cumple con el traslado del escrito de acusación (Ley 906, 2004, art. 536), tras lo cual, adquiere la condición de parte. Esta es una de las oportunidades en que el inculpado puede aceptar los cargos. De acuerdo con el párrafo 4.º de ese precepto, para todos los efectos procesales el traslado de la acusación equivale a la formulación de imputación de la Ley 906 de 2004.

La Fiscalía General de la Nación prepara la investigación hasta el momento en el que decide acusar, para ello, debe citar al procesado junto con su defensor a su despacho o mediante diligencia virtual, para hacer entrega del escrito de acusación, así como trasladarle los elementos materiales probatorios y la evidencia física que lo sustenta.

Efectuado el traslado del escrito de acusación, la Fiscalía tiene cinco días para presentar el escrito de acusación ante el Centro de Servicios Judiciales para reparto al juez, por su parte, el/la procesado(a) cuenta con sesenta días para preparar la defensa contados desde el traslado de la acusación.

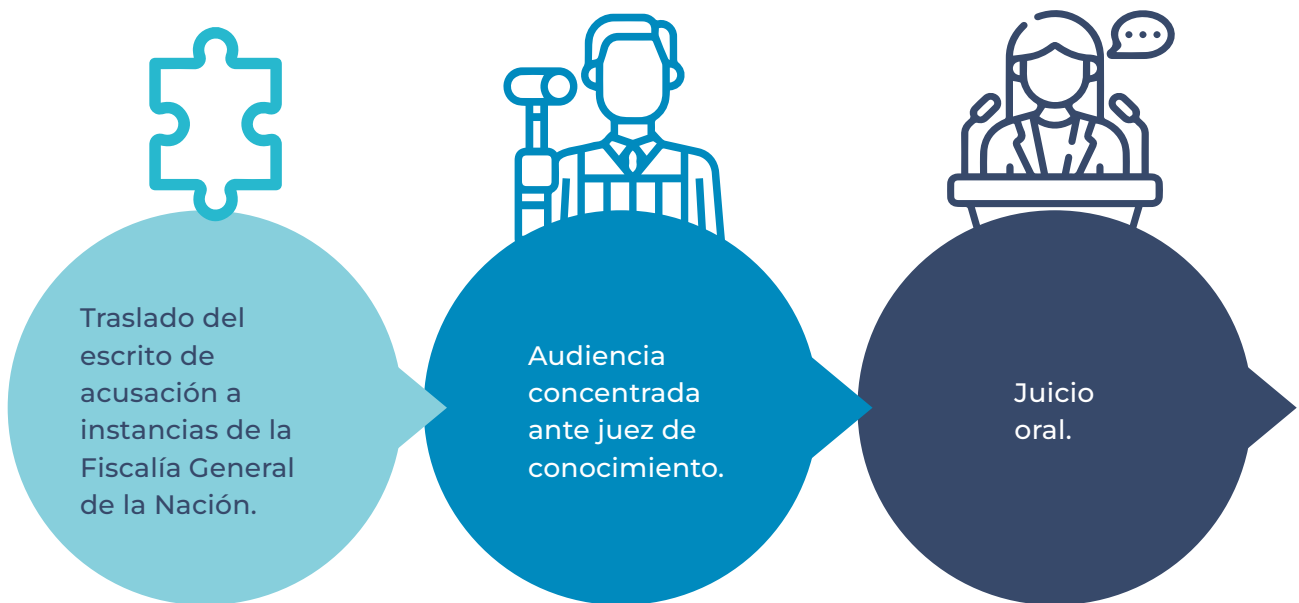
Posteriormente se lleva a cabo la audiencia concentrada y terminada la misma, el juez fija fecha para audiencia de juicio oral, siguiendo lo dispuesto para el procedimiento ordinario, excepto la audiencia de lectura de fallo, que desaparece. En reemplazo, se comunica por escrito la sentencia que admite recurso de apelación por escrito dentro de los cinco días siguientes.

Es importante tener en cuenta que no todas las conductas pueden ser objeto de procedimiento abreviado, los delitos sobre los cuales se aplica dicho procedimiento se encuentran consagrados en la Ley 906 de 2004 (art. 534). Esta disposición se divide en dos segmentos. Por un lado, se consagran las conductas que requieren querrela. Y, por otro lado, un listado de conductas investigables de oficio que se rigen por el procedimiento abreviado.

Igualmente, se debe tener en cuenta que, en caso de existir un concurso entre las conductas señaladas en el artículo 534 de la Ley 906 de 2004, se aplica el procedimiento abreviado. Sin embargo, si el concurso se presenta entre una de estas y otra en la cual se aplique el procedimiento ordinario, la actuación se rige por el ordinario.



Ilustración 9. Esquema general del proceso penal abreviado regido por la Ley 1826 de 2017.



Fuente. Elaboración propia con base en lo dispuesto en la Ley 1826 de 2017.

Ilustración 10. Etapas del procedimiento penal abreviado.



Fuente. Elaboración propia con base en lo dispuesto en la Ley 1826 de 2017

4.2.8.2 Formas en que se puede surtir el traslado del escrito de acusación

Si la Fiscalía no va a solicitar la imposición de medida de aseguramiento, cita a su despacho al indiciado, a su defensa técnica y a la víctima, les hace entrega del escrito de acusación y realiza el descubrimiento probatorio, dejando constancia de ello en un acta suscrita por los intervinientes en la actuación (Ley 1826, 2017).

Si es procedente la imposición de una medida de aseguramiento, «(...) el Fiscal dará traslado del escrito de acusación al inicio de la audiencia (...)» (Ley 1826, 2017, art. 14).

Conforme a los lineamientos de la Sala Penal de la CSJ (rads. 59.051, 2021; 60.633, 2022), en la interpretación del artículo 14 de la Ley 1826 de 2017, se debe tener en cuenta que cuando la Fiscalía tenga presupuestado solicitar la imposición de medida de aseguramiento, el traslado del escrito de acusación se debe surtir dentro de dicha audiencia y en presencia del juez de garantías, para que este le dé cumplimiento al mandato del artículo 131 de la Ley 906 de 2004.

Como quiera que la Ley 1826 de 2017 no regula la actuación a cumplir por el juez cuando el traslado del escrito de acusación se hace al inicio de la audiencia de petición de medida de aseguramiento, se acude al artículo 131 de la Ley 906 de 2004 para llenar ese vacío.

Si el imputado o procesado hiciere uso del derecho que le asiste de renunciar a las garantías de guardar silencio y al juicio oral, se deberá verificar

que se trata de una decisión libre, consciente, voluntaria, debidamente informada, asesorada por la defensa, para lo cual será imprescindible el interrogatorio personal del imputado.

Conforme al artículo 539 del C.P.P., si el indiciado manifiesta su intención de aceptar los cargos podrá acercarse al fiscal del caso, en cualquier momento previo a la audiencia concentrada, y ello dará lugar a un beneficio punitivo de hasta la mitad de la pena. En ese caso, la Fiscalía, el indiciado y su defensor suscribirán un acta en la que conste la manifestación de aceptación de responsabilidad de manera libre, voluntaria e informada, la cual deberá anexarse al escrito de acusación. Estos documentos serán presentados ante el juez de conocimiento para que verifique la validez de la aceptación de los cargos y siga el trámite del artículo 447. Si la diligencia de traslado del escrito de acusación se realizó de manera virtual, también deberá allegar el video de la grabación. El beneficio punitivo será de hasta una tercera parte si la aceptación se hace una vez instalada la audiencia concentrada y de una sexta parte de la pena si ocurre una vez instalada la audiencia de juicio oral.

En caso de aceptación de cargos, el Ministerio Público como garante de legalidad deberá estar atento al respeto de los derechos y garantías, la CSJ (sentencias SP9379, 2017; SP1037, 2020; rad. 54.342, 2020) ha reiterado que el juez de conocimiento no solo debe verificar que la autonomía de la voluntad fue expresada de manera libre, consciente y voluntaria, sino que, también, debe llevar a cabo la comprobación del respeto a las garantías fundamentales. (CSJ, rad. 45.495, 2017).

Tabla 13. Intervención del Ministerio Público en la diligencia de traslado del escrito de acusación.

Acto procesal	Actuación del Ministerio Público
Diligencia de traslado del escrito de acusación.	La presencia del Ministerio Público no constituye un elemento de validez de la actuación, pero está facultado para actuar como garante de derechos fundamentales. En tal sentido, la intervención del Ministerio Público es importante para verificar el cumplimiento de los requisitos legales de los artículos 536 y subsiguientes del C.P.P. En caso de una aceptación de cargos, deberá garantizar que la manifestación de culpabilidad se haya exteriorizado sin vicios que afecten el consentimiento. También podrá solicitar al fiscal las aclaraciones que considere necesarias en orden a que el acto de comunicación cumpla su fin, que la persona se encuentre plenamente identificada para prevenir errores judiciales, los hechos se narren de una manera clara y comprensible, la adecuación típica corresponda a los hechos en virtud del principio de estricta tipicidad, la posibilidad de allanarse a los cargos con la rebaja de pena establecida en la ley y la garantía de la defensa técnica en las decisiones que deba adoptar. Para la decisión que el acusado decida tomar, se deben indicar los extremos de la posible pena a imponer y la indicación que la decisión que adopte no es retractable.

Igualmente, podrá solicitar que la actuación se sujete no solo a la Constitución sino también a los tratados internacionales de derechos humanos suscritos por Colombia, en virtud del principio de convencionalidad, así como solicitar se investigue y juzgue con perspectiva de género en los casos a que haya lugar, y la aplicación del principio de debida diligencia en las actuaciones.

Dar cumplimiento al Memorando 042 de 2021 de la Procuraduría General de la Nación en relación con los lineamientos de intervención sobre prueba en el proceso penal, en casos de VBG contra mujeres.

Se debe tener en cuenta que los asuntos de género y violencia sexual contra las mujeres son de interés público y, por lo tanto, cuentan con una protección reforzada por su importancia para el ejercicio de los derechos de las víctimas y para el funcionamiento de la democracia. Tratándose de estos delitos se avoca el enfoque de género buscando la eliminación de desigualdad entre los diferentes géneros, adoptando medidas que permitan frenar todo tipo de violencia que vulnere los derechos de las mujeres a fin de que cese y que la concepción de discriminación mute en los espacios de la sociedad y se evite a toda costa. (C.Const., sentencia T-338, 2018).

De ser necesario solicitar el trámite para la imposición de medidas de protección en favor de las víctimas y sus familias (Leyes 294, 2006; 575, 2000; 1257, 2008) o de las medidas de aseguramiento (C.P.P., 2004, art. 307).

En conclusión, puede afirmarse que el Ministerio Público no es un «convocado de piedra» a las diligencias de traslado de escrito de acusación, por el contrario, debe velar por la legalidad del acto y el amplio respeto de los derechos y garantías constitucionales y legales de los intervinientes.

Fuente. Elaboración propia.

El traslado del escrito de acusación genera la interrupción de la prescripción de la acción penal. Una vez se produce esta interrupción, el término vuelve a correr un tiempo correspondiente a la mitad del señalado en el artículo 83 del C.P., que, en todo caso, no podrá superar tres (3) años.

El escrito de acusación debe cumplir con los parámetros contemplados en el artículo 337 del C.P.P. y otros agregados por el artículo 538 del mismo ordenamiento. Es importante tener en cuenta que la redacción del escrito de acusación debe cumplir con algunas características desarrolladas por la jurisprudencia. En este sentido, se destacan las siguientes:

- el escrito de acusación debe ser explícito, claro, preciso, detallado y circunstanciado;
- debe precisar, con una redacción adecuada, las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos;
- la redacción debe ser lo suficientemente clara para no desnaturalizar su sentido y no afectar el derecho a la defensa.

4.3. Medidas de aseguramiento (mujer procesada y víctima, madre cabeza de familia, situaciones de vulnerabilidad y pobreza)

4.3.1. Medidas de aseguramiento

Las medidas de aseguramiento aparecen reguladas en los artículos 306 a 316 del C.P.P. La imposición de estas medidas cautelares procede por solicitud de la Fiscalía o de la representación de la víctima, luego de lo cual el juez de control de garantías procede a decretarlas teniendo en cuenta los siguientes aspectos:

- **La inferencia razonable de participación del imputado en la conducta.** Para tales efectos, deben presentarse y explicarse las evidencias físicas e información legalmente obtenida, con la que se acredite, en el nivel de conocimiento establecido en la ley, que el delito ocurrió y que el imputado es autor o partícipe.
- **La necesidad de la medida contra el imputado.** Para ello, tanto el solicitante al formular la petición, como el juez al resolverla, deben evaluar la finalidad que se pretende con la imposición de la medida, teniendo en cuenta los siguientes factores:

- **Factores no procesales.** Se desarrollan los arts. 310 y 311 del C.P.P., que disponen la imposición de la medida restrictiva de la libertad cuando el imputado represente un peligro para la seguridad de la comunidad (posibilidad de reiteración de la conducta o comisión de otras) o pueda inferirse razonablemente que atentará contra la víctima, sus familiares o sus bienes.

- **Factores procesales.** Previstos en los cánones 309 y 312, que disponen la procedencia de la restricción de la libertad cuando existan motivos graves y fundados que den cuenta de que el imputado podría no comparecer al proceso y/o afectar la actividad probatoria.

- **La elección del tipo de medida a imponer.** En esta etapa, es carga de los involucrados en la diligencia indicar cuál de las medidas de aseguramiento previstas en el art. 307 del C.P.P. se habrá de imponer (privativa o no privativa de la libertad) y luego exponer los motivos por los que dicha medida es la procedente. Esto es que se debe verificar que la medida sea idónea, necesaria y proporcional.

Como las medidas de aseguramiento limitan derechos fundamentales y pueden incluso conllevar a la privación o restricción del derecho a la libertad, se requiere hacer un juicio de proporcionalidad orientado a que se evalúe si la medida solicitada resulta adecuada, necesaria y proporcional en sentido estricto, a través de un balance de los intereses que se confrontan, esto es, el derecho fundamental que se afecta con la imposición

de la medida y el fin constitucional que se busca proteger al decretarla.

En los casos en los cuales se soliciten medidas de aseguramiento para la protección de víctimas de VBG, es importante que el Ministerio Público analice la idoneidad de la medida solicitada para lograr la protección de la víctima, para lo cual deben tenerse en cuenta las valoraciones de riesgo con las que se cuente.

En el evento en el que se peticione una medida privativa de la libertad en el domicilio, se debe verificar, especialmente en los casos de violencia doméstica, que el procesado no conviva con la víctima y que no se ponga en riesgo al núcleo familiar.

Asimismo, en los casos en los que no se advierta como necesario o proporcional la imposición de medidas privativas de la libertad, pero procedan las no privativas, se debe velar porque las que se impongan sean idóneas para precaver riesgos de afectación a la víctima.

Finalmente, como a este tipo de audiencias preliminares también pueden concurrir mujeres en calidad de víctima de VBG e incluso pueden declarar, vale la pena señalar dentro de este estadio procesal, que como función del Ministerio Público y en virtud de lo normado en el artículo 11 del C.P.P., se debe velar por el respeto del derecho a la no confrontación, esto es, por el derecho de la víctima a no tener contacto con su victimario.

Tabla 14. Participación del Ministerio Público en la audiencia de solicitud de medida de aseguramiento.

Acto procesal	Actuación del Ministerio Público
<p>Medidas de aseguramiento (privativas de la libertad y no privativas de la libertad). (C.P.P., 2004, art. 307). Implican la privación efectiva del derecho a la libertad personal, restricciones a su ejercicio o la imposición de otras obligaciones, con el objeto general de garantizar el cumplimiento de las decisiones adoptadas dentro del trámite procesal penal, y se encuentra sometida a un conjunto de límites, diseñados en orden a salvaguardar el principio de la dignidad humana y la prevención del exceso en su utilización. (C.Const., sentencia C-469, 2016).</p>	<p>El Ministerio Público en su intervención aboga por los derechos de todos, incluidas las víctimas, sin sustituir ni al fiscal ni a la defensa en la audiencia de solicitud de medida de aseguramiento, en atención a las atribuciones constitucionales (art. 277). De suerte que sus argumentos deberán ser escuchados igualmente por el juez para emitir su decisión de la imposición o no de medida de aseguramiento (C.P.P., art. 306). No obstante, los agentes del Ministerio Público no están facultados para solicitar la imposición de medidas de aseguramiento, le corresponde a la Fiscalía General de la Nación y, subsidiariamente, a la víctima (C. Const, sentencia T-293, 2013).</p>

Fuente. Elaboración propia.

4.3.2. Mujer procesada madre cabeza de familia y situaciones de vulnerabilidad y pobreza

En relación con las mujeres procesadas es importante, dentro de la labor del Ministerio Público, en defensa de los derechos de las mujeres, que se tengan en cuenta al momento de determinar la medida de aseguramiento procedente, si se presentan especiales circunstancias que puedan incidir en el juicio de proporcionalidad o que puedan dar lugar a que la privación de la libertad sea domiciliaria y no intramural, como pueden ser la condición de madre cabeza de familia o un especial estado de vulnerabilidad.

La mujer o madre cabeza de familia es «quien siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar (C. Const., sentencias SU-388, 2005; T-200, 2006; CSJ, rad. 43.118, 2014), ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, psíquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familia» (Ley 1232, 2008, art. 1).

De ahí que «madre y mujer cabeza de familia», no solo comprende la mujer que tiene hijos menores de edad o discapacitados que dependen de forma económica y exclusiva de ella, sino también quien tiene a cargo exclusivo la responsabilidad económica del hogar, cuando los demás miembros tienen incapacidad para trabajar debidamente comprobada (CSJ, rad. 43.118, 2014).

La Corte Constitucional (sentencia T-420, 2017) señaló que no toda persona a cargo de un hogar ostenta la calidad de cabeza de familia, pues se condiciona a:

- i)** que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar;
- ii)** que esa responsabilidad sea de carácter permanente;
- iii)** no solo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquella se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones;

iv) que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, como es obvio, la muerte;

v) que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solidaria para sostener el hogar.

4.3.2.2. Mujer en situación de vulnerabilidad y pobreza

En cuanto a la situación de vulnerabilidad y pobreza de la mujer o madre cabeza de familia, la Comisión Económica para América Latina (Cepal) señaló lo que se debe entender por estado de vulnerabilidad:

Vivir constantemente en una situación riesgosa definida por circunstancias específicas que pueden ser sociales, económicas, culturales, familiares, genéticas, de género, y por supuesto de edad, es igual a decir que se vive en estado de vulnerabilidad (...). la vulnerabilidad es el resultado de la exposición a riesgos, aunado a la incapacidad para enfrentarlos y la inhabilidad para adaptarse activamente (...). (Caro, E., & Congreso Internacional de Americanistas, 2003, pp. 14-18).

Igual se dice en un estudio acorde al tema que:

La ausencia de capital social hace más vulnerables a las mujeres jefas de hogar en un contexto de pobreza, las deja sin herramientas para autogestionar su salida de la misma. El desempleo, como principal factor de vulnerabilidad en la comunidad, se evidencia como un limitante para la visibilización, por parte de las mujeres, de una posible salida de su estado de pobreza (Estrada & Valverde, 2013, p. 114).

Por su parte la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Belém do Pará) señala:

Para la adopción de las medidas a que se refiere este capítulo, los Estados Parte tendrán especialmente en cuenta la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer en razón, entre otras, de su raza o de su condición étnica, de emigrante, refugiada o desplazada. En igual sentido se considerará a la mujer que es objeto de violencia cuando está embarazada, es discapacitada,

menor de edad, anciana, o está en situación socioeconómica desfavorable o afectada por situaciones de conflictos armados o de privación de su libertad. (Convención Belém do Pará, 1994, art. 9).

Las mujeres son consideradas por la Corte IDH como individuos vulnerables en ciertos contextos: en conflictos armados o en la ausencia de políticas públicas para la igualdad de derechos entre hombres y mujeres (caso Rosendo Cantú vs. México, 2010, párr. 103). Vulnerabilidad que se acrecienta cuando son niñas (Corte IDH, caso de las niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana, 2005, párr.134) o mujeres de comunidades indígenas o tribales —minorías afrodescendientes— (Corte IDH, Rosendo Cantú vs. México, 2010, párr.103 -184) o defensoras de derechos humanos (Corte IDH, caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala, 2003).

Tabla 15. Mujer como madre cabeza de familia.

Madre cabeza de familia	Cumplimiento del marco normativo sobre garantía de derechos de las mujeres
<p>El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia (C.N., art. 43). (...) es Mujer Cabeza de Familia, quien, siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar (Ley 1232, 2008, art. 2, inc. 2.º).</p>	<p>Directiva 023 del 17 de noviembre de 2021 de la Procuraduría General de la Nación, dentro del marco normativo internacional y normativo y jurisprudencial colombiano, sobre garantía de derechos de las mujeres.</p>

Fuente. Elaboración propia.

4.4. La prueba anticipada

La prueba anticipada es aquel medio de prueba pertinente que, por motivos fundados y de extrema necesidad, debe ser llevado a cabo a petición de las partes y ante el juez de control de garantías de forma previa a la audiencia de juicio oral, cuando haya peligro de que la prueba se pueda perder.

La prueba anticipada resulta de gran utilidad en casos de VBG en los cuales las dinámicas propias de la violencia pueden evidenciar un claro riesgo para la vida de la víctima o cuando es predecible por las consecuencias propias de la violencia y las relaciones asimétricas de poder, que la víctima no esté disponible en el juicio.

Es importante resaltar que esta diligencia corresponde a una práctica probatoria, acaecida en estadios procesales anteriores al juicio oral, donde básicamente se deben recrear los elementos y caracteres que deben orientar el desarrollo de este último acto procesal. En tal razón, se debe

garantizar no solo la participación de la presunta víctima sino también y principalmente, del presunto implicado y su defensor.

La labor que debe adelantar el Ministerio Público radica inicialmente en verificar que se den los presupuestos de urgencia y necesidad y que se cuente con elementos materiales probatorios que permitan su acreditación ante el juez de control de garantías, para ello debe tenerse en cuenta que lo pretendido, según lo prevé el artículo 284 del C.P.P., es evitar la pérdida o alteración del medio probatorio.

«Las relaciones familiares y personales con dependencia económica, sentimental y afectiva pueden generar motivos fundados y de extrema necesidad que permitan soportar la excepcionalidad de acudir a la práctica de una prueba anticipada para evitar la pérdida o alteración del medio probatorio más relevante en la violencia sexual, que es el testimonio de la víctima» (Fiscalía General de la Nación -FGN-, Memorando 0037, 2020).

De acuerdo con lo previsto en el numeral 5.º del Memorando 0042 del 09 de diciembre de 2021, expedido por la procuradora delegada para el Ministerio Público en asuntos penales:

(...) en los procesos penales de violencia contra las mujeres es importante que, desde un comienzo, el agente del Ministerio Público verifique si hay lugar a la acreditación del motivo fundado para acudir a la prueba anticipada de que trata el numeral 3.º del artículo 284 de la Ley 906 de 2004, el que puede radicar en la revictimización, el riesgo de violencia o manipulación, la afectación emocional de la testigo o la dependencia económica con el agresor; en consecuencia, de ser necesario, deberá sugerir a la Fiscalía realizar actos de investigación que permitan contar con elementos probatorios que den cuenta de esa situación, bien sea para sustentar la solicitud de prueba anticipada ante el juez de control de garantías o la petición de prueba de referencia en la etapa de juicio.

De ordenarse la práctica de la prueba anticipada, se entrará a verificar que, durante el desarrollo de

la diligencia, se observen y materialicen los derechos de defensa y contradicción que le asisten a los sujetos procesales, siendo menester reiterar que en el decurso de esta y puntualmente en la práctica de la prueba, deberán observarse las formalidades que debe revestir la práctica probatoria que de ordinario se realiza en el juicio oral.

En relación con la oportunidad para la solicitud de la prueba anticipada, debe tenerse en cuenta que la misma se puede peticionar una vez se tenga conocimiento de los hechos materia de investigación y se puedan advertir por parte del funcionario que se satisfacen los supuestos de pertinencia y que están acreditados los motivos fundados y la extrema necesidad. El límite máximo para su práctica es antes del inicio de la audiencia de juicio oral.

En el evento en que se solicite luego de la presentación del escrito de acusación, se debe informar al juez de conocimiento.

Tabla 16. La prueba anticipada.

Artículo 284 del C.P.P.	Sujetos habilitados para la solicitud y requisitos formales	Argumentos plausibles para la solicitud
En qué momento se puede solicitar.	Desde que se tiene conocimiento de la ocurrencia del hecho y hasta antes del inicio de la audiencia de juicio oral.	Debe tenerse en cuenta que el juez de control de garantías debe citar a la audiencia a todos aquellos que tengan interés. Lo ideal en los casos de VBG es que esta audiencia se practique justo después de la imputación, pues se mitiga el riesgo de no contar con la víctima en etapas posteriores y es un momento procesal en el que se encuentra presente el fiscal, el procesado y su defensa.
Ante cuál autoridad debe ser practicada.	Ante el juez de control de garantías.	
Quiénes están habilitados para solicitarla.	El delegado de la Fiscalía General de la Nación, la defensa y el Ministerio Público.	En relación con el Ministerio Público indica la norma que ello es procedente cuando esté ejerciendo o haya ejercido funciones de policía judicial.
Por qué causales puede ser solicitada.		Por motivos fundados y de extrema necesidad, para evitar la pérdida o alteración del medio probatorio. Resulta de utilidad hacer mención de las valoraciones de riesgo y a los elementos de contexto recolectados que permitan demostrar el riesgo para la vida de la testigo, riesgo de violencia o manipulación, riesgo de revictimización, entre otros.

Artículo 284 del C.P.P.	Sujetos habilitados para la solicitud y requisitos formales	Argumentos plausibles para la solicitud
Reglas.		<ul style="list-style-type: none"> - Debe ser practicada en audiencia pública. - Con observancia de las reglas previstas para la práctica de pruebas en juicio. - Si la solicitud es luego del traslado del escrito de acusación, se debe informar al juez de conocimiento.
Recursos.		<p>Contra la decisión de practicarla, proceden los recursos ordinarios y se tramitan en el efecto devolutivo (C.P.P., art. 177, inc., 2.º, num 6.º).</p> <p>Si se negare, la parte interesada podrá de inmediato y por una sola vez, acudir ante otro juez de garantías, para que este en el acto, reconsidere la medida, lo decidido no será objeto de recurso.</p>
Desarrollo del juicio oral.		<p>En el evento que la circunstancia que originó la práctica de la prueba anticipada, al momento de iniciar la audiencia de juicio oral, no se haya cumplido o haya desaparecido, el juez ordenará su repetición, salvo que sea una investigación por violencia intrafamiliar y exista evidencia sumaria de revictimización, riesgo de violencia o manipulación, afectación emocional o dependencia económica.</p>

Fuente. Elaboración propia.

Tal y como se ha podido observar, la prueba anticipada se erige en un mecanismo apropiado y propicio, en orden a satisfacer el principio de debida diligencia en materia de investigaciones que se adelanten por una presunta comisión de actos de violencia de género, pues son reflejo del ejercicio dinámico, comprometido y razonable de la acción penal, si se parte de la base que, ya sea por factores internos o externos, las víctimas de este tipo de actos, luego de poner en conocimiento de la autoridad respectiva, se abstienen de brindar su deposición o se retractan de lo inicialmente manifestado.

Por ende, tal herramienta, además de tornarse respetuosa con los derechos del investigado,¹³ configura una vía adecuada para obtener resultados investigativos exitosos, de la cual debe hacerse un correcto y razonable uso.

La CSJ ha venido realizando llamados para la utilización de la prueba anticipada como herramienta que permite evitar la revictimización y superar supuestos de indisponibilidad del testigo como consecuencia de la VBG, que además es respetuosa del derecho a la defensa en su garantía de confrontación. En este sentido, la Corte señaló lo siguiente:

Debe resaltarse que tanto la Corte Constitucional (T-008 de 2020) como esta Corporación (CSJSP, 11 de jul 2018, Rad. 50637, entre otras), se han referido reiteradamente a las bondades que en este tipo de casos podría tener la prueba anticipada, en la medida en que evita una nueva victimización en el ámbito judicial, le permite a la defensa el ejercicio del derecho a la confrontación, garantiza un adecuado registro de la declaración, etcétera (CSJ, rad. 56.919, 2020).

Con esta misma pretensión, la Fiscalía General de la Nación emitió la Directiva 0001 de 2021, en la cual se trazan lineamientos para la investigación del punible de violencia intrafamiliar, en el cual de forma expresa se le indica a los fiscales, que la práctica de la prueba anticipada debe ser prevalente en garantía de los derechos de las víctimas ya que:

(...) mediante esta herramienta se mitigan los efectos negativos del delito en las víctimas, especialmente si son menores de edad, y se contrarrestan los riesgos de manipulación e intimidación derivados, por ejemplo, de la dependencia económica de la víctima con su agresor o la cadena de ataques en contra de

aquella o que su familia impida su declaración en juicio oral. De igual manera, se debe destacar que la prueba anticipada no es un medio referencial siempre que se garantice la contradicción por parte de la defensa por lo que no opera la limitante del artículo 381 de la Ley 906 de 2004. (FGN, Directiva 0001, 2021, p. 25).

13. Se reitera, las prerrogativas de la persona procesada deben observarse con suma cautela y procederse a la prueba anticipada tan solo cuando se verifique la necesidad, utilidad y proporcionalidad de tal medida, pues, no debe olvidarse que esta medida limita el ejercicio de un derecho fundamental a un juicio adelantado con observancia de los principios de inmediación e inmediatez.





5. Intervención del Ministerio Público en etapa de juzgamiento



5.1. Audiencia de formulación de acusación

La etapa de juzgamiento en nuestro sistema de enjuiciamiento criminal inicia con la presentación del escrito de acusación por parte de la Fiscalía General de la Nación, una vez concluida la fase de investigación, en la cual ya se ha formulado la imputación.

La intervención del Ministerio Público en esta etapa comienza con el traslado del escrito de acusación, escenario en el cual debe vigilar el cumplimiento de los requisitos formales del artículo 337 del C.P.P., con detenimiento en los HJR, y examinar la congruencia fáctica entre los hechos imputados y los hechos a acusar (solo así, puede evaluarla). En esta etapa se debe verificar que se aplique en todos los casos la perspectiva de género, velando porque los HJR incluyan el contexto.

Se debe verificar la ausencia de alguna causal de ineficacia de los actos procesales y constatar que la víctima sea reconocida y que se encuentre asistida por un profesional del derecho, lo cual es obligatorio en caso de niñas y adolescentes.

La intervención del Ministerio Público de cara a su misionalidad es prioritaria en los casos de vio-

lencia de género, porque es este agente quien, en cumplimiento de su deber de diligencia, debe velar que partes y demás intervinientes cumplan con el compromiso del Estado colombiano en la erradicación de la violencia contra la mujer.

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, ratificada por Colombia el 15 de noviembre de 1996, conocida como Convención Belém do Pará, como se señaló en acápite anterior, impone ese deber de diligencia al Estado, y por ende a sus servidores, para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer.¹⁴

La jurisprudencia de la Corte IDH ha señalado que existe una protección reforzada en los casos de violencia contra la mujer, porque los Estados tienen las obligaciones generales de la CADH, en cuanto a la protección de los derechos humanos, y también la específica contenida en la Convención Belém do Pará (Corte IDH, caso González y otras «campo algodón» vs. México, 2009, párr. 258).

Por su parte, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés), de la cual Colombia es parte por la aprobación mediante la

14. «Los Estados Parte condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente:

- a. abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación;
- b. actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;
- c. incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso;
- d. adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad;
- e. tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer;
- f. establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos;
- g. establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces, y
- h. adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención.» (Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención Belém do Pará, art. 7).

Ley 51 de 1981, ratificada el 19 de enero de 1982, condena la discriminación contra la mujer en todas sus formas y obliga a los Estados a adoptar una política encaminada a eliminar esa discriminación por todos los medios apropiados y sin dilaciones.

En igual sentido lo replica el Comité CEDAW, el 29 de enero de 1992, en la Recomendación General n.º 19:

(...) de conformidad con la Convención, la discriminación no se limita a los actos cometidos por los gobiernos o en su nombre (véanse los incisos e) y f) del artículo 2 y el artículo 5). Por ejemplo, en virtud del inciso e) del artículo 2 de la Convención, los Estados Parte se comprometen a adoptar todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas. En virtud del derecho internacional y de pactos específicos de derechos humanos, los Estados también pueden ser responsables de actos privados si no adoptan medidas con la diligencia debida para impedir la violación de los derechos o para investigar y castigar los actos de violencia y proporcionar indemnización (sic). (párr. 9).

En este panorama convencional incorporado a nuestra carta política por vía del bloque de constitucionalidad,¹⁵ debe desempeñarse la función de intervención penal del Ministerio Público, también durante toda la etapa de juicio, cumpliendo su deber de diligencia, en procura que desde la objetividad de su actuar se respeten tanto las garantías del derecho de defensa, el acceso a la justicia de las mujeres como sujeto de protección reforzada, así como los derechos de las víctimas a la verdad, justicia, reparación y no repetición, pues

solo así existe un equilibrio de garantías para lograr un juicio justo.

5.1.1. Hechos jurídicamente relevantes de la acusación y VBG

Acorde con lo preceptuado por el artículo 339 del código instrumental, el Ministerio Público está facultado para intervenir en la audiencia de formulación de acusación, razón por la cual es de especial relevancia el examen previo del escrito de acusación que debe realizar el Ministerio Público, para vigilar la correcta construcción de los HJR que han sido plasmados en la acusación, los cuales, a su vez, deben tener consonancia con los HJR formulados en la imputación.

El escrito de acusación, conforme lo señala la norma, debe contener: la individualización concreta de los acusados, relación clara y sucinta de los HJR en un lenguaje comprensible, el nombre y lugar de citación del abogado de confianza o el asignado por el Sistema Nacional de Defensoría Pública, la relación de los bienes y recursos afectados con el comiso y el descubrimiento probatorio.¹⁶

En relación con los HJR, tomaremos como punto de partida el concepto propuesto por la CSJ:

(...) los hechos jurídicamente relevantes son aquellos que encajan o pueden ser subsumidos en las respectivas normas penales. (...) como es obvio, la relevancia jurídica del hecho debe analizarse a partir del modelo de conducta descrita por el legislador en los distintos tipos penales, sin perjuicio del análisis que debe hacerse de la antijuridicidad y la culpabilidad. (...) también es claro que la determina-

15. «ARTICULO 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno». (C.N., 1991).

16. «Artículo 337. Contenido de la acusación y documentos anexos

El escrito de acusación deberá contener:

1. La individualización concreta de quiénes son acusados, incluyendo su nombre, los datos que sirvan para identificarlo y el domicilio de citaciones.
2. Una relación clara y sucinta de los hechos jurídicamente relevantes, en un lenguaje comprensible.
3. El nombre y lugar de citación del abogado de confianza o, en su defecto, del que le designe el Sistema Nacional de Defensoría Pública.
4. La relación de los bienes y recursos afectados con fines de comiso.
5. El descubrimiento de las pruebas. Para este efecto se presentará documento anexo que deberá contener:
 - a) Los hechos que no requieren prueba.
 - b) La transcripción de las pruebas anticipadas que se quieran aducir al juicio, siempre y cuando su práctica no pueda repetirse en el mismo.
 - c) El nombre, dirección y datos personales de los testigos o peritos cuya declaración se solicite en el juicio.
 - d) Los documentos, objetos u otros elementos que quieran aducirse, junto con los respectivos testigos de acreditación.
 - e) La indicación de los testigos o peritos de descargo indicando su nombre, dirección y datos personales.
 - f) Los demás elementos favorables al acusado en poder de la Fiscalía.
 - g) Las declaraciones o deposiciones.

La Fiscalía solamente entregará copia del escrito de acusación con destino al acusado, al Ministerio Público y a las víctimas, con fines únicos de información». (Ley 906, 2004).

ción de los hechos definidos en abstracto por el legislador, como presupuesto de una determinada consecuencia jurídica está supeditada a la adecuada interpretación de la norma penal, para lo que el analista debe utilizar entre otras herramientas, los criterios de interpretación normativa, la doctrina, la jurisprudencia, etc. (rad. 51.007, S.P.2042, 2019).

La CSJ, en varias oportunidades, entre ellas en las sentencias SP4792-2018 del 7 de noviembre de 2018, SP798-2018 rad. 4848 del 21 de marzo de 2018 y sentencia rad. 48.119 del 8 de mayo de 2017, ha reiterado el deber que tiene la Fiscalía de relacionar de manera clara, precisa y sucinta los HJR en la acusación conforme lo indican los artículos 288 y 337 de la Ley 906 de 2004, y que de no ser así, se afectaría el derecho de defensa, la delimitación del tema de prueba y, por ende, el ejercicio mismo de la práctica probatoria en el juicio oral, lo que activa y legitima la oportuna intervención del Ministerio Público, en defensa de tales garantías.

Para explicar el asunto la Corte ha diferenciado entre HJR, hechos indicadores y medios de prueba entendiendo los primeros como aquellos que se subsumen en el tipo penal o los que corresponden a la descripción abstracta de la norma, los segundos aquella información que subyace en las evidencias de las cuales se puede inferir los HJR y, finalmente, los medios de prueba son los documentos, las evidencias físicas, los elementos materiales probatorios, los testimonios, que de la misma manera tienen un contenido de información de los cuales surgen los HJR. (CSJ, rad. 44.599, 2017).

Ha señalado el máximo tribunal:

Como es apenas obvio, al estructurar la hipótesis el fiscal debe considerar aspectos como los siguientes: (i) delimitar la conducta que se le atribuye al indiciado; (ii) establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon la misma; (iii) constatar todos y cada uno de los elementos del respectivo tipo penal; (iv) analizar los aspectos atinentes a la antijuridicidad y la culpabilidad, entre otros. Para tales efectos es imperioso que considere las circunstancias de agravación o atenuación, las de mayor o menor punibilidad, etcétera. (CSJ, rad. 44.599, 2017).

En ese orden de ideas, el ejercicio de revisión que debe hacer el Ministerio Público frente a los HJR en el escrito de acusación, consiste en determinar si la Fiscalía en la construcción de la hipótesis fáctica consideró todos los hechos que corresponden a las descripciones abstractas del tipo penal, por el cual imputó y acusa, así como todas las disposiciones de la parte general que regulan la tipicidad tales como la modalidad de conducta: dolo, culpa o preterintención (arts. 22 y 24 del Código Penal), si es una acción u omisión (art. 25), la tentativa (art. 27), autoría y participación (arts. 29 y 30), concurso de conductas (art. 31), circunstancias de agravación o atenuación específicas o genéricas así como también la antijuridicidad (art. 11) y la culpabilidad (art.12). Integrar los tipos penales en blanco para señalar la facticidad que le corresponde, así como los elementos subjetivos implícitos y elementos normativos. Es decir, si se realizó por el acusador una completa integración para plantear la correspondencia fáctica de su hipótesis, llenando todo el contenido abstracto de estas normas, de la parte general y especial, hace parte del concepto de HJR. Entre otros fallos, ver CSJ SP, 2 sep. 2009, rad. 29.221.

Como vía de ejemplo, si la imputación fue de coautoría, tuvo que acudir a los contenidos abstractos del artículo 29, entendiendo que son elementos de ella el acuerdo (previo o concomitante), la división del trabajo, la importancia del aporte, de suerte que en los hechos debe indicarse los que corresponde a cada uno, cómo fue el acuerdo desde la perspectiva fáctica, el rol de cada uno de los coautores en la actividad criminal y la importancia del aporte. De esta manera con todos los demás contenidos de las normas que han de integrarse de la parte general.

Es esta la verificación que debe hacer el Ministerio Público al examinar los HJR en el escrito de acusación, cuando se trata de cualquier delito, surge ahora la necesidad de precisar cómo se debe hacer la correcta construcción de los HJR cuando se trate de hechos de VBG.

El plus en estos eventos, como lo ha explicado la Corte, es entender que el contexto de violencia hace parte de los HJR y, por lo tanto, los hechos que evidencien ese contexto deben incluirse en la acusación. Bajo este entendido y como se señaló en el aparte de la imputación, el agente del Ministerio Público debe detectar si se cumplió o no con dicha carga de incluir los hechos que sustentan el contexto de violencia de género, prote-

giendo así garantías como el debido proceso, la legalidad, el derecho de defensa, el acceso a la justicia de mujeres, los derechos de las víctimas, entre otros.

Así lo señaló el alto tribunal de cierre:

(...) según lo indicado en el numeral 6.2. 1, en los casos de violencia intrafamiliar, como una de las expresiones de la violencia de género, es determinante el contexto en el que ocurren los actos de agresión, no solo porque ello facilita el entendimiento del caso y la valoración de las pruebas; sino además porque la existencia de escenarios sistemáticos de violencia y discriminación pueden hacer parte de los hechos jurídicamente relevantes, toda vez que: (I) en sí mismos, pueden ser subsumidos en la norma que penaliza la violencia ejercida contra las integrantes de la familia y dispone la agravación de la pena cuando la misma recae sobre una mujer o sobre otras personas que deben ser objeto de especial protección (niños, ancianos, etcétera), como cuando constituyen violencia física, psicológica u otras formas de agresión; (II) esos ámbitos de dominación y discriminación deben ser visibilizados como presupuesto de una erradicación, que es precisamente, uno de los objetivos principales de la penalización de la violencia de género y puntualmente de la ocurrida en el seno de la familia; (III) desestimar el contexto en el que ocurre la violencia de género y analizar aisladamente las agresiones puede dar lugar a su banalización, punto de partida para que este flagelo sea perpetuado, desde la perspectiva, vacía de contenido de las normas penales orientadas a sancionar este tipo de atentados contra los derechos humanos; y (IV) ese contexto hace parte de las circunstancias que rodean el delito cuya relevancia jurídica puede ser más notoria cuando encajan en alguno de los presupuestos previstos en los artículos 54 a 58 del Código Penal sin perjuicio de que puedan ser subsumidas en cualquiera de las normas de la parte especial de esta codificación, independientemente que resulten favorables o no al procesado. (CSJ, sentencia 4135, rad. 52.394, 2019).

En la misma línea de pensamiento, indicó la Corte:

(...) la investigación del contexto puede resultar determinante para establecer la relevancia jurídico penal de cierto tipo de agresiones, que

pueden no tenerlas si los hechos se analizan aisladamente, pero pueden ser de la mayor gravedad cuando correspondan a patrones sistemáticos de agresión lo que adquiere mucha más relevancia en los casos de violencia psicológica o económica. (CSJ, sentencia 4135, rad. 52.394, 2019).

De acuerdo con lo expuesto es posible colegir que la intervención del Ministerio Público, de cara al cumplimiento de su misión, implica vigilar que en los casos de VBG, los HJR y el contexto de violencia, como parte de aquellos, sean circunstanciados de manera correcta, clara, sucinta y precisa, pues solo así se protegen garantías del acusado y de la víctima y se cumple con el deber de diligencia convencional que asiste a los funcionarios del Estado.

El contexto se circunstancia señalando las asimetrías de poder, ciclos de violencia, entre otros, es decir, con enfoque o perspectiva de género, como se explicará a continuación.

El mandato convencional que ordena a los Estados y sus funcionarios el deber de diligencia debida en materia de protección a las mujeres, de la CEDAW y en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres —Convención de Belem do Pará—, señala la necesidad de visibilizar las reales circunstancias en que se dio la violencia de género. La Corte Constitucional en la sentencia en la que revisó la constitucionalidad del tipo penal de femicidio, expresó:

(...) Así pues, el deber de debida diligencia en la prevención, atención, investigación y sanción de la violencia contra la mujer impone al Estado la carga de adoptar una perspectiva de género en la investigación de estos delitos y violaciones de derechos humanos. Esto implica tener en cuenta la desigualdad que ha sufrido la mujer como un factor que la pone en una situación de riesgo y amenaza de violencia, y en este caso, verificar si existe una relación entre la víctima y el victimario de discriminación como motivación de la conducta. (C. Const., sentencia C-297, 2016).

En este contexto y descendiendo al punto que ocupa en este capítulo, es una manifestación del cumplimiento del deber de aplicar la perspectiva de género, exponer el contexto de dominación en los casos de violencia contra la mujer, como parte esencial de los HJR.

A continuación, algunos de los eventos en que la Corte Suprema, se ha manifestado al respecto:

La Corte ha sido insistente en la necesidad de abordar casos como el sometido a estudio con un enfoque de género que permita, entre otras cosas, contextualizar y definir los episodios acaecidos como consecuencia de las diferentes manifestaciones de violencia infligidas a la mujer en el seno del núcleo familiar o fuera de este. Lo anterior bajo la comprensión de que la violencia contra la mujer se sustenta, en la mayoría de los casos, en una relación asimétrica de poder caracterizada por prácticas asignadas a través de las estructuras sociales, reforzadas por la dependencia socioeconómica y, de esa manera, convertidas en prejuicios y estereotipos de género. (CSJ, SP4135, rad. 52.394, 2019; CSJ, SP468, rad. 53.037, 2020).

Son razones de la Corte, para señalar que en los casos de VBG debe la Fiscalía indagar el contexto en el cual se desarrolla el episodio de violencia, las siguientes:

(...) (i) es posible que la agresión física haya estado precedida de violencia psicológica, económica o de cualquier otra índole, que también deba ser incluida en los cargos; (ii) permite establecer el nivel de afectación física o psicológica de la víctima; (iii) facilita la determinación de las medidas cautelares que deban tomarse, especialmente las orientadas a la protección de la víctima; (iv) brinda mayores elementos de juicio para analizar la credibilidad de las declaraciones y, en general, para valorar las pruebas practicadas durante el proceso; y (v) fraccionar la realidad, puede contribuir al clima de normalización o banalización de la violencia de género, lo que puede dar lugar a la perpetuación de estas prácticas violatorias de los derechos humanos. (CSJ, SP-4135, rad. 52.394, 2019).

De igual manera, el enfoque de género en conductas como la que ocupa esta decisión debe permear el juicio de imputación asignado al fiscal, así como el desarrollo de la etapa de juicio y ejecución de la sentencia, debiéndose ponderar la información relativa a las relaciones desiguales de poder, los contextos de subordinación y las situaciones de discriminación o asimetría entre los sujetos del proceso, a efectos de equilibrar y poner en plano de igualdad material a las mujeres.

(...).

De otro lado, sin que ello represente en modo alguno una variación no controlada del carácter lógico-epistémico de la valoración de la prueba común en todos los procesos, la perspectiva de género debe permitir en el juicio del fallador la adecuada contextualización de los hechos, a partir de la misma prueba, que posibilite advertir patrones de desigualdad de poder y escenarios de subordinación en la ejecución de los actos de agresión que puedan resultar jurídicamente relevantes. (CSJ, sentencia 3274, rad. 50.587, 2020).

El enfoque de género implica entonces que se garantice la visibilización de la desigualdad o discriminación de la mujer, para una comprensión completa del fenómeno de violencia, a través de elementos fácticos contextuales, como parte integrante de los HJR. El cumplimiento de esta obligación, debe ser vigilado por el Ministerio Público en su intervención como garantía del debido proceso, del derecho de defensa, de acceso a la justicia de las víctimas y la materialización de sus derechos.

5.1.2. Congruencia fáctica entre la imputación y la acusación

La Corte Constitucional, en sentencia C-025 de 2010, validó la regla de la congruencia del artículo 448 referida a los hechos y delitos de la acusación y la sentencia, extendiéndola según lo dicho en la parte motiva, a la congruencia que debe existir entre los hechos imputados y acusado.

En este orden de ideas, de conformidad con la jurisprudencia sentada por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en materia de aplicación del principio de congruencia en el contexto de un sistema penal acusatorio, se tiene que (i) se trata de un principio cardinal que orienta las relaciones existentes entre la formulación de la acusación y la sentencia; (ii) su aplicación se extiende al vínculo existente entre la audiencia de imputación de cargos y aquella de formulación de la acusación; (iii) de allí que esta última no pueda incorporar hechos nuevos, es decir, no imputados previamente al procesado; y (iv) lo anterior no significa que la valoración jurídica de los hechos deba permanecer incólume, precisamente por el carácter progresivo que ofrece el proceso penal. En otras palabras, fruto de la labor in-

investigativa desarrollada por la Fiscalía durante la fase de instrucción, es posible, al momento de formular la acusación, contar con mayores detalles sobre los hechos, lo cual implica, eventualmente, modificar, dentro de unos parámetros racionales, la calificación jurídica de los hechos. (C. Const, sentencia C-025, 2010).

Así las cosas y retomando nuestra línea de análisis, en torno a la intervención del Ministerio Público, es válido decir, que una vez revisados los HJR del escrito de acusación resulta imperioso hacer el examen de congruencia entre los HJR de la imputación y los HJR de la acusación para poder realizar la verificación de congruencia y de una correcta estructuración de hechos.

La revisión de los HJR de la imputación contrastados con los de la acusación, no es otra cosa que el examen de congruencia fáctica que es indispensable realizar para poder avanzar con el proceso penal, dado que conlleva la protección de la garantía del debido proceso como el derecho de defensa y los derechos de las víctimas.

Surge entonces el siguiente problema jurídico: ¿qué sucede cuando no hay congruencia fáctica entre la imputación y la acusación por una errónea formulación de los HJR?

La línea jurisprudencial de las altas cortes ha mantenido su criterio de la ausencia de control material de la acusación, pero es evidente que hay una situación que a la postre va a traer consecuencias adversas al debido proceso, al derecho de defensa, al acceso a la justicia de la mujer, a los derechos de las víctimas y, eventualmente, a la legalidad.

Al respecto la CSJ expresó:

(...) finalmente, la sala ha resaltado que la improcedencia del control material a la imputación o la acusación no habilita a los fiscales para tomar esas decisiones arbitrariamente. Por el contrario, la fórmula de autocontrol implica que estos servidores públicos actúen con mayor rigor, precisamente por la confianza que en ellos es depositada (CSJ, 11 de diciembre de 2018, rad. 52311), lo que también ha sido resaltado por la Corte Constitucional (C-1260 de 2005, 6095 de 2007 entre otras). (CSJ, sentencia SP594, rad. 51.596, 2019).

(...) Cuando el escrito de acusación no detalla

de manera clara y precisa, sin lugar a equívocos o confusiones cuáles específicamente son los hechos puntos con su determinación típica completa, que el fiscal entiende que configuran los cargos por los que defenderse el acusado, es necesario que las partes - o el mismo fiscal, cuando adviertan el yerro acudan al espacio procesal ofrecido en la audiencia de formulación de acusación en aras de aclarar, adicionar o corregir lo allí plasmado. (...) pero, si las partes no obran así corresponde al juez por consecuencia del control formal que habilita la Ley. (CSJ, sentencia SP14842, rad. 43.436, 2015)

[Significa lo anterior] (...) como se trata de requisitos formales que redundan necesariamente en los fines del acto y, particularmente en el debido proceso y derecho de defensa la actitud de la juez encargada de adelantar la audiencia no puede ser pasiva o meramente expectante en tanto, su función primordial estriba en determinar cubiertos a satisfacción los presupuestos que lo gobiernan. De esta manera si se halla claro que el juez de conocimiento no hace control material pero sí formal de la acusación, lo menos que puede esperarse de él es que gobierne la diligencia para que cubra las expectativas contempladas en la Ley, entre otras razones, se repite, porque el yerro, confusión, anfibología o limitación en el escrito y consecuente formulación de acusación, puede derivar en afectación profunda de garantías o del proceso mismo. (CSJ, sentencia SP4323, rad. 44.866, 2015; sentencia SP1392, rad. 39.894, 2015).

5.1.3. Deber de autorregulación de la Fiscalía General de la Nación

La incorrecta construcción de los HJR afecta de manera grave el debido proceso, el derecho de defensa y, a la postre, la garantía de acceso a la justicia de las mujeres y los derechos de las víctimas, razón por la cual su verificación demanda la urgente intervención del Ministerio Público.

En el ejercicio de intervención penal del Ministerio Público, al momento de la audiencia de formulación de acusación, se han evidenciado varias situaciones en tal sentido:

- 1.** una real ausencia de hechos jurídicamente relevantes de la imputación por cuanto se genera una grave confusión entre hechos indicadores y medios de prueba, eventualmente se transcriben o se transliteran informes de inves-

tigador sin que se circunstancie de manera correcta los hechos, que fenomenológicamente corresponden a las descripciones abstractas de los tipos penales;

2. en el escrito de acusación se consignan hechos jurídicamente relevantes que en ningún momento estuvieron en la formulación de imputación aun cuando tengan evidencia que lo soporte.

Frente a estos escenarios, la CSJ ha concluido lo siguiente:

(...) frente a las modificaciones que puedan introducirse a la premisa fáctica de la imputación (i) los cambios de la calificación jurídica pueden realizarse en la audiencia de acusación; (ii) igualmente, las precisiones factuales que no incidan en la calificación jurídica; (iii) por el carácter progresivo de la actuación, es posible que la premisa fáctica expuesta en la imputación sufra cambios, que incidan en su calificación jurídica; (iv) como la imputación constituye una forma de materializar el derecho del procesado a conocer oportunamente los cargos y contar con tiempo suficiente para la defensa, en la acusación no puede modificarse el núcleo fáctico de la imputación; (iii) cuando, el fiscal considere procedente incluir los referentes fácticos de nuevos delitos, introducir cambios factuales que le den lugar a un delito más grave o modifiquen el núcleo de la imputación, tiene la posibilidad de añadirla; (iv) si por el carácter progresivo de la actuación, luego de la imputación se establecen aspectos fácticos que puedan adecuarse a circunstancias genéricas o específicas de mayor punibilidad, o den lugar al delito consumado en lugar de tentativa imputada inicialmente, ese cambio puede hacerse en la acusación; (v) al efecto, el juez evaluará el tiempo que debe transcurrir entre la acusación y la audiencia preparatoria, según los rangos establecidos en la Ley en orden a salvaguardar el derecho del procesado a contar con suficiente tiempo para preparar su estrategia defensiva; y (vi) los cambios factuales favorables al procesado pueden realizarse en la audiencia de acusación en los términos han analizados a lo largo de este fallo (sic). (sentencia SP 2042, rad. 51.007, 2019).

Con base en las reglas jurisprudenciales reseñadas, el camino a seguir de cara a la función de intervención es el de resaltar dichos defectos y

hacer un llamado al ejercicio del principio de autorregulación por parte del fiscal y de la dirección de audiencia por parte del juez, para la protección de garantías del debido proceso, del derecho de defensa y de los derechos de las víctimas.

5.1.4. Nulidades por invisibilización de la VBG

En la audiencia de formulación de acusación se pueden invocar nulidades relacionadas con afectaciones previas al debido proceso. En este sentido, la CSJ en sentencia del 24 de agosto de 2009 (rad. 31.900), afirmó que «las nulidades que puedan proponerse en la audiencia de formulación de acusación están limitadas a las irregularidades que afectan la estructura del proceso a partir del cuestionamiento de alguno de los aspectos constitutivos del escrito de acusación en el cual a su vez se fundamentará la sentencia».

«(...) Pero tal expresión no tiene el alcance de que el escrito de acusación pueda ser declarado nulo, hace referencia a que aspectos procesales precedentes en los cuáles se sustenta esa pretensión de la Fiscalía, puedan estar viciados de nulidad por afectar el debido proceso. (...). Por manera que el alcance de aquella alusión apunta a que aspectos previos que confluyeron a la construcción del escrito acusatorio puedan estar viciados de nulidad, pero no el escrito mismo, conclusión que se ratifica cuando con posterioridad la Corte ha insistido en que en la audiencia de formulación de acusación puede postularse la invalidación de lo actuado por ejemplo en la fase de investigación previa». (CSJ, rad. 32.865, 2010).

Al momento de analizar la existencia de nulidades en los casos de VBG, se debe analizar de forma particular si se ha presentado alguna violación al debido proceso de la víctima, en su garantía de acceso material a la administración de justicia, por omisión al deber de debida diligencia.

Con la finalidad de verificar y concretar el error de garantía que pueda presentarse, debemos remitirnos a los estándares convencionales enunciados en acápite anteriores, que hacen parte de nuestro ordenamiento como parte del bloque de constitucionalidad, para enmarcar la obligación de actuar con enfoque de género y a partir de allí la omisión que se haya presentado.

De acuerdo con lo previsto en la Ley 1257 de 2008, la víctima tiene derecho a la verdad, justicia, repa-

ración y no repetición, derecho que puede verse afectado cuando se parcelan los hechos, se omiten hechos relevantes o no se incluye el contexto que permita visibilizar la violencia de género considerada como una grave violación a los derechos humanos.

Como soporte jurisprudencial para analizar la posibilidad de invocar una nulidad por incumplimiento del deber de debida diligencia e invisibilización del fenómeno de VBG, como garantías del debido proceso de las víctimas, vale la pena señalar la decisión emitida por la Sala Penal de la CSJ, M. P. Eugenio Fernández Carlier, mediante la cual declaró la nulidad e invocó el control material de la acusación por vía de excepción, en un caso en que la Fiscalía General de la Nación ignoró la perspectiva de género e invisibilizó la violencia contra la mujer.

En sus apartes más relevantes, señaló la Corte lo siguiente:

(...), la Corte no puede simplemente desestimar la concurrencia de la causal de agravación en estudio, como lo hizo la representante del ente acusador y posteriormente las instancias, pues como se resaltó al inicio de la parte considerativa de esta decisión, las circunstancias que rodearon la muerte de [M.P.] revelan que se trató de un caso de violencia contra la mujer, por lo que se impone la obligación –constitucional y supraconstitucional- de abordar el estudio del caso desde una perspectiva de género, en los términos ya indicados (rad. 54.691, 2021).

En cuanto al control material que pueda realizar el juez en relación con los hechos y la imputación jurídica que de él se deriva, la Corte en esta providencia enfatizó la posibilidad de hacerlo justamente por vía de excepción en los siguientes términos:

(...) la Sala hará control material respecto de los hechos y de la imputación jurídica que de ese control se deriva, (...) en el que se examina el yerro cometido por la Fiscalía en detrimento de las garantías, los principios y valores que fueron quebrantados y que obligan a la invalidación desde la formulación de la acusación, acto procesal éste en el que jurídicamente se puede ajustar a derecho la actuación". Tal

control material de la acusación se hizo porque "la Fiscalía no podía legamente retirar las agravantes imputadas a [J.E.] (numerales 7º y 11 del artículo 104 del C.P.), [pues] al hacerlo alteró sustancialmente y de manera infundada la base fáctica atribuida en la imputación y el soporte que objetivamente debía considerarse para la calificación jurídica. Ese proceder se enmarca en el campo de lo subjetivo, arbitrario, caprichoso, se aparta de lo evidenciado y por tanto constituye un acto de justicia aparente, sin fundamento atendible, en detrimento de la verdad, el principio de estricta tipicidad y el deber de obrar objetivamente" (CSJ, rad. 54.691, 2021).¹⁷

En relación con la obligación del Estado de la especial protección de la mujer y la obligación de visibilizar la violencia con miras a eliminar toda forma de discriminación, indicó la Corte en este caso:

(...) la modificación en la base fáctica y de contera en la calificación jurídica para formular la acusación, efectuada con vulneración del principio de estricta tipicidad, converge con el inadecuado abordaje de un caso de violencia de género, en la medida que la Fiscalía desconoció los patrones de violencia estructural y subyugación que rodearon este caso y, con ese proceder propició una normalización de estas prácticas violatorias de derechos humanos, afectando con ello los derechos de raigambre constitucional de las víctimas (verdad y justicia) y, las obligaciones estatales de brindar una respuesta efectiva para lograr el interés superior de justicia material. La inadecuada variación de la calificación jurídica en la acusación sirvió de base para que la Fiscalía y la defensa celebraran un pacto que generó una desbordada y desproporcionada rebaja de pena, con el reconocimiento de un obrar en estado de ira, que lejos está de aprestigiar a la administración de justicia y satisfacer los derechos de las víctimas. Ante este panorama, las instancias estaban en la obligación de intervenir en pro del restablecimiento de los derechos de rango constitucional conculcados a las víctimas y de los principios y valores que rigen la actuación penal, los que son pilares en su desarrollo para los propósitos de justicia que son el objeto del proceso. (CSJ, rad. 54.691, 2021).¹⁸

17. Con aclaración de voto de la magistrada Patricia Salazar Cuéllar.

18. con aclaración de voto de la magistrada Patricia Salazar Cuéllar.

Tabla 17. Guía práctica de jurisprudencia referida en el capítulo.

Tema	Subtema o problema jurídico abordado	Subregla o argumento	Fallo
HJR de VBG.	Definición de HJR.	La Corte define qué son HJR al indicar que son los que corresponden a la descripción abstracta de las normas penales.	CSJ, sentencia del 5 de junio de 2019, rad. 51.007, SP2042, M. P. Patricia Salazar Cuéllar.
	Deberes de la Fiscalía en la construcción de HJR.	Es deber de la Fiscalía formular de manera clara, precisa y sucinta los HJR, en la imputación y acusación, conforme a los arts. 288 y 337, no a su capricho.	CSJ, SP4792, 2018; SP798, 2018; rad. 4848 del 21 de marzo de 2018; rad. 48.119 sentencia del 8 de mayo de 2017, M. P. Patricia Salazar Cuéllar.
	¿Son diferentes los HJR de los medios de prueba o información que los contiene?	La Corte ha diferenciado entre HJR, hechos indicadores y medios de prueba.	CSJ, Sala de Casación Penal, sentencia del 8 de marzo de 2017, rad. 44.599, M. P. Patricia Salazar Cuéllar.
	Estructura de los HJR.	Los HJR (fáctico) deben integrarse a la norma penal descrita en la parte especial del Código.	CSJ, Sala de Casación Penal, sentencia del 8 de marzo 2017, rad. 44.599, M. P. Patricia Salazar Cuéllar. CSJ, rad. 29.221, 2009, 2 de septiembre.
HJR y perspectiva de género.	¿Hacen parte de los HJR, en caso de violencia contra la mujer, todos los hechos contextuales que permitan visibilizar la violencia?	Contexto como parte de los HJR en los casos de violencia contra la mujer.	CSJ, sentencia 4135, rad. 52.394, 1.º de octubre de 2019, M. P. Patricia Salazar Cuéllar.
	Investigación de contexto en los casos de VBG para identificar patrones de violencia sistemáticos.	La investigación del contexto puede resultar determinante para establecer la relevancia jurídica penal de cierto tipo de agresiones, que pueden no tenerlas si los hechos se analizan aisladamente, pero pueden ser de la mayor gravedad cuando correspondan a patrones sistemáticos de agresión, lo que adquiere mucha más relevancia en los casos de violencia psicológica o económica.	CSJ, sentencia 4135, rad. 52.394, primero de octubre de 2019, M. P. Patricia Salazar Cuéllar. CSJ, sentencia 3274, rad. 50.587, septiembre 2 de 2020, M. P. Patricia Salazar Cuéllar.
Perspectiva de género.	¿La perspectiva de género implica desmedro en las garantías del acusado?	Debe la Sala subrayar que lo anterior no significa que en materia de valoración de la prueba y de estándar probatorio la aplicación de una perspectiva de género pueda traducirse en un enfoque diferencial que permita una estimación parcializada o diferenciada a efectos de romper la desigualdad, pues la valoración probatoria debe estar guiada exclusivamente por criterios generales de racionalidad fundados en la epistemología jurídica.	CSJ, sentencia 3274, rad. 50.587, septiembre 2 de 2020, M. P. Patricia Salazar Cuéllar.

Tema	Subtema o problema jurídico abordado	Subregla o argumento	Fallo
Perspectiva de género.	¿Es compromiso internacional y, por ende, obligación del Estado y sus representantes, aplicar perspectiva de género en sus actuaciones?	El deber de debida diligencia en la prevención, atención, investigación y sanción de la violencia contra la mujer, impone al Estado la carga de adoptar una perspectiva de género en la investigación de estos delitos y violaciones de derechos humanos.	C. Const., sentencia C-297 de 2016, del 8 junio de 2016. M. P. Gloria Ortiz Delgado.
	¿Los casos donde se advierta violencia de género deben tener un abordaje especial?	La Corte ha sido insistente en la necesidad de abordar casos como el sometido a estudio con un enfoque de género que permita, entre otras cosas, contextualizar y definir los episodios acaecidos como consecuencia de las diferentes manifestaciones de violencia infligidas a la mujer en el seno del núcleo familiar o fuera de este.	CSJ SP4135, 1.º oct. 2019, rad. 52.394; CSJ SP468, 19 febrero 2020, rad. 53.037.
	¿En cumplimiento de su deber de diligencia, la Fiscalía debe investigar los casos de violencia contra la mujer con perspectiva de género para incorporar hechos trascendentales en el caso?	En los casos de VBG debe la Fiscalía en cumplimiento de la aplicación de la perspectiva de género, y su deber de diligencia, indagar el contexto en el cual se desarrolla el episodio de violencia, porque traen valiosa información para el caso.	CSJ SP4135, 1.º oct. 2019, rad. 52.394.
Congruencia fáctica entre la imputación y la acusación.	¿El principio de congruencia de que trata el artículo 448 del C.P.P. implica que exista congruencia fáctica entre los hechos imputados y los acusados?	Se trata de un principio cardinal que orienta las relaciones existentes entre la formulación de la acusación y la sentencia.	C. Const., sentencia C-025 de 2010, M. P. Humberto Sierra Porto.
	Principio de autocontrol de la Fiscalía.	«(...) finalmente, la sala ha resaltado que la improcedencia del control material a la imputación o la acusación no habilita a los fiscales para tomar esas decisiones arbitrariamente. Por el contrario, la fórmula de autocontrol implica que estos servidores públicos actúen con mayor rigor, precisamente por la confianza que en ellos es depositada».	CSJ, Sala de Casación Penal, sentencia del 27 de febrero de 2019, rad. 51.596, M. P. Patricia Salazar Cuéllar. CSJ, Sala de Casación Penal, auto del 16 de septiembre de 2015, rad. 46.735, AP 53.642, M. P. Patricia Salazar Cuéllar.
HJR.	¿Están facultadas las partes intervinientes para pedir aclaración de los HJR cuando no son claros, a fin de que el juez ejerza el control formal de la acusación?	Cuando el escrito de acusación no detalla de manera clara y precisa, sin lugar a equívocos o confusiones, cuáles específicamente son los hechos que configuran los cargos, es necesario que las partes o el mismo fiscal, cuando advierta el yerro, acuda al espacio procesal ofrecido en la audiencia de formulación de acusación en aras de aclarar, adicionar o corregir lo allí plasmado.	CSJ, Sala de Casación Penal, sentencia de 28 de octubre de 2015, rad. 43.436, SP1484, M. P. Patricia Salazar Cuéllar.

Tema	Subtema o problema jurídico abordado	Subregla o argumento	Fallo
Nulidades por invisibilización de la VBG.	¿Es viable decretar la nulidad del escrito de acusación?	<p>Los aspectos previos que confluieron a la construcción del escrito acusatorio puedan estar viciados de nulidad, pero no el escrito mismo.</p> <p>En la audiencia de formulación de acusación puede postularse la invalidación de lo actuado, por ejemplo, en la fase de investigación previa.</p>	CSJ, rad. 38.256, 21 de marzo de 2012, M. P. José Luis Barceló Camacho.
	<p>¿La invisibilización de la violencia contra la mujer en los HJR por parte de la Fiscalía autoriza al control material de la acusación, por vía de excepción?</p> <p>¿La no imputación y/o acusación de los hechos contextuales constituye invisibilización de la violencia contra la mujer?</p>	«Las circunstancias del caso obligan a la Sala a sostener que el suceso criminal constituye un asunto de violencia contra la mujer o de género, conforme a las regulaciones derivadas del Bloque de Constitucionalidad y las reglas de convencionalidad».	CSJ, Sala de Casación Penal, rad. 54.691, sentencia del 14 de abril de 2021, M. P. Eugenio Fernández Carlier, con aclaración de voto de la magistrada Patricia Salazar Cuéllar.
	¿El incumplimiento del principio de estricta tipicidad en la imputación y/o acusación de los HJR afecta el debido proceso, el derecho de defensa, la justicia material y las garantías de la víctima?	La situación fáctica imputada solo puede ajustarse al tipo penal que corresponda, esto es, respetando de manera irrestricta el principio de estricta tipicidad, ya que de lo contrario se afecta el debido proceso, el derecho de defensa, la justicia material y las garantías de verdad, justicia y reparación de las que son titulares las víctimas.	CSJ, Sala de Casación Penal, rad. 54.691, sentencia del 14 de abril de 2021, M. P. Eugenio Fernández Carlier, con aclaración de voto de la magistrada Patricia Salazar Cuéllar.
	¿El retiro arbitrario sin objetividad de hechos contextuales de violencia contra la mujer al momento de la acusación genera una afectación a la estructura del proceso?	«Se advierte que el retiro, en la acusación, de las circunstancias de agravación contenidas en el artículo 104 del C.P. –numerales 7° y 11- y que le fueron imputadas a [J.E.], desbordó las facultades asignadas a la Fiscalía, generando una afectación en la estructura del proceso y en los derechos tanto del imputado como de las víctimas».	CSJ, Sala de Casación Penal, rad. 54.691, sentencia del 14 de abril de 2021, M. P. Eugenio Fernández Carlier, con aclaración de voto de la magistrada Patricia Salazar Cuéllar.
	¿Puede la judicatura realizar control material a la acusación cuando se invisibiliza la violencia contra la mujer?	«La Sala hará control material respecto de los hechos y de la imputación jurídica que de ese control se deriva, (...) en el que se examina el yerro cometido por la Fiscalía en detrimento de las garantías, los principios y valores que fueron quebrantados y que obligan a la invalidación desde la formulación de la acusación, acto procesal éste en el que jurídicamente se puede ajustar a derecho la actuación». Tal control material de la acusación se hizo porque «la Fiscalía no podía legamente retirar las agravantes imputadas a [J.E.] (numerales 7. ° y 11. ° del artículo 104 del C.P.), [pues] al hacerlo alteró sustancialmente y de manera infundada la base fáctica atribuida en la imputación y el soporte que objetivamente debía considerarse para la calificación jurídica».	CSJ, Sala de Casación Penal, rad. 54.691, sentencia del 14 de abril de 2021, M. P. Eugenio Fernández Carlier, con aclaración de voto de la magistrada Patricia Salazar Cuéllar

Fuente. Elaboración propia.

5.2. Audiencia preparatoria

La audiencia preparatoria, regulada en los artículos 355 y siguientes de la Ley 906 de 2004, tiene la finalidad de que las partes definan los contornos en que se desarrollará el debate probatorio en audiencia de juicio oral.

Las directrices que se señalen en relación con las pruebas que se practicarán, deben propender a efectivizar el derecho a la defensa en su garantía de contradicción y derecho a la prueba, salvaguardando el equilibrio que exige el principio de igualdad de armas, así como otras garantías del debido proceso como son la economía y celeridad.

Se busca que las partes tengan claridad en relación con los elementos con los que cuenta su contraparte, que el debate se limite al tema de prueba, que no ingresen al juicio elementos obtenidos con violación de derechos y, en general, que la búsqueda de la verdad y la justicia, así como la defensa, se desarrollen sin vulnerar garantías fundamentales.

Bajo esta óptica, también corresponde esta audiencia a un escenario importante para que el Ministerio Público intervenga como garante de los derechos fundamentales de todas las partes e intervinientes.

5.2.1. Vigilancia de la inadmisión de pruebas que conduzcan al reforzamiento de los estereotipos de género

De acuerdo con lo previsto en el artículo 359 del C.P.P., el Ministerio Público se encuentra facultado para solicitar el rechazo, la exclusión o la inadmisión de los medios de prueba.

En desarrollo de esta facultad, para evitar el reforzamiento de los estereotipos de género o práctica de pruebas revictimizantes, en los casos que se adelanten por violencia contra la mujer, se considera necesario verificar la pertinencia de las pruebas y su utilidad.

Para la realización del juicio de admisibilidad es fundamental que el Ministerio Público conozca los HJR, para ejercer el debido control de las pruebas y que identifique estereotipos de género en los argumentos de pertinencia que presenten las partes.

Los estereotipos de género se refieren a la práctica de atribuir a un individuo, mujer u hombre, atributos, características o roles específicos por la sola razón de pertenencia al grupo social de mujeres u hombres.

Si, por ejemplo, se pretenden decretar pruebas para juzgar el comportamiento sexual de una víctima o su forma de vestir, para derivar de allí un indicio en relación, por ejemplo, con la mayor probabilidad de consentimiento, en un caso de violencia sexual, se está ante una prueba impertinente en tanto lo que se juzga no es el comportamiento de la víctima y, adicionalmente, es una prueba revictimizante y discriminatoria por partir del supuesto de que hay roles específicos que debe cumplir la mujer por el hecho de ser mujer. Debe tenerse en cuenta que el artículo 224 del Código Penal, en su numeral segundo, señala que en ningún caso se admitirán pruebas sobre la imputación de la conducta que se refiere a la «(...) vida sexual, conyugal, marital o de familia, o al sujeto pasivo de un delito contra la libertad sexual».

También se advierte como necesario analizar en este ámbito si las pruebas solicitadas atentan contra el derecho a la intimidad de la víctima para evitar la revictimización.

En sentencia rad. 760016099165202052325, de mayo 16 de 2022, M. P. Orlando Echeverry Salazar, el Tribunal Superior Sala Penal de Cali, al referirse a la inadmisibilidad de pruebas que atenten contra el derecho a la intimidad de la víctima, se sostiene de conformidad al tenor literal de los pronunciamientos de la C. Const., que:

(...) cuando las pruebas solicitadas a la vida íntima de la víctima no cumplen con estos requisitos, y si se ordena su práctica, se viola tanto el derecho a la intimidad como el debido proceso de las víctimas, porque la investigación penal no se orienta a la búsqueda y al logro de la justicia, sino que se transforma en un juicio de la conducta de la víctima, que desconoce su dignidad y hace prevalecer un perjuicio, sobre las condiciones morales y personales de la víctima, como justificación para la violación.

Las víctimas de delitos sexuales tienen derecho a que se proteja su derecho a la intimidad, lo que implica que desde la función del Ministerio Público, se propenda por evitar el decreto de pruebas que impliquen una intromisión irrazonable,

innecesaria, desproporcionada en su vida íntima, como ocurre, en principio, cuando se indaga genéricamente la vida sexual y social de la víctima previo o posterior a los hechos que se investigan, tal circunstancia transforma las pruebas solicitadas o recaudadas en pruebas constitucionalmente inadmisibles, por lo tanto violatorias de los derechos de las víctimas y en consecuencia del debido proceso (C. Const., sentencias SU-159 de 2022; SU-1159 de 2003).

5.2.2. Vigilancia solicitud adecuada de pruebas de referencia

El 9 de diciembre de 2021, la Procuraduría Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales emitió el Memorando 0042, en el cual se consagran los lineamientos de intervención en materia probatoria en casos de VBG.

Como antecedente relevante para la emisión del memorando, debe tenerse en cuenta que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en sentencia emitida dentro del rad. 11001600001520170009901, con ponencia del magistrado José Joaquín Urbano Martínez, en un caso de violencia intrafamiliar, solicitó entre otras autoridades, a la Procuraduría General de la Nación, que se tomen las decisiones necesarias para que los agentes del Ministerio Público ejerzan sus competencias de tal manera que, en los procesos penales por violencia de género, se descubran, soliciten, decreten y practiquen, de forma legal y oportuna, las pruebas de referencia que pueda haber en aquellos casos en que sea previsible que las víctimas no comparecerán al juicio y ejercerán el privilegio contra la incriminación de sus allegados.

Por ello el mencionado memorando propone que el Ministerio Público en este tipo de casos y en los que evidencie la situación anunciada, le solicite al fiscal y al juez, el cumplimiento del deber de debida diligencia en la investigación y juzgamiento, para que al analizar la admisibilidad excepcional de las pruebas de referencia, tengan en cuenta la jurisprudencia vigente en relación con la identificación de asimetrías o de consecuencias de la violencia que puedan dificultar la práctica de las pruebas en el juicio oral.

El artículo 16 de la norma rectora del estatuto procesal, dispone que en el juicio el juez únicamente tendrá en cuenta como pruebas, las que hayan sido producidas e incorporadas en juicio

público y que hayan sido objeto de contradicción.

Los artículos 379 y 402 del C.P.P. (Ley 906, 2004) disponen que el juez deberá tener en cuenta como pruebas, únicamente las que hayan sido practicadas y controvertidas en su presencia y que la admisibilidad de la prueba de referencia es excepcional.

El artículo 381 de la Ley 906 de 2004, limita la eficacia probatoria de la prueba de referencia y consagra una tarifa legal negativa en tanto prohíbe proferir la sentencia cuando el fundamento se basa de manera exclusiva, en este medio o elemento de convicción.

La prueba de referencia como excepción al principio de inmediación está contemplada en los artículos 437 y siguientes de la Ley 906 de 2004 y se define como toda declaración realizada fuera del juicio oral y que es utilizada para probar o excluir uno o varios elementos del delito, el grado de intervención en el mismo, las circunstancias de atenuación o de agravación punitivas, la naturaleza y extensión del daño irrogado, y cualquier otro aspecto sustancial objeto del debate.

La prueba de referencia debe cumplir con los siguientes requisitos:

- debe tratarse de una declaración;
- que haya sido realizada por fuera del juicio oral;
- se utilice y pretenda utilizar como medio de prueba;
- que el declarante no esté disponible para declarar en juicio.

Además, debe acreditarse alguna de las causas previstas en el artículo 438 del mismo Código como causales de admisión excepcional de la prueba de referencia.

Para los casos VBG, además de las reglas generales anteriores, se requiere tener en cuenta lo señalado por la jurisprudencia en relación con la posibilidad de admitir como un caso de indisponibilidad del testigo, los eventos en los que el sometimiento en el que se encuentre la víctima, evidencie que la decisión de no declarar no sea voluntaria.

En sentencia SP3274-2020 (rad. 50.587), del 2 de septiembre de 2020, M. P. Patricia Salazar Cuellar,

la CSJ sostiene que la Fiscalía tiene la obligación de brindarle una protección amplia y suficiente a las mujeres víctimas de violencia de género, lo que se acentúa como maltratos graves y sistemáticos.

Entre las obligaciones se destaca, el deber de constatar que la víctima no está siendo amenazada o de alguna manera presionada para que no rinda la declaración.

Bajo este contexto, cuando se avizoren riesgos para la prueba, debe tomar medidas necesarias, entre ellas, la posibilidad de acudir a la prueba anticipada (CSJ, SP, rad. 50.637, 2019).

Si en el proceso se prueba que la víctima invoca el privilegio consagrado en el artículo 33 (C.N., 1991), no por una expresión libre de la autonomía de la voluntad sino de las amenazas u otro tipo de presiones ilegales a que ha sido sometida, orientadas expresamente a evitar que rinda su testimonio, sus declaraciones anteriores podrán ser utilizadas como prueba de referencia.

Al respecto, la CSJ en sentencia SP3274 (rad. 50.597, 2020) señaló que:

(...) (i) si una persona ha decidido no rendir testimonio en contra de un pariente, no como una expresión autónoma y libre, sino a raíz de la violencia o coacciones ejercidas en su contra con ese fin, la valoración de su testimonio no genera un verdadero debate sobre la transgresión del derecho consagrado en el artículo 33 de la Constitución Política; (ii) sin duda, se estará en presencia de una de las circunstancias de admisión de pruebas de referencia, previstas en el artículo 438 de la Ley 906 de 2004, pues se trata de un evento claramente asimilable a los previstos en el literal b de dicha norma – que trata de testigo no disponibles porque han sido víctimas de delitos, entre otros aspectos-; y (iii) si esas presiones o violencia son ejercidas por el mismo procesado, este no podrá invocar la transgresión del derecho a la confrontación, ya que el mismo ha dado lugar a la indisponibilidad del testigo (sic).

5.2.3. Artículo 357 solicitud de pruebas excepcionales

Mediante la sentencia C-144 de marzo 3 de 2010, (D.7832), M. P. Juan Carlos Henao Pérez, la Corte

Constitucional declaró la exequibilidad del artículo 357 de la Ley 906 de 2004, en relación con la posibilidad del Ministerio Público de solicitar pruebas excepcionales, señalando que el legislador no se había excedido en su poder de configuración normativa, por cuanto, en aplicación de los criterios señalados por la sentencia C-227 de 2009 de la Corte Constitucional, su participación: a) atiende los principios y fines del Estado, como sucede con la procura de una justicia imparcial, basada en el cumplimiento del principio de legalidad y el respecto al principio de igualdad de las partes en el proceso (C.P., art. 13); b) salvaguarda los demás derechos en juego, en especial el debido proceso, el derecho de defensa y el derecho de acceso a la administración de justicia (C.P., arts. 13, 29 y 229); c) las restricciones materiales que impone al ejercicio de la atribución al ser intensas, aseguran que con ella no se altere de modo desproporcional e irrazonable la igualdad de armas, el equilibrio que el sistema procesal penal procura entre las partes, a través de las diferentes figuras que lo integran (derechos, garantías, instituciones, procedimientos); d) finalmente, la facultad excepcional reconocida por el legislador, permite la realización material de los derechos y del principio de la primacía del derecho sustancial sobre las formas (C.P., art. 228), en la medida en que su ejercicio lo que busca es que llegue al proceso una prueba esencial para la solución del caso.

De acuerdo con lo señalado en sentencia C-454 de 2006 de la Corte Constitucional, el Ministerio Público tiene excepcionalmente la facultad para realizar solicitudes probatorias cuando lo considere necesario y pertinente, en caso de que la solicitud no se haya realizado por las partes y hayan sido descubiertas, siempre que la solicitud se haga con arreglo a los principios de legalidad, conducencia y pertenencia, para ser admitidas, además, por tener esencial influencia en el resultado del Juicio oral y estar encaminadas a obtener la verdad, la justicia y la reparación.

En decisión del 30 de marzo de 2006, rad. 24.468, M. P. Edgar Lombana Trujillo, la CSJ, en un caso de una víctima menor por un delito sexual, se admitieron pruebas excepcionales solicitadas por el Ministerio Público sin exigir el descubrimiento probatorio en el escrito de acusación, señalando que la iniciativa probatoria del Ministerio Público tiene fundamento en el numeral 7.º del artículo 277 de la Constitución Política, que asigna al procurador general de la nación y a sus agen-

tes, la función de «(...) intervenir en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas, cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales».

Finalmente debe señalarse, que adicional al escenario propio de la solicitud y admisión de las pruebas, también debe estar atento el Ministerio Público en esta audiencia a las estipulaciones probatorias, con la finalidad de que por esta vía no se renuncie a la práctica de pruebas esenciales para lograr el juzgamiento apropiado de las VBG. Debe recordarse en este punto que lo que se estipulan son hechos y no medios de prueba o documentos, razón por la cual si se renuncia, por ejemplo, a la incorporación de una historia clínica porque se ha estipulado la existencia de una lesión, luego no podrán tenerse en cuenta elementos contextuales o de corroboración periférica contenidos en el documento, así este haya sido base de una estipulación.

En un caso por el punible de feminicidio en el cual se pactaron estipulaciones en relación con la causa de muerte, con base en lo cual la Fiscalía consideró que podía renunciar a varios testigos, la Sala Penal de la CSJ, señaló lo siguiente:

«El principio de exhaustividad, en el marco de la actividad probatoria, comporta una precaución mayor en los efectos de las decisiones procesales que toma el fiscal, así como en el ejercicio de supervisión aplicado por el juez. Si hay un mandato reforzado de sanción apropiada de los eventos de violencia contra la mujer, que dan lugar al tipo especial de feminicidio, la ligereza o negligencia en el diseño, concreción, desarrollo, ejercicio y evaluación de los efectos de la actividad probatoria, generadora de circunstancias que impiden una apropiada valoración de aquéllas, se opone a la diligencia debida y deja en el vacío la protección reforzada de las mujeres contra actos de violencia de género.

(...)

Ello precisamente fue lo que se presentó en el desistimiento de la práctica del testimonio de quien presencié la muerte de la víctima, pues

tácitamente generó un efecto subyacente de renuncia a la persecución penal del feminicidio, al dejar desprovista de prueba la hipótesis delictiva, algo del todo inadmisibles desde la óptica del deber de debida diligencia y de la concreción de la perspectiva de género en el juzgamiento de supuestos de violencia contra la mujer. (CSJ, sentencia SP3773, rad. 54.239, 2022).

Por lo anterior, se debe evaluar con máxima cautela el impacto del desistimiento de pruebas y de acuerdo con lo previsto en el Memorando 042 de 2021, ejercer la vigilancia y hacer las advertencias respectivas.

5.3.. Audiencia de juicio oral

Para el cumplimiento de nuestra función de protección y defensa de los derechos humanos en esta etapa procesal, debemos partir de que la desigualdad de género en unas ocasiones está oculta o trivializada en la cotidianidad, lenguaje, rutinas de la vida social y en otros casos invisibilizada por la cultura, costumbres, estereotipos y prejuicios de los que no escapamos nosotros mismos e incluso los demás operadores judiciales, sumando con ello a la primera, la violencia institucional, ejercida por quienes hacemos parte de la cadena de atención y decisión, revictimizando a las mujeres víctimas de violencia sexual.¹⁹

En realidad, se trata de problemas que pueden no ser vistos como tales, debido a la permanencia de prejuicios sociales sobre el rol de la mujer;²⁰ por esto nuestra primera acción dentro del proceso es visibilizar o hacer evidente este desequilibrio como una injusticia que debe corregirse bajo una mirada de género, discriminación positiva y acciones afirmativas.

El Ministerio Público debe estar preparado y por ello capacitado para comprender el sentido y finalidad del enfoque de género en los procesos, en especial cuando se asumen de forma negativa por algunos actores procesales desprevenidos, que lo confunden con parcialidad, máxime cuando la aplicación de este enfoque en el proceso penal no es una mera formalidad o aditamento semántico sin consecuencias.

19. Influencia de los estereotipos de género en el juzgamiento de casos de violencia sexual contra mujeres en la jurisprudencia penal colombiana Nilsa Eugenia Fajardo Hoyos, Anggie Samara Arce Gómez

20. JUSTICIA CONSTITUCIONAL, MUJERES Y GÉNERO María Victoria Calle Magistrada Corte Constitucional de Colombia

Debemos estar preparados para cambios radicales del paradigma procesal ordinario, dentro del cual debemos convertirnos en agentes de cambio y superación de estos esquemas procesales tolerantes con la discriminación de género, con relecturas y reinterpretaciones de institutos como la prueba de oficio, admisión, valoración y decisión probatoria, prueba indirecta, prueba anticipada, prueba legal, interrogatorio, testimonios, hermenéutica jurídica, consentimiento, duda, oposiciones, hecho notorio, pasividad y neutralidad del juez, circunstancias de tiempo, modo y lugar (contextos, antecedentes), debida diligencia, terminación del proceso, neutralidad del derecho,²¹ lenguaje, etc.

Como lo hemos dicho, la perspectiva de género en el proceso tiene como consecuencia directa y profunda, otra mirada, revisiones, relecturas y cambios en la concepción e interpretación de múltiples instituciones procesales y sustanciales, todo ello con cobertura y mandato de nuestra jurisprudencia y praxis judicial, con el fin de evitar en el fallo y en todo el proceso en general, asimetrías de poder que persisten en la cultura actual y que atentan contra los derechos de las mujeres, la normalización e invisibilidad de la violencia contra las mujeres. (Corte constitucional, sentencia T-016, 2022)

Como Procuraduría somos actores importantes para que se cumpla el enfoque de género en los procesos en los que participamos. En nuestra labor debemos estar vigilantes que el juez y los sujetos procesales actúen con respeto de los derechos de las mujeres, sin olvidar el papel transformador desempeñado por la justicia en este campo, cambiando la realidad, mostrando desde la formalidad institucional, defectos e irregularidades con efecto disuasorio para su no repetición e imponiendo soluciones e incluso categorías que equilibran el campo de mujeres vulnerables. Sobre el particular existen múltiples pronunciamientos jurisprudenciales, dentro de los que destacó, la sentencia T-201 de 2021, que le recomienda al juez el efecto valioso de sus pronunciamientos en el siguiente criterio: «considerar el rol transformador o perpetuador de las decisiones judiciales».

En el juicio oral y su conclusión inmediata (el fallo) se deben tener en cuenta criterios de pers-

pectiva de género, que lejos de ser especulaciones doctrinarias y filosóficas, han sido elaborados o construidos por la jurisprudencia internacional y nacional, derivados de experiencias judiciales concretas. Muchas de estas directrices y reglas son transversales a todo el proceso judicial, de principio a fin, sin importar la disciplina o jurisdicción (penal, laboral, familia, etc.). A pesar de las medidas de protección e incluso de manera más directa, acciones afirmativas de jueces en favor de mujeres, tales actos no deben ser vistos como ruptura de la imparcialidad del juez, sino como todo lo contrario, puesto que su aplicación responde a la finalidad de proteger sujetos vulnerables en una franca desventaja, muchas veces inscrita en el manto de invisibilidad de los actos cotidianos.

Como Ministerio Público, en esta etapa procesal (audiencia de juicio oral), de existir juzgamiento de situaciones que involucren enfoque de género, o alguna situación sospechosa de discriminación, debemos identificarla de acuerdo con mandatos jurisprudenciales (C. Const., sentencias T-344-20; T-016-22): «Identificar categorías sospechosas asociadas a la raza, etnia, lengua, religión, opinión política o filosófica, sexo, género y/o preferencia/orientación sexual, condiciones de pobreza, situación de calle, migración, discapacidad y privación de la libertad», «identificar las relaciones de poder desiguales entre géneros», «identificar factores adicionales de discriminación en la vida de las mujeres» —interseccionalidad— o, en general, «identificar si existe una relación desequilibrada de poder».

En nuestra labor como procuradores judiciales debemos realizar de manera individual y previa la valoración con enfoque de género, y con posterioridad, recomendar, sugerir y, según el caso, exigir que esta identificación de desequilibrios de poder sea verificada o corroborada con una sencilla prueba de igualdad,(C. Const, sentencia C-029, 2009) para establecer la presencia de una situación de discriminación que justifique o amerite un trato diferente en aspectos procesales como la prueba indirecta, prueba de referencia, prueba anticipada, etc.

Se recomienda sobre este tema, por su sencillez a título de guía, lo contemplado en la Sentencia C-029 de 2009, que se transcribe a continuación:

21. <https://www.dejusticia.org/column/el-derecho-no-es-neutral/>

1. Para determinar si una diferencia de trato resulta discriminatoria, es preciso:

- a. establecer si los supuestos de hecho son asimilables;
- b. indagar sobre la finalidad del tratamiento diferenciado;
- c. determinar si esa finalidad es razonable y, por consiguiente, constitucionalmente admisible;
- d. indagar sobre la adecuación del medio a los fines perseguidos.

2. Superados los anteriores pasos, establecer si se satisface el criterio de la proporcionalidad.

Luego del paso anterior, la determinación de tales situaciones de vulnerabilidad femenina, en clave de riesgo de género, por los problemas que se presentan (violencia sexual, explotación doméstica, retaliación, amenazas, etc.), tiene un impacto profundo en aspectos procesales probatorios, procesales, sustanciales e incluso políticos, en la medida en que, por ejemplo, lleva a la legislación y a la jurisprudencia a privilegiar la prueba indirecta, a utilizar de manera más expedita la prueba de oficio de parte del juez cuando ella es admitida, a relevar de prueba violaciones sistemáticas de derechos de mujeres por considerarlos hechos notorios, acciones afirmativas, etc.

El Ministerio Público, por su finalidad constitucional, debe vigilar en el proceso no solo la efectividad material de los derechos de la mujer y la introducción de enfoques de género, sino también con **integralidad**, esto es considerando la visión de género, políticas públicas y la intervención de otros órganos del Estado, es decir la igualdad de género como toda regla jurídica, no puede ser analizada en forma aislada sino dentro del sistema con unidad y coherencia,²² tampoco los hechos y conductas correspondientes que deben ser conglobados con interpretaciones sistémicas, culturales, entorno social, etc., tal como lo expresan los siguientes criterios jurisprudenciales:

1. Analizar los hechos, las pruebas y las normas con base en interpretaciones sistemáticas de la realidad, de manera que en ese ejercicio

hermenéutico se reconozca que las mujeres han sido un grupo tradicionalmente discriminado y como tal, se justifica un trato diferencial. (C. Const., sentencia SU-201, 2021).

2. De este modo, el ángulo de visión del género se convierte en una herramienta o instrumento crítico al que resulta preciso acudir. (C. Const., sentencia T-016, 2022).

3. Lo expuesto, con el objetivo de reconocer que, en la realidad, la violencia contra las mujeres no puede considerarse un hecho aislado, sino que tiene una dimensión sistémica, en la que el juez puede contribuir a evitar o por lo menos a sancionar. Aquella reproduce en todas las esferas de la existencia de las mujeres, las asimetrías de poder derivadas de un modelo de sociedad patriarcal que impregna la cultura y se acepta sin cuestionarse, porque se encuentra profundamente arraigado en la cosmovisión hegemónica.²³ (C. Const., sentencia T-016, 2022).

4. Analizar los hechos y los derechos en disputa, el entorno social y cultural en el que se desarrollan y la vulneración de los derechos de las mujeres de grupos poblacionales en situación de vulnerabilidad. (C. Const., sentencia T-016, 2022).

5. Identificar categorías sospechosas asociadas a la raza, etnia, lengua, religión, opinión política o filosófica, sexo, género y/o preferencia/orientación sexual, condiciones de pobreza, situación de calle, migración, discapacidad y privación de la libertad. (C. Const., sentencia T-016, 2022).

En el mismo sentido, en contra de asumir estos comportamientos o delitos que afectan a la mujer como esporádicos u ocasionales, la Comisión Nacional de Género de la Rama Judicial (CNGRJ) en su texto, Criterios de equidad para una administración de justicia con perspectiva de género, expresa lo siguiente:

1. Darles voz a las organizaciones de mujeres y expertos/ as: Así mismo es importante darles voz a las organizaciones de mujeres y de la sociedad civil, o de la Academia, que trabajen con el tema, para que ayuden con el plantea-

22. Criterios de equidad para una administración de justicia con perspectiva de género
23. Sentencia T-140 de 2021, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

miento y entendimiento del problema, en aspectos especializados, en aras de una acertada solución.

2. La prueba tratándose de situaciones que afectan a un colectivo específico de mujeres: Para la decisión judicial es necesario documentar de manera específica el impacto de una infracción a los derechos de las mujeres en el marco de un colectivo específico (mujeres víctimas de desplazamiento forzado, mujeres privadas de la libertad etc.), para ello es necesario documentar integralmente las situaciones, por ejemplo, acudiendo a las estadísticas, informes o estudios de situación, jurisprudencia, estableciendo patrones que permitan probar sistematicidad o generalidad, entre otros.

3. Es de resaltar que la jurisprudencia de la Corte Interamericana ha señalado que ciertas líneas de investigación, cuando eluden el análisis de los patrones sistemáticos en los que se enmarcan cierto tipo de violaciones a los derechos humanos, pueden generar ineficacia en las investigaciones.

Todo esto identificando los estereotipos de género²⁴ que se transmiten como verdades absolutas, ofrecen una visión simplificada del mundo, no respetan las diferencias individuales, promueven actitudes sexistas, xenófobas y clasistas, son difíciles de modificar y se transmiten de generación en generación.²⁵ Inclusive sesgos como considerar que los delitos son provocados por la misma víctima.

Dentro de nuestra institución debemos debatir la emergencia de las acciones afirmativas dentro de los procesos, por ser uno de los mecanismos en que desemboca la mirada de género, en su búsqueda de igualdad ante la ley, pero que se perciben en principio como acciones de parcialidad y a la beneficiaria como depositaria de una generosidad inmerecida.

El mandato de trato igual implica una carga de argumentación a favor del trato jurídico igual, así como el mandato de un trato desigual supone una carga de argumentación a favor del trato ju-

rídico desigual; por ello, es deber de quien imparte justicia ordenar las medidas afirmativas a que haya lugar y emitir en sus decisiones juicios críticos frente a las protecciones reforzadas de orden constitucional.

En buena parte del contenido de este acápite se predica en lo pertinente para los alegatos de los sujetos del proceso, censurar los sesgos por género y el uso inadecuado del lenguaje que perpetúa la discriminación y reflejan la exclusión y marginación. Debemos demandar cambios lingüísticos como lo solicitan organizaciones de mujeres.

Las organizaciones de mujeres y el feminismo demandan cambios lingüísticos que vayan paralelos a los cambios sociales, y esto se traduce en acciones y propuestas como la de interrumpir a los oradores para evidenciar el uso discriminatorio del lenguaje; prescindir de las formas femeninas discriminatorias, como fulana o tipa, por ejemplo; incorporar en el discurso siempre las formas femeninas junto a las masculinas: alumnos y alumnas, hermanos y hermanas; reemplazar los genéricos androcéntricos por formas neutras, como “ser humano” en lugar de “hombre” (por ejemplo para referirse a la especie), o “la juventud” en lugar de “los jóvenes”.²⁶

5.3.1. Interrogatorio cruzado

En el proceso penal con enfoque de género se debe buscar evitar la revictimización de las mujeres, en especial con preguntas prohibidas que reactualizan emociones y causen sufrimiento, menoscabo y humillación.

Para Gutiérrez de Piñeres Botero, et al. (2009), la revictimización, o doble victimización, son repetidas situaciones por las que tienen que pasar las víctimas después de haber sido afectadas por algún delito (especialmente aquel como el abuso sexual), ante los organismos judiciales, viéndose obligadas a testificar un número infinito de veces, perjudicándose psicológica y emocionalmente de manera más profunda y traumática a la víctima (p. 51).

24. Nosotros mismos y en los demás participantes del proceso judicial.

25. Influencia de los estereotipos de género en el juzgamiento de casos de violencia sexual contra mujeres en la jurisprudencia penal colombiana Nilsa Eugenia Fajardo Hoyos, Anggie Samara Arce Gómez.

26. El Lenguaje: un elemento estratégico en la construcción de la igualdad.

El interrogatorio y el conainterrogatorio lo componen las preguntas de las partes y las respuestas de los testigos y peritos y no es un ámbito sujeto a la voluntad libre de los participantes, sino con reglas estrictas para alcanzar el objetivo de la verdad procesal, dentro de las cuales existen prohibiciones de preguntas sugestivas, perjudiciales, irrelevantes, compuestas, argumentativas, repetitivas, especulativas, etc., pero en especial frente al enfoque de género se debe impedir la formulación de preguntas que intimiden o causen angustia o sufrimiento (revictimización).

Tener en cuenta las dificultades específicas de las mujeres en situaciones de especial vulnerabilidad (discapacidad, migrantes, tercera edad, niñas).

No se deben admitir preguntas:

- que hagan sentir culpable o provocadora a la mujer víctima de la violencia sexual;
- que critiquen su reacción ante la agresión (grado de respuesta o ausencia de respuesta);
- poner en duda el relato de manera injustificada;
- que desacrediten a la víctima por sus antecedentes, condición o profesión;
- sobre la eventual gratificación de la víctima en medio del abuso o violencia.

Finalmente, en la etapa de juicio, se debe ejercer vigilancia a la renuncia de pruebas por las partes.

Al respecto, el Memorando 042 del 9 de diciembre de 2021, de la Procuraduría Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales, consagra que el agente del Ministerio Público debe generar alertas frente a la renuncia por parte de la Fiscalía a la práctica de pruebas, que puedan redundar en el incumplimiento del deber de debida diligencia de investigar y juzgar la VBG o en la vulneración de derechos y garantías fundamentales de las víctimas, tales como la verdad, la justicia y la reparación.

5.3.2. Prueba de referencia y corroboración periférica

Algunos doctrinantes sostienen que la prueba de referencia infringe los derechos de confron-

tación y contradicción, que amparan a toda persona y, en especial, al acusado, dado que no está revestido de mecanismos que garanticen esas potestades universalmente reconocidas de interrogar o hacer interrogar a los testigos de la contraparte y de participar en la formación, control y desarrollo de la prueba bajo idénticas condiciones y prerrogativas a las de su adversario.²⁷

Sin embargo, estas pruebas deben ser admitidas en nuestro sistema probatorio, por constituir indicios que contribuyen a aportar credibilidad a la víctima y de esta forma verificar o refutar las hipótesis planteadas, si son concordantes o no en lo esencial y periférico y de esta forma testear fiabilidad, en especial en testigos de naturaleza variada como familiares, terceros desconocidos, policías, etc.²⁸

Las víctimas de delitos sexuales no son meros perceptores de la ocurrencia del delito, en realidad son testigos cualificados, en la que concurre la calidad de víctima con la de testigo, ya que no solo ha visto o presenciado el hecho y testifica, sino que es quien lo ha vivido y sufrido, por lo cual es un testigo privilegiado.

Con respecto a la corroboración en relación con la valoración conjunta: un dato corrobora, si versando sobre hechos distintos al principal pero relacionados con él, al ser cruzado con la información inicial relativa al mismo, produce el efecto de conectar también —aunque indirectamente— al imputado con la acción delictiva que se le atribuye (Ibáñez, 2009: 126).

Los testimonios «periféricos» podrían llevar a la elaboración de una prueba sólida para el juez de los hechos a partir de evidencias que no recaen sobre lo que dijo²⁹ la afectada, sino sobre lo directamente observado por el testigo, como el estado de la vivienda o lugar donde eventualmente habrían ocurrido los hechos, de la víctima, de sus ropas o de su estado de conmoción, los que pueden servir como prueba indiciaria aceptada como prueba de cargo siempre que cumpla determinados requisitos y que sea concluyente (Díaz, 2018: 51).

Lo que se busca con estos medios de prueba es establecer el grado en que cierto relato específi-

27. La prueba de referencia y su afectación a los derechos de contradicción y confrontación. Nancy Jeanet del Pilar Martínez Méndez.

28. La prueba de referencia y su afectación a los derechos de contradicción y confrontación. Nancy Jeanet del Pilar Martínez Méndez.

29. REVISTA DE ESTUDIOS DE LA JUSTICIA Núm. 32 (2020) • págs. 35-69 57

co con respecto a los hechos investigados cumple, en mayor o menor grado, con criterios preestablecidos que serían característicos de relatos que dan cuenta de forma fidedigna con respecto a cómo sucedieron los hechos. Se trata de un informe psicológico que sirve como «apoyo periférico» o de mera corroboración, pero que no tiene un carácter definitivo, no sustituye la convicción sobre la credibilidad del testigo (Di Corleto y Piqué: 2017: 425).

5.3.3. Valoración de la prueba

Siguiendo la máxima del derecho en un sistema penal garantista, «*nulla accusatio sine probatione*»,³⁰ el juicio debe estar precedido por una serie de pruebas que apoyen la teoría del caso y permitan su verificabilidad y refutación. El proceso penal está regido por una serie de ritualidades que encontramos en la Ley 906 del 2004 en las etapas de indagación, investigación y juzgamiento. Cada una de estas etapas se subdivide en una serie de procedimientos pertinentes y necesarios para develar la verdad del caso.

El uso de pruebas tradicionales en ocasiones carece de efectividad por la misma naturaleza de los procesos penales donde la víctima es una mujer y requiere acciones positivas que la avallen dentro del ideal de igualdad, en una sociedad por tradición machista, sexista con alta presencia de estereotipos de inferioridad, dominio, abnegación, que es mucho más exigente con las mujeres; a falta de estas acciones, carecerían de tal rango constitucional.

El Ministerio Público tiene la obligación de abandonar la defensa y denunciar abiertamente estas vulneraciones, cuya protección hace parte del bloque de constitucionalidad y demás normas que rigen, complementan y protegen los derechos de la mujer.

Es importante resaltar una de las mayores problemáticas que rodean los procesos en nuestro país, es la pasividad e indiferencia de los operadores judiciales estancados en tres dinámicas:³¹

1. el formalismo o la abstención de investigar a fondo las vulneraciones contra las mujeres y excusas para no brindar las garantías requeridas convirtiendo esta práctica en una violencia institucional;

2. el uso de material probatorio inadecuado en donde priman los documentos y los testigos, pero estos testigos en la mayoría de los casos son hijos por lo que su testimonio es invalidado o ignorado y terminan por convertir en víctima al victimario;

3. los pactos secretos, en donde se prefiere ignorar la verdad por ser menos perturbador que enfrentar la realidad sobre todo si esta verdad pone en cuestión los referentes fuertes de la identidad, creencias, autoridad, familia y religión.

Como procuradoras(es) debemos considerar y prevenir a los administradores de justicia sobre la necesidad de sopesar las fases probatorias (admisión, valoración y decisión) con una mentalidad distinta modificando sus estructuras mentales sobre las relaciones entre varones y mujeres y sobre el ejercicio de la autoridad y del poder,³² dentro de las cuales encontramos para citar a título de ejemplo:

- el anticipo jurisdiccional de la prueba, para lo cual se deben adaptar los procedimientos para permitirlos. A estos efectos, puede resultar necesaria la grabación en soporte audiovisual del acto procesal en el que participe la persona en condición de vulnerabilidad, de tal manera que pueda reproducirse en las sucesivas instancias judiciales;³³

- credibilidad a mujeres víctimas de delitos sexuales;

- para no revictimizar, primacía de la prueba indirecta sobre la directa,³⁴ el no decreto de pruebas no relacionadas con el delito.

Como lo expresa el texto, Criterios de equidad para una administración de justicia con perspectiva de género,³⁵ es menester un derecho moderno, nuevo y acorde con el respeto por los derechos fundamentales, que muestre una dinámica comprensiva de la aplicación de estándares

30. Ferrajoli, Derecho y Razón.

31. Revista "El debido proceso con enfoque de género en Colombia" María Luisa Rodríguez.

32. Los derechos de las mujeres y la perspectiva de género. COMISIÓN NACIONAL DE GÉNERO DE LA RAMA JUDICIAL – CNGRJ.

33. Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad

34. Una vez analizada la situación fáctica, el/la juez/a en búsqueda de la verdad real, y en el análisis del conjunto probatorio, debe privilegiar la prueba indiciaria, dado que en muchos casos la prueba directa no se logra. Los derechos de las mujeres y la perspectiva de género. COMISIÓN NACIONAL DE GÉNERO DE LA RAMA JUDICIAL-CNGRJ.

35. COMISIÓN NACIONAL DE GÉNERO DE LA RAMA JUDICIAL -CNGRJ



res internacionales de derechos humanos. Una labor interpretativa profunda, de hermenéutica de todo el sistema jurídico, que lleve a un análisis y valoración de los hechos y las pruebas, sin prevención, sin sesgos, sin incurrir en exclusión, restricción o preferencia de los derechos de las mujeres.

La pluricitada sentencia T-012 de 2016, hace hincapié en que existe un deber constitucional de los operadores judiciales consistente en:

(...) eliminar cualquier forma de discriminación en contra de la mujer. Por esa razón, entonces, es obligatorio para los jueces incorporar criterios de género al solucionar sus casos. En consecuencia, cuando menos, deben: (...) (ii) **analizar los hechos, las pruebas y las normas con base en interpretaciones sistemáticas de la realidad, de manera que en ese ejercicio hermenéutico se reconozca que las mujeres han sido un grupo tradicionalmente discriminado y como tal, se justifica un trato diferencial (...).**³⁶

El poder judicial y el Ministerio Público tienen un rol protagónico en el logro del acceso a la justicia, la garantía del debido proceso en los procedimientos administrativos y judiciales, la tutela efectiva de los derechos y la obligación de remover los obstáculos que dificultan el acceso a los tribunales; para ello es necesaria la implementación de una hermenéutica jurídica que incorpore el enfoque de género previsto en los tratados internacionales suscritos por el Estado Colombiano y que se integran vía constitucionalidad al ordenamiento nacional.³⁷

Un ejemplo de lo anterior se materializa en la perspectiva desde la que se aborda el análisis de los hechos, por ejemplo, respecto del débito conyugal y su alcance en los delitos sexuales, la CSJ, Sala de Casación Penal, SP3574-2022, rad. 54.189 en sentencia del 5 de octubre de 2022, refirió que «no es cierto que las relaciones sexuales sean obligatorias en el matrimonio, al punto de imponer sobre la mujer deberes conyugales que puedan sojuzgar su voluntad y la obliguen al sometimiento por la coerción o la fuerza de su marido. En esos casos, se afecta la libertad de decidir sobre su propia sexualidad, sin que la condición de cónyuge pueda menguar el contenido de la libertad sexual, que se protege con la misma intensidad si se trata de una mujer casada o en pareja, como sucede con cualquier mujer»

La jurisprudencia de las altas cortes enfatiza la igualdad de las personas ante la ley y sobre la importancia de que el discurso judicial de tales decisiones se promueva y difunda entre todos los demás funcionarios de la rama judicial, con el objeto de que se constituyan en herramienta jurídica de hermenéutica al servicio de los jueces y magistrados en el ejercicio de sus funciones, dinamizando el sistema jurídico, cuando por vía de interpretación de las normas, les imprimen el poder creador y transformador, sirviendo de esta manera de instrumento de transformación social y cultural adecuado al contexto histórico del momento y dando vida y contenido a la regla jurídica frente al caso concreto.³⁸

36. Cartilla de género de Ministerio de justicia

37. GÉNERO DE LA RAMA JUDICIAL -CNGRI

38. Los derechos de las mujeres y la perspectiva de género. COMISIÓN NACIONAL DE GÉNERO DE LA RAMA JUDICIAL -CNGRI

Tabla 18. Intervención del Ministerio Público con enfoque de género en las diferentes etapas del juicio oral.

<p>Teoría del caso.</p>	<p>Art. 371 C.P.P.</p>	<p>«La teoría del caso es la formulación de la hipótesis que cada parte pretende sea acogida y aceptada por el juez en la sentencia, de acuerdo con los elementos fácticos, jurídicos y probatorios que se han acopiado y habrán de presentarse en el juicio» (C. Const., sentencia C-069, 2009).</p> <p>Como delegados del Ministerio Público podemos presentar objeciones ante el lenguaje que se utilice en la presentación de las teorías del caso, conminando a no utilizar palabras y frases que estigmaticen o revictimicen a la mujer y se evidencie un patrón y trato discriminatorio sobre la misma.</p>
<p>Práctica de pruebas.</p>	<p>Art. 395 C.P.P.</p>	<ul style="list-style-type: none"> · Vigilancia de no revictimización en desarrollo de la práctica probatoria y oposiciones a las preguntas dirigidas a reafirmar estereotipos de género. · Evitar que a la víctima se le pregunte sobre sus antecedentes y comportamiento sexual anterior, ni posterior al delito. · No se puede ofender la dignidad de los declarantes. · Se evitarán preguntas subjetivas, capciosas, confusas, impertinentes. · Se garantizará el derecho a la confrontación y contradicción. · Los testimonios deben referirse a aspectos que haya observado o percibido de manera directa.
<p>Preguntas complementarias.</p>	<p>Art. 397 C.P.P. C. Const., sentencia C-144, 2010; CSJ SP, 30 de abril del 2014, rad. 41.543; CSJ SP, 8367, rad. 45.410 del 1.º de julio de 2015.</p>	<p>El juez y el Ministerio Público pueden efectuar preguntas complementarias para el cabal entendimiento del caso, observando los criterios de género ya expresados.</p> <p>En nuestro caso deben ser ejercidas con respeto irrestricto de otros derechos, como el debido proceso que comporta, entre otros aspectos, que el mismo debe desarrollarse conforme a los postulados de igualdad de armas entre la Fiscalía y la defensa.</p>
<p>Prueba de referencia y corroboración periférica.</p>	<p>Art. 437 C.P.P.</p>	<p>Se considera prueba de referencia toda declaración realizada fuera del juicio oral y que es utilizada para probar o excluir uno o varios elementos del delito, el grado de intervención en el mismo, las circunstancias de atenuación o de agravación punitiva, la naturaleza y extensión del daño irrogado, y cualquier otro aspecto sustancial objeto de debate, cuando no sea posible realizarla en el juicio. Se debe aceptar en casos de indisponibilidad del testigo, como consecuencia de la VBG</p>
	<p>Art. 381.2 C.P.P.</p>	<p>Según lo dispuesto en el artículo 381.2, la sentencia penal no podrá fundarse en prueba de referencia, dicho precepto conduce únicamente a prohibir que la condena se fundamente exclusivamente en ese tipo de medio. Se consagra una tarifa legal negativa. Pero si existe prueba de referencia legalmente admisible y a la par de ella se alzan otros elementos de prueba que en conjunto verifiquen la existencia del delito y correspondiente responsabilidad del procesado, ningún cuestionamiento puede hacerse, ni descalificarse, per se, ese medio indirecto (CSJ, rad. 34.434, 2019).</p> <p>Es posible fundamentar la sentencia de condena en prueba indiciaria (CSJ, SP3459, rad. 37.504, 2016):</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. la prueba de referencia no puede asimilarse automáticamente a prueba indirecta. 2. así como la responsabilidad penal puede estar basada en prueba indirecta, la prohibición de basar la condena únicamente en prueba de referencia puede ser superada con este tipo de pruebas (indirectas). 3. la Fiscalía tiene el deber de realizar lo que esté a su alcance para lograr la corroboración de la versión de la víctima, incluso a través de las denominadas “corroboraciones periféricas” (CSJ, SP3332, rad. 43.866, 2016). Este término, acuñado del derecho español, se refiere a cualquier dato que pueda hacer más creíble la versión de la víctima: <ol style="list-style-type: none"> 1. la inexistencia de razones para que la víctima y/o sus familiares mientan con la finalidad de perjudicar al procesado;

<p>Desistimiento de la prueba en el juicio por la parte interesada.</p>		<p>2. el daño psíquico causado a raíz del ataque sexual; 3. el estado anímico de la víctima en los momentos posteriores al hecho. 4. Los regalos o dádivas que el procesado le haya hecho a la víctima, sin que exista una explicación diferente de propiciar el abuso sexual, entre otros. En casos de género con riesgo de revictimización se prefiere la prueba indiciaria. (CSJ, SP3332, rad. 43.866, 2016).</p>
<p>Declaración de la víctima.</p>		<p>Las partes pueden renunciar libremente a sus pruebas en juicio (CSJ, SP5513, rad. 45.470, 2018). Pese a ello, en cumplimiento de nuestras funciones, debemos verificar que con ello no se lesionen garantías procesales de la contraparte o de la víctima. Es importante vigilar que no se esté incumpliendo con el deber de debida diligencia de juzgar adecuadamente los casos de VBG en contra de las mujeres. (CSJ, rad. 54.239, 2022).</p>
<p>Alegaciones de conclusión.</p>	<p>Art. 443,444 y 445 C.P.P.</p>	<p>El orden de las alegaciones finales es así: fiscal, representante legal de víctimas, agente del Ministerio Público y, finalmente, el abogado defensor y procesado.</p> <p>Se presentarán las alegaciones finales con pretensión de responsabilidad o de inocencia. Es importante que, en los casos de violencia de género, se identifiquen los sesgos, se nombren y se presenten oposiciones a los mismos, al momento de exponer el mérito que se le debe otorgar a las pruebas.</p>
<p>Audiencia de individualización y sentencia.</p>	<p>Art. 447 C.P.P.</p>	<p>En los procesos en los cuales la mujer es víctima de VBG, se debe poner atención en este estadio a la proporcionalidad y a la necesidad de solicitar las penas privativas de otros derechos que se requieran y que estén relacionadas con los hechos, que redunden en la protección de las víctimas, como privación del ejercicio de alguna profesión u oficio, privación de patria potestad, del derecho a portar armas o a acudir a determinado lugar.</p>

Fuente. Elaboración propia.





6. Recursos

6.1. Mujer víctima: sesgos de género

Una vez verificada la valoración probatoria realizada por el juzgador al momento de emitir la sentencia, surge la necesidad de analizar que en desarrollo de la misma no se haya incurrido en sesgos de género, con la finalidad de identificar si se ha incurrido en algún error de hecho que deba ser invocado por vía de la interposición de recursos.

Para realizar este análisis se debe partir por reconocer que en las decisiones que se toman se involucran sesgos en tanto los mismos son definidos como «(...) reglas cognitivas que, inconscientemente, todo ser humano aplica al procesar la información que recibe del exterior y que permite reducir las tareas complejas de asignar probabilidad y predecir valores a operaciones de juicio más simple» (De La Rosa y Sandoval, 2016). Al ser reglas inconscientes, es necesario que se aborde con rigurosidad el proceso de valoración probatoria y que se evidencien las reglas de la experiencia, de la lógica o de la ciencia que permitieron edificar el convencimiento del juez, esto es, que se evidencie la utilización de los principios de la sana crítica.

Particular importancia en el tema de los sesgos de género tiene el análisis de la utilización de reglas de la experiencia en la construcción de indicios, pues como señala Parra Quijano (2004): «El juez – ser humano, en la valoración de la prueba puede emplear reglas de la experiencia, es decir, eso que aprendió y que acumuló para ser empleado en distintas situaciones». (p.80). Las reglas de la experiencia son:

(...) definiciones o juicios hipotéticos de contenido general, desligados de los hechos concretos que se juzgan en el proceso, procedentes de la experiencia, pero independientes de

los casos particulares de cuya observación se han inducido y que, por encima de esos casos, pretenden tener validez para otros nuevos. (Parra, 2004, p.80).

Visto lo anterior, es claro entonces que, en una sociedad patriarcal como la nuestra, son muchos los aprendizajes machistas que pueden aparecer entonces, disfrazados como reglas de experiencia, razón por la cual se debe partir por solicitar una adecuada motivación del ejercicio de valoración probatoria, para poder auscultar la regla de la experiencia que subyace.

Verificado el juicio hipotético utilizado por el o la juez, se debe analizar si derivado de un aprendizaje previo, se han señalado como supuestos generales, reglas que encierran juicios discriminatorios, pues en ese caso, no es posible admitir ese razonamiento como una regla general válida y, adicionalmente, se deberá plantear la existencia de un error en la aplicación de las reglas de la sana crítica, denominado falso raciocinio.

La CSJ (sentencia SP1795, rad. 58.477, 2022) ha indicado que la infracción indirecta de la ley sustancial por error de hecho en su vertiente de falso raciocinio, se produce cuando en el ejercicio valorativo del haz probatorio, el funcionario judicial es trasgresor de los axiomas de la lógica, de las leyes de la ciencia o de las reglas de la experiencia, es decir, de los principios de la sana crítica como método de apreciación racional.

Señala la Sala Penal, que por más enquistados que estén en el pensamiento colectivo de las sociedades patriarcales, las máximas de la experiencia que contengan prejuicios que socaven la autonomía y libertad sexual, deben ser consideradas como atentados contra la razón en tanto perpetúan la violencia de género al reproducir parámetros discriminatorios.



Asumir como máximas de la experiencia tales conductas, según lo tiene decantado la corte (...) cristaliza un ostensible defecto de valoración probatoria por desconocimiento del adecuado enfoque de género al que se ha de acudir para resolver este tipo de casos de violencia sobre las mujeres, constitutivo de un error de hecho por falso raciocinio (...). (CSJ, sentencia SP1795, rad. 58.477, 2022).

En el tema particular de los sesgos que se presentan para el abordaje de la violencia sexual, también ha señalado la Corte:

(...) que se incurre en falso raciocinio cuando se incorporan falsas reglas de la experiencia como lo son aquellas construidas con el empleo de preconceptos machistas sobre el comportamiento que, desde una perspectiva patriarcal, deben o deberían asumir las mujeres frente a la amenaza de una agresión sexual (...) (CSJ, sentencia SP1703, rad. 51.936, 2021).

De esta manera, detectado el yerro, se debe acudir a los recursos de apelación o en su defecto a la casación para demandar la corrección del error de hecho por falso raciocinio.

6.2. Mujer procesada: invisibilización de contextos previos de violencia que incidan en la comisión del ilícito

Cuando se presente un caso en el cual la mujer sea procesada por la comisión de un ilícito, se

debe analizar si en la sentencia se tuvo en cuenta la influencia que pudo tener el hecho de haber estado sometida a violencia previa, en el caso en el que ello se evidencie.

Estas consideraciones pueden tener impacto en la valoración del requisito de proporcionalidad, al momento de abordar el análisis de una legítima defensa, en la configuración de la culpabilidad o de cara al reconocimiento de alguna circunstancia de menor punibilidad.

En este punto y como herramienta para evidenciar estos errores a través de la interposición de recursos, ha señalado la CSJ que:

(...) la invisibilización de contextos previos o concomitantes de violencia sexista que puedan haber tenido relación directa o indirecta con la realización de la conducta punible puede constituir varios tipos de error. Si lo sucedido es que el fallador ignora las pruebas que dan cuenta de ello, las valora equivocadamente o altera de una u otra forma su contenido material al punto de darlos por demostrado no estándolo, el yerro es de naturaleza fáctica. Si lo que ocurre es que el juzgador, no obstante reconocer esas circunstancias y su relación con el ilícito, deja de atribuirles el efecto que les corresponde según las particularidades del asunto examinado, el yerro será de interpretación o selección normativa (...) (CSJ, sentencia SP2649, rad. 54.044, 2022).



7. Formas de terminación anticipada



Como se ha venido señalando, la incorporación de los tratados y pactos internacionales que protegen los derechos humanos de las mujeres implica, superlativamente, el cumplimiento del deber de debida diligencia en todas las investigaciones en las que sea vinculada como víctima o como procesada una mujer, en tanto los tratados están incorporados según la Corte Constitucional a través del artículo 93 inciso 1.º de la Constitución Política de Colombia.

Por tanto, cuando la Fiscalía General de la Nación realiza la investigación por este tipo de hechos, también es deber del Ministerio Público velar porque la indagación se realice desde una perspectiva de género (C. Const., sentencia C-297, 2016; CSJ, sentencias SP3274, rad. 50.587, 2020; SP19617, rad. 45.899, 2017; SP4135, rad. 52.394, 2019; SP468, rad. 53.037, 2020; SP2136, rad. 52.897, 2020),³⁹ que sea completa y evitar que se presenten omisiones que tiendan a suspender, interrumpir o dar por terminada la misma, pues aunque el ordenamiento jurídico permite las figuras del archivo (C.P.P., art. 79), preclusión (C.P.P., arts. 331 y ss.) e inclusive la aplicación del principio de oportunidad (C.P.P., art. 321) y preacuerdos (C.P.P., art. 324), no puede el ente acusador ejercer estas alternativas sin haber cumplido con el deber de debida diligencia, como tampoco sin la posibilidad de que la víctima cuente con las garantías en esas actuaciones, teniendo además el derecho de estar asistidas por un apoderado judicial y considerando que las víctimas se encuentran inmersas en un ciclo de violencia e indefensión, que explica desde la perspectiva de género, las razones para que en muchas ocasiones se presenten fenómenos como la indisponibilidad, retractación de los testimonios, cansancio frente al proceso, amenazas y presiones familiares y sociales, que no pueden ser interpretadas como

atipicidad de las conductas, causales de preclusión u otras formas de finiquitar la acción penal.

A la vez, la CSJ hace un llamado para que:

(...) el enfoque de género, como herramienta de protección de los derechos de la mujer en la investigación y sanción de los delitos cometidos en su contra, no se puede contraponer a postulados democráticos como la presunción de inocencia del procesado y la consecuente carga probatoria en cabeza del Estado, así como al sentido de protección de los bienes jurídicos como única función asignada al derecho penal. (CSJ, sentencia SP3274, 2020).

Así mismo, dentro de la cualificación de las víctimas mujeres, el ente acusador y todos los intervinientes en el proceso, deben revisar desde la perspectiva de género que las mujeres son especialmente rodeadas de circunstancias de insuficiencia de medios económicos o su dependencia del propio agresor, escasa o nula formación académica, culturalmente educadas en la misma ideología patriarcal que las hace dependientes en forma emocional y psicológica, creyentes de esa misma concepción histórica que las «obliga» a permanecer en el ciclo de violencia, en cumplimiento de un pretendido deber conyugal de atender los deseos de su pareja y del cuidado de sus hijos, por encima de sí mismas.

Los delitos en los cuales se observa la cualificación por género del sujeto activo o pasivo, víctima o procesada mujer, resultarían de una enunciación no taxativa de algunos en los cuales se presentan en la realidad judicial de nuestro país, y en tanto ello, no excluyente, casos en los cuales puede plantearse una decisión que ponga fin al proceso en forma anticipada.

39. Los jueces no pueden usar estereotipos de género a la hora de juzgar, porque pueden caer en falso raciocinio. CSJ, SP3583-2021, rad. 57.196, M. P. Gerson Chaverra Castro, absuelve por duda, insta a la Fiscalía General de la Nación a la debida diligencia.

En efecto, el delito de genocidio (C.P., art. 101, num. 2, 4); los delitos previstos en los artículos 103 A, circunstancias de agravación cuando el homicidio recae sobre niño, niña o adolescente; art. 104 A, delito de feminicidio y circunstancias de agravación del 104 B (Ley 1761, 2015);⁴⁰ artículo 108 C.P., delito de muerte de hijo fruto de acceso carnal violento, abusivo o inseminación artificial no consentida; art. 118, parto o aborto preterintencional; art. 116 A, lesiones con agentes químicos, ácido y/o sustancias similares (artículo adicionado por el artículo 1.º de la Ley 1773 de 2016),⁴¹ art. 119, lesiones agravadas por el hecho de ser mujer; art. 122 C.P., sobre el delito de aborto; aborto sin consentimiento (art. 123); art. 125, lesiones al feto y los delitos de abandono de los arts. 127 y 128 C.P., y art. 187 C.P., inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas.

A los anteriores, se suman todos los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, es decir, acceso y acto sexual violento, acceso y acto sexual abusivo con menor de 14 años (arts. 205-210) y acoso sexual (art. 210), y los delitos incluidos en el capítulo de explotación sexual (arts. 213-218 b) y el delito de injuria por vías de hecho (C.P., art. 226). Finalmente, los delitos de violencia intrafamiliar (art. 229), contra la asistencia alimentaria (C.P., art. 233) y el delito de incesto (C.P., art. 237).

También los incluidos en el C.P., título II, de los delitos contra personas y bienes protegidos por el derecho internacional humanitario, en especial el art. 138, acceso carnal violento en persona protegida; el art. 138 A, acceso carnal abusivo con persona protegida menor de catorce años; el art. 139, acto sexual violento en persona protegida; el art. 139 C.P., actos sexuales con persona protegida menor de 14 años; art. 139 B, esterilización forzada; art. 139 C, embarazo forzado; 139 E, aborto forzado; art. 141, prostitución forzada, y art. 141 A, esclavitud sexual.

7.1. Archivo de las diligencias

Esta figura del sistema penal acusatorio colombiano, permite que el fiscal disponga el archivo de la indagación preliminar, de conformidad con el art. 79 C.P.

Desde la perspectiva de género, el entendimiento que se hace de la figura implica como premisa necesaria que se haya realizado la investigación con la debida diligencia, en tanto que en ese sentido la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Belém do Pará), consagra ese deber, en el literal b) art. 7.

Ello implica la utilización de todos los medios disponibles para la obtención de la verdad tal como se orienta en la decisión de la Corte IDH en el caso *Fernández Ortega vs. México* del 30 de agosto de 2010.⁴²

También en el caso mencionado se señala que durante la investigación los Estados deben adoptar medidas para cumplir esa debida diligencia, lo que incluye la protección, prevención y respuesta efectiva a esos casos de violencia contra la mujer, pues aparte de la obligación general que concita al ente de investigación se tiene una obligación reforzada, como se indica en el caso de la Corte IDH *González y otras «campo algodonero» vs. México*, 2009 (párr. 258).⁴³

Por eso recalca la Corte IDH, que la indagación o investigación debe ser urgente, íntegra, profunda, imparcial y absolver todas las líneas de investigación que permitan determinar los autores, su judicialización y juzgamiento.

Ahora bien, la norma procesal penal, no consagraba un término de indagación preliminar, en el entendido que el concepto de proceso, solo se aplicaba a partir del momento de la imputación.

El derecho a que las investigaciones se resuelvan en forma eficaz y oportuna llevó a una regulación

40. Ley Rosa Elvira Cely.

41. Ley Natalia Ponce.

42. Hechos marzo de 2002. El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por la violación sexual cometida en perjuicio de Inés Fernández Ortega por parte de agentes militares, así como por la falta de investigación y sanción de los responsables. La Corte consideró que una violación sexual puede constituir tortura aun cuando consista en un solo hecho u ocurra fuera de instalaciones estatales. Esto es así ya que los elementos objetivos y subjetivos que califican un hecho como se refieren a la intencionalidad, la severidad del sufrimiento y la finalidad del acto.

43. El 6 de noviembre de 2001 se encontraron los cuerpos de Claudia Ivette González, Esmeralda Herrera Monreal y Laura Berenice Ramos Monárrez, quienes presentaron signos de violencia sexual, todas habían desaparecido de sus hogares.

temporal que establece el parágrafo 1.º del artículo 175 C.P.P., lo cual no puede ser interpretado como una forma de terminación anticipada, causal de archivo, ni de preclusión, ni prescripción, pues en todo caso supone que la decisión que se adopte sea dentro del principio de legalidad, acatando ese deber de debida diligencia y el art. 250 de la carta política, siendo justificada la continuación de la acción penal, pese al vencimiento del plazo, en aras del esclarecimiento de los hechos (C. Const., sentencia C- 893, 2012).

De acuerdo con el art. 79 C.P. y con la Corte Constitucional (sentencia C-1154, 2005), que declaró exequible condicionada la mencionada norma, la única causal que puede invocar el fiscal del caso para archivar una investigación es la atipicidad objetiva de la conducta, por lo que atendiendo la estructura de los tipos penales de acuerdo a la dogmática penal que acoge el C.P. colombiano, las discusiones que comprometan los componentes subjetivos del tipo (tipicidad subjetiva), antijuridicidad o culpabilidad, deben ser sometidos al tamiz de las causales de preclusión.

Efectivamente dijo la Corte Constitucional en sentencia C-1154 de 2005:

No le compete al fiscal, al decidir sobre el archivo, hacer consideraciones sobre elementos subjetivos de la conducta ni mucho menos sobre la existencia de causales de exclusión de la responsabilidad. Lo que le compete es efectuar una constatación fáctica sobre presupuestos elementales para abordar cualquier investigación lo que se entiende como el establecimiento de la posible existencia material de un hecho y su carácter aparentemente delictivo. En ese sentido se condicionará la exequibilidad de la norma.

Ahora bien, el tema de la dogmática penal es un aspecto que siempre genera dificultades, por lo cual es necesario puntualizar mínimamente que el tipo objetivo, se compone de sujeto activo, la conducta, el resultado y el sujeto pasivo. En tanto que el tipo subjetivo consiste en el dolo, conocimiento y voluntad (Ley 599, 2000, art. 22), y los elementos subjetivos distintos del dolo, en su concepción avalorada. Así como la antijuridi-

dad se conforma de aspectos objetivos y subjetivos, una dimensión formal y material. Finalmente, la culpabilidad implica imputabilidad, conciencia de la antijuridicidad y la exigibilidad de una conducta conforme al derecho, invitando a revisar más profundamente estos conceptos desde la doctrina (Velásquez, 2010).

De acuerdo con la misma sentencia C-1154 de 2005, la víctima y el Ministerio Público deberán ser comunicadas de la decisión de archivo, para el ejercicio de sus derechos y funciones, lo que no es un escueto conocimiento de la orden de archivo, sino de la carpeta que contiene la investigación, a fin de establecer no solo formalmente sino de fondo, si dicha investigación cumplió o no con el deber de debida diligencia de modo que se pueda llegar a la conclusión de atipicidad objetiva o inexistencia del hecho, pues la sentencia C-1154 de 2005 señala que se puede solicitar la reanudación de la investigación y (conjunción) aportar de nuevos elementos de prueba,⁴⁴ afirmación que no expresa una obligación sino un derecho.

Por tanto, en una interpretación sistemática y teniendo en cuenta las obligaciones de los servidores públicos en cumplimiento del deber de debida diligencia que ordena la aplicación directa de los tratados y pactos internacionales que suscribió Colombia y el control de convencionalidad, la solicitud de reanudación de la investigación y las derivadas controversias sobre las órdenes de archivo, en particular en las investigaciones en las que son víctimas mujeres, no son de mero control formal sino que implican el deber de demandar una investigación completa, exhaustiva y eficaz frente a los hechos denunciados, por lo que se concluye que su controversia no consiste solamente en aportar nuevas pruebas ofrecidas por la víctima o el Ministerio Público, sino que cuando se omite la investigación, es igualmente procedente solicitar el desarchivo de las diligencias a fin de que se cumpla con los mandatos indicados.

Dicha postura no es pacífica, pues algunos operadores judiciales consideran que la reanudación de la investigación y sus controversias posibles ante el juez de garantías, imponen la obligación

44. «Igualmente, se debe resaltar que las víctimas tienen la posibilidad de solicitar la reanudación de la investigación y de aportar nuevos elementos probatorios para reabrir la investigación». (C. Const., sentencia C-1154, 2005),

de que la víctima aporte nuevas pruebas; sin embargo, el presente documento postula que el incumplimiento del deber de debida diligencia en los casos en los que son víctimas mujeres, implica que cuando la indagación devela la omisión del deber contenido en el art. 250 de la carta política y los consagrados en los tratados y pactos internacionales, la emisión de la orden de archivo es ilegal, pues se funda en una premisa falsa, ante lo cual el Ministerio Público no puede ser silencioso ni omisivo, pues al órgano de control también le son derivables las consecuencias de la omisión ante las autoridades nacionales o internacionales.

Por tanto, como hemos afirmado ya, si la víctima está inmersa en un ciclo de violencia culturalmente determinada que la lleva a la retractación

o la indisponibilidad (por indefensión o coacción) y existe evidencia, información legalmente obtenida o elementos materiales de prueba que no fueron recolectados por el ente investigador, es deber del Ministerio Público controvertir la orden de archivo emitida pues no se basa en realidad en la inexistencia del hecho o en atipicidad objetiva, sino en la ausente o deficiente investigación. Ello incluye acudir al juez de garantías en demanda de debida diligencia, como lo habilita la sentencia C-1154 de 2005.

Finalmente, recuérdese que ni la víctima ni el Ministerio Público son órganos de investigación, entonces, no se entiende cómo se solicita que sean estos dos intervinientes los que aporten elementos de prueba «nuevos» para confrontar las decisiones de archivo.

Tabla 19. Argumentos del Ministerio Público frente a órdenes de archivo.

ORDEN DE ARCHIVO

NORMA ART. 79 C.P.P.	SUJETO HABILITADO PARA LA SOLICITUD	ARGUMENTOS PLAUSIBLES DEL MINISTERIO PÚBLICO
<ul style="list-style-type: none"> · C. Const., sentencia C-1154, 2005. · Atipicidad objetiva de la conducta investigada. 	<ul style="list-style-type: none"> · Ministerio Público o víctima. 	<ul style="list-style-type: none"> · C. Const., sentencia T-878, 2014. · Fallas de la administración de justicia frente al deber de diligencia en la investigación de casos de violencia de género, a saber: <ul style="list-style-type: none"> (i) omisión de toda actividad investigativa o la realización de investigaciones aparentes; (ii) falta de exhaustividad en el análisis de la prueba recogida o revictimización en la recolección de pruebas; (iii) utilización de estereotipos de género en la toma de decisiones; (iv) afectación de los derechos de las víctimas.
<p>Radicados de interés.</p> <ul style="list-style-type: none"> - CSJ, AP6226, rad. 44.682, 2014. El incumplimiento de dicho término no genera pérdida de la competencia o grave violación del debido proceso que deba ser corregida a través del remedio extremo de la nulidad. - CSJ, rad. 37.205, 2011. - CSJ, Sala Plena, auto de julio 5 de 2007. M. P. Yesid Ramírez Bastidas, casuística para aplicar el archivo de las diligencias. - CSJ, SP1043, segunda instancia rad. 50.295, 2021. M. P. Fabio Espitia Garzón, confirma condena por prevaricato por acción en órdenes de archivo de las diligencias. Solicitud de desarchivo de actuaciones por personero municipal. - CSJ, AP3652, rad. 51.210, 2019. El archivo de las diligencias es removible también por el juez de garantías, no solo prueba nueva sino indebida valoración de los medios de prueba existentes. - CSJ, SP2920, rad. 49.686, 2021. M. P. Hugo Quintero Bernate. Delito sexual, conducta atípica objetivamente, oferta de dinero a cambio de actividad sexual que no se concretó. 		

Fuente. Elaboración propia.

7.2. Preclusión

Si bien el ordenamiento jurídico permite la utilización de figuras que dan por terminado el proceso en forma anticipada, es decir, sin la realización de juicio, la perspectiva de género no puede perderse, al momento de que estas se accionan ante el juez respectivo.

La figura de la preclusión⁴⁵ está prevista en los artículos 331 y 332 C.P.P. permitiendo la terminación del proceso sin juicio y con efectos de cosa juzgada, lo que indica que el grado de conocimiento para aplicar las causales debe ser más allá de duda razonable, o dicho de otro modo, la Fiscalía General de la Nación debe haber agotado toda la aducción de medios probatorios para esclarecer el hecho, es decir, no puede existir posibilidad de verificación contraria, resultado de un mayor esfuerzo investigativo (CSJ AP, rad. 29.344, 2008; rad. 34.177, 2010; rad. 41.604, 2013; rad. 43.797, 2014; rad. 51.049, 2018; rad. 49.202, 2018), llegando, finalmente, a una de las causales taxativamente consagradas en la ley, con absoluta nitidez, pues la figura no se instituye para aplicar en casos en los cuales no ha habido la debida diligencia en la investigación.

Por otro lado, cabe una aproximación teórica al tema de la carga de la prueba en el sistema judicial penal colombiano, en tanto que las causales de ausencia de responsabilidad penal implican un amplio debate acerca del sistema procesal penal adoptado desde el Acto Legislativo 03 de 2002, que implicó la expedición de la Ley 906 de 2004.

En efecto, sin querer convertir este espacio en una larga discusión, sí es necesario indicar que el sistema judicial penal colombiano, no se adscribió a un sistema anglosajón ni a un sistema continental, desde sus características más puras, por lo que se considera que conserva rasgos de una u otra contextura, que lo hacen muy propio de su linaje constitucional aferrado al principio de legalidad.

Ahora bien, ello lo liga indefectiblemente al art. 29 de la Constitución Nacional y a su desarrollo, a través de los principios de la Ley 906 de 2004,

en el que prepondera el principio de presunción de inocencia según el art. 7 C.P.P., en el cual se establece que le corresponde al órgano de persecución penal la carga de la prueba acerca de la responsabilidad penal, por lo que toda duda se resolverá a favor del procesado, cerrando el concepto, al indicar que en ningún caso podrá invertirse esta carga probatoria, lo que se correlaciona con el contenido de los deberes y atribuciones especiales de la defensa, entre los que se establece que no está obligada a presentar prueba de descargo o contraprueba ni a intervenir activamente en el juicio oral, de acuerdo al canon 125 numeral 8 ibidem.

De donde surge entonces el interrogante de la carga probatoria de las múltiples causales de ausencia de responsabilidad penal establecidas taxativamente en el art. 32 C.P., que tienen una contextura que implica la determinación de requisitos específicos desarrollados en la ley, la jurisprudencia y la doctrina.

En ese contexto, el Ministerio Público tiene el deber de exigir debida diligencia desde la indagación y hasta el juicio, para evitar que la Fiscalía General de la Nación desconozca ese principio esencial de velar por los derechos de las víctimas que también representa, pero a la vez que las pesquisas den cuenta del deber de guardar la lealtad procesal y el deber de descubrir evidencia que haya sido encontrada y favorezca al implicado.

Ahora bien, debe recordarse que la ley faculta principalmente a la Fiscalía para alegar esas causales de preclusión y solo excepcionalmente al Ministerio público y a la defensa (causales 1.a y la 3.a del art. 332 C.P.P. en la etapa del juzgamiento [C. Const., sentencia C-920, 2007]).

Así mismo, mención especial merece el contenido del art. 294 C.P.P., en tanto que dicha norma habilita a que la defensa o el Ministerio Público soliciten la preclusión al juez de conocimiento si se vence el plazo previsto para formular acusación o solicitar preclusión de acuerdo con el art. 175 C.P.P., cuyo alcance fijó la sentencia C-806 de 2008, en el entendido que no se trata de una causal animada por el vencimiento del plazo, lo

45. La preclusión es un mecanismo previsto para terminar el proceso de forma anticipada, puede alegarse en cualquier etapa del proceso e implica la adopción de una decisión cuyo efecto es el de cesar la persecución penal en contra del indiciado respecto de los hechos objeto de investigación, es decir, que el auto que decide la preclusión tiene efecto de cosa juzgada (Cfr. C. Const., sentencias C-118, 2008 y C-591, 2005). CSJ, AP4756, rad. 58.023, 2021. M. P. José Francisco Acuña Vizcaya.

que iría en perjuicio de los derechos de las víctimas, sino que la defensa o el Ministerio Público pueden solicitar la preclusión y será el juez el que decidirá autónomamente si se presenta o no alguna de las causales que justifiquen esa decisión.⁴⁶

Ahora bien, si el fiscal durante la indagación o la investigación alega verbigracia una legítima defensa o un estado de necesidad, debe acudir con todos los elementos que las configuran, pues de lo contrario, si lo que persiste es que esa pro-

puesta de exclusión de responsabilidad no cumple con los debidos requerimientos legales, su petición no estará llamada a prosperar.

Por otro lado, la función de la defensa en este tipo de casos aconseja una postura más activa, recolectando elementos no solo para contradecir la acusación sino para edificar las causales de exclusión de responsabilidad, lo cual depende de la teoría del caso que en cada asunto plantee.

7.2.1. Causal primera. Imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal

Tabla 20. Preclusión.

NORMA ART 332 C.P.P. CAUSAL PRIMERA	SUJETO HABILITADO PARA LA SOLICITUD	ARGUMENTOS PLAUSIBLES DEL MINISTERIO PÚBLICO
<p>C.P., art. 82 y C.P.P., art. 77.</p> <p>Imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Muerte del imputado o acusado. (C. Const., sentencia C-828, 2010). 2. Prescripción. 3. Desistimiento. 4. Falta o caducidad de la querrela. 5. Indemnización integral. 6. Retracción. 	<ul style="list-style-type: none"> · El fiscal exclusivamente antes de la acusación. · Después de la acusación fiscal, defensa y Ministerio Público, causales 1.a y 3.a del art. 332 C.P.P. (C. Const., sentencia C-920, 2007). · De conformidad con el art. 294 C.P.P., la defensa o el Ministerio Público si la Fiscalía dejó vencer los términos establecidos en el art. 175 C.P.P. (C. Const., sentencia C- 806, 2008). 	<ul style="list-style-type: none"> · Estas causales son estrictamente objetivas y no implican ninguna valoración de la responsabilidad o no del indiciado, imputado o acusado. · Deben acreditarse, por los medios legales autorizados en la ley, pues no son solo argumentativas. · Ahora bien, frente a la prescripción de la acción penal, el legislador no ha dispuesto un término de prescripción especial en los delitos que atentan contra los derechos de las mujeres, pero al introducir el art. 103 A, se aumentan las penas cuando el sujeto pasivo sea niño, niña o adolescente. · Los delitos que impliquen presuntas conductas de violencia contra la mujer no tienen requisitos de procedibilidad como la querrela, pues el parágrafo 1.º del artículo 74 C.P.P. vigente, art. 22 Ley 2197 de 2022, los excluye. · Solo son desistibles los delitos querrelables, según el art. 76 C.P.P. · La falta de retorno de la víctima al proceso penal no constituye desistimiento, ni aun su manifestación de no querer regresar o colaborar con el proceso. · La retractación en la versión de la víctima tampoco constituye un evento de renuncia al ejercicio de la acción penal. · La indisponibilidad de la víctima no constituye imposibilidad del adelantamiento de la acción penal. Persiste la obligación de debida diligencia y aseguramiento de la prueba a través de figuras como la prueba anticipada (C.P.P., art. 284). · La acción penal por los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales e incesto en los cuales sea víctima un niño, niña o adolescente son imprescriptibles. (Ley 2098, 2021). Declarada exequible según la C. Const. (sentencia C-422, 2021). · Ninguno de los delitos en los que el sujeto pasivo es víctima una mujer o debido a su género, ni en los casos de niños, niñas o adolescentes, es posible terminar el proceso por indemnización integral. Estas fórmulas de reparación pueden dar lugar a mejores estándares de preacuerdo en los casos permitidos. El tema se abordará en otro capítulo.

46. Artículo declarado exequible por el cargo analizado (C. Const., sentencia C-806, 2008), M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, 20 de agosto de 2008.

Notas:

Se comparte el criterio según el cual, como el Acto Legislativo 1 de 2020 que modificó el art. 34 de la Constitución Política, para suprimir la prohibición de la pena de prisión perpetua y «permitir» esa modalidad revisable, fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-294 de 2021, M. P. Cristina Pardo Schlesinger, la norma que dispone la prisión perpetua a través de la Ley 2098 de 2021, art. 3, sufre las consecuencias de la inexecutable. La Ley 2098 de 2021 fue expedida en el mes de julio de 2021 antes de la declaratoria de inexecutable del Acto Legislativo 1 de 2020, sin embargo, las razones de la decisión emitida el 12 de septiembre de 2021, eclipsan la mencionada ley.

Radicados de interés:

- CSJ., rad. 58.023 de 2021. Exige que la causal que la funda se encuentre demostrada de manera cierta o, lo que es igual, a que, respecto de esta, no exista duda.
- C. Const., sentencia C-648, 2010. Concepto de preclusión, causales, declara inexecutable la expresión «en el evento que quisieran oponerse a la petición del fiscal» contenida en el art. 333 C.P.P.
- CSJ AP, rad. 31.767, 2010. Respecto de la preclusión, la defensa puede: i) coadyuvar a la solicitud de la Fiscalía; (ii) alegar una causal de preclusión distinta de la planteada por el órgano investigador, o (iii) controvertir los argumentos de los demás intervinientes.
- CSJ, AP1892, rad. 59.464, 2021. Recurso de queja. Estuvo bien denegado recurso de apelación de la defensa: i) la audiencia solo puede ser convocada por la Fiscalía y (ii) puede hacerlo en cualquier momento (C. Const., sentencia C-591, 2005).
- CSJ, AP4745, rad. 54.379, 2021. Sostiene que las víctimas: «tienen el derecho de intervenir en todas las fases de la actuación penal» y «para el ejercicio de sus derechos no es obligatorio que estén representadas por un abogado (...)», salvo a partir de la audiencia preparatoria, conforme a lo dispone el artículo 137 de la Ley 906 de 2004.
- CSJ, STP16469, rad. 102.002, 2018. (Tutela). Concede. El Ministerio Público tiene legitimación para interponer recurso de apelación en contra de la decisión de preclusión, como apelante único.
- CSJ, AP1820, rad. 54.982, 2019. Reitera legitimación e interés del Ministerio Público como apelante único en preclusión.

Fuente. Elaboración propia.

7.2.2. Causal segunda. Existencia de una causal que excluya la responsabilidad de acuerdo con el Código Penal

Tabla 21. Preclusión causal segunda.

ART. 332 C.P.P. CAUSAL SEGUNDA	SUJETO HABILITADO PARA LA SOLICITUD	ARGUMENTOS PLAUSIBLES DEL MINISTERIO PÚBLICO
<p>Existencia de una causal que excluya la responsabilidad de acuerdo con el Artículo 32 - 2 C.P.</p> <p>En los eventos de caso fortuito y fuerza mayor.</p>	<ul style="list-style-type: none"> · El fiscal delegado. · Se puede controvertir por el Ministerio Público y la víctima. 	<ul style="list-style-type: none"> · No se observan hipótesis plausibles de la ocurrencia de una causal de no responsabilidad penal en delitos contra la mujer, por el hecho de ser mujer o debido al género, motivados por fuerza mayor o caso fortuito. · Pueden ser alegadas por mujeres imputadas, acusadas y procesadas, atendiendo su concepto.⁴⁷ · Así, en el delito de feminicidio se exige un contenido subjetivo, más allá de las características físicas sexuales de la mujer sujeto pasivo de la conducta. (rad. 57.957, 2022), no así en el delito de violencia intrafamiliar (rad. 55.379, 2021).
<p>Art. 32-2 C.P. Se actúe con el consentimiento válidamente emitido por parte del titular del bien jurídico, en los casos en que se puede disponer del mismo.</p>	<p>El fiscal delegado.</p> <p>Se puede controvertir por el Ministerio Público y la víctima.</p>	<p>No es válido el consentimiento del sujeto pasivo de la acción penal en ninguno de estos delitos en los que son víctimas mujeres, niñas, niños y adolescentes. (C. Const., sentencia C-876, 2011).</p> <p>No se considera válido el consentimiento del sujeto pasivo en delitos sexuales donde la niña, niño o adolescente es menor de edad. Existe presunción iuris et de iure, respecto de esa incapacidad de consentir en ese tipo conductas (CSJ, rad. 13.466, 2000; rad.17.168, 2003; SP921, rad. 50.889, 2020).</p>

47. Igualmente, la jurisprudencia en la materia ha señalado que se requiere de la concurrencia de ambas condiciones (imprevisibilidad e irrisibilidad), razón por la que aun los ejemplos mencionados por el Código, a saber, «un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.», podrían no ser en determinados casos, eventos de fuerza mayor o caso fortuito. (C. Const., sentencia T-271, 2016, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva).

**ART. 332 C.P.P.
CAUSAL SEGUNDA**

**SUJETO HABILITADO
PARA LA SOLICITUD**

**ARGUMENTOS
PLAUSIBLES DEL
MINISTERIO PÚBLICO**

		<p>La manifestación negativa de la mujer adulta para la realización de acto sexual con la pareja permanente, esposo o novio, sea esta expresa o simplemente la no aceptación de los actos sexuales o acceso carnal, implica que la víctima no consintió, no otorgó voluntad en la realización de la actividad sexual. El uso de ropas, el consumo de bebidas alcohólicas, la aceptación de una cita no implica necesariamente el asentimiento de una relación o actos sexuales.⁴⁸</p>
<p>Art. 32-3. Se obre en estricto cumplimiento de un deber legal.</p>	<p>El fiscal delegado. Se puede controvertir por el Ministerio Público y la víctima.</p>	<p>El matrimonio, la convivencia o el noviazgo no implican que la mujer ha consentido pasiva o tácitamente a la realización de actos o accesos carnales obligatorios, tampoco incluye la aceptación de violencia física, psicológica, económica o cualquier otra forma de violencia como connatural a esa relación de pareja, íntima de noviazgo o de matrimonio. C. Const., sentencia C-674 de 2005, la violencia sexual entre cónyuges no es una forma de violencia intrafamiliar, sino que actualiza los tipos penales contra la libertad, integridad y formación sexuales al punto que el art. 211 num. 5 C.P., lo incluye como causal de agravación punitiva.⁴⁹</p>
<p>Art. 32-4 C.P. Se obre en cumplimiento de orden legítima de autoridad competente emitida con las formalidades legales. No se podrá reconocer la obediencia debida cuando se trate de delitos de genocidio, desaparición forzada o tortura.</p>	<p>El fiscal delegado. Se puede controvertir por el Ministerio Público y la víctima.</p>	<p>C. Const., sentencia C-551 de 2001. «Es necesario entonces que se obre en cumplimiento de orden legítima (lo que implica que no sea antijurídica), que ésta sea emitida por la autoridad competente y que se respeten las formalidades legales». De lo cual se infiere que no son admisibles órdenes que socaven los derechos de las mujeres, niños, niñas o adolescentes. Por otro lado, la causal puede ser alegada por la mujer indiciada, imputada o procesada, siempre que la orden haya sido legítima; teniendo en cuenta que aun cuando se emita con las formalidades legales, si tiene un contenido antijurídico jamás podrá justificar el hecho, pese a que se invoque el principio constitucional de que trata el art. 91, pues de él no se desprende un obedecimiento ciego, sino su cumplimiento dentro de los límites racionales y coherentes que demandan un Estado de derecho y apreciando las concretas circunstancias que rodean el hecho al momento de su ejecución. (CSJ, Sala de Casación Penal, rad. 9785, 1995, M. P. Carlos E. Mejía Escobar).</p>
<p>Art. 32-5 C.P. Se obre en legítimo ejercicio de un derecho, de una actividad lícita o de un cargo público</p>	<p>El fiscal delegado. Se puede controvertir por el Ministerio Público y la víctima.</p>	<p>No existe ningún derecho sobre el cuerpo, la intimidad, la vida de una persona, mucho menos esposa, compañera permanente o novia. La estructura del Estado colombiano establece que todos los colombianos son libres e iguales. Las relaciones jerárquicas establecidas por razón de un cargo o de tipo laboral, no generan ningún derecho sobre la intimidad o la sexualidad de una mujer.</p>

48. Forma parte de los estereotipos del género, que el consumo de alcohol hace más culpable a la víctima y menos al agresor. Según Romero-Sánchez (2012): «la presencia de alcohol en episodios de agresiones sexuales influye de manera notable en las percepciones sociales que se realizan sobre lo ocurrido. Así se ha observado que cuando víctima y/o agresor han ingerido alcohol se endurecen los juicios de culpabilidad y responsabilidad hacia ella (Abbeyet, al, 1996 b; Cameron y Strizke 2003, Maurer y Robinson 2008; Shculler y Stevarte, 2000) mientras que, en el caso del agresor, se observen juicios más laxos sobre su responsabilidad (Cameron y Strizke, 2003, Storno, Lang y Strizke, 1997)».

49. En el art. 25 de la Ley 295 de 2005 se incluía como un tipo penal querellable y tenía una pena solo de seis meses a dos años. Esta norma fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional (sentencia C-285, 1997).

**ART. 332 C.P.P.
CAUSAL SEGUNDA**

**SUJETO HABILITADO
PARA LA SOLICITUD**

**ARGUMENTOS
PLAUSIBLES DEL
MINISTERIO PÚBLICO**

		<p>El ejercicio legítimo de un derecho se refiere a libertad de expresión e información, huelga, manifestación y reunión, asociación o culto y verbigracia al derecho de corrección de padres respecto a hijos (CSJ, SP3218, rad. 47.063, 2021, M. P. José Francisco Acuña Vizcaya).⁵⁰</p> <p>También al cumplimiento de un deber en el ejercicio de un oficio, como los relativos a la profesión de abogado, médico o periodista, como el secreto profesional, intromisiones en la intimidad, intervenciones quirúrgicas y tratamientos médicos.</p> <p>El cumplimiento de un deber nacido del ejercicio de un cargo público comprende en especial los relativos a la actuación de los agentes de la autoridad.</p>
<p>Art. 32-6. C.P. Modificado por el artículo 3 de la Ley 2197 de 2022-corregido artículo 2 del decreto 207 de 2022: «Se abre por la necesidad de defender un derecho propio o ajeno contra injusta agresión actual o inminente, siempre que la defensa sea proporcional a la agresión».</p>	<p>El fiscal delegado.</p> <p>Se puede controvertir por el Ministerio Público y la víctima.</p> <p>Puede ser alegada por la defensa de la mujer procesada.</p>	<p>La mujer víctima de violencia de género en el ámbito doméstico no puede tener la obligación de «aguantar» y no defenderse.</p> <p>Las mujeres no están obligadas a soportar malos tratos ni a abandonar el hogar en lugar de defenderse. Considerar que juzgar con perspectiva de género implica analizar el contexto en el cual se da la agresión y la respuesta.</p> <p>Los estereotipos de género causan que se insinúe que la mujer consintió lo que le pasó, —o, generó que la agredieran—, bien sea por andar sola, por andar de noche, por su comportamiento, por su forma de vestir, entre otros conceptos preestablecidos del género (C. Const., T-140, 2021, M. P. Cristina Pardo Schlesinger).⁵¹</p> <p>¿Es posible o no reconocer legítima defensa en víctimas de violencia intrafamiliar o sexual, a los que de manera prolongada ha estado expuesta una mujer quien decide defenderse de su victimario? (Correa, 2017).</p>
<p>Art. 32-7 C.P. Se abre por la necesidad de proteger un derecho propio o ajeno de un peligro actual o inminente, inevitable de otra manera, que el agente no haya causado intencionalmente o por imprudencia y que no tenga el deber jurídico de afrontar.</p>	<p>El fiscal delegado.</p> <p>Se puede controvertir por el Ministerio Público y la víctima.</p> <p>Puede ser alegada por la defensa de la mujer procesada.</p>	<p>Los victimarios alegarán causales de no responsabilidad, basadas en su personalidad, antecedentes en su historia de vida, maltrato previo, e inclusive ataque de la mujer, debiéndose siempre analizar en conjunto toda prueba aducida en juicio para poder brindar concepto adecuado. Debe tenerse especial cuidado a contrarrestar los efectos de los estereotipos de género, como los tratados en la sentencia T-140 de 2021, evitando atribuir culpa de la víctima, falta de denuncia anterior a los hechos, dependencia afectiva o emocional que la hace responsable y cualquier otro alusivo a la vida privada e íntima de la víctima.</p> <p>Por otro lado, en los eventos de investigaciones por mujeres procesadas por delitos en contra de sus agresores, hacemos la pregunta:</p> <p>¿Es posible o no reconocer estado de necesidad en la mujer víctima de reiterados maltratos que decide sobre la víctima de su agresor? (Guerra, 2014).</p>

50. Legítimo ejercicio del derecho al culto, tiene límites en los derechos de los otros. Error de tipo - no se configura a la par que el error de prohibición.

51. La Corte se ha referido a estos estereotipos que determinan la actitud de las autoridades en casos en los que se denuncia violencia por el género

ART. 332 C.P.P. CAUSAL SEGUNDA

SUJETO HABILITADO PARA LA SOLICITUD

ARGUMENTOS PLAUSIBLES DEL MINISTERIO PÚBLICO

<p>Art. 32-8 C.P. Se obre bajo insuperable coacción ajena.</p>	<p>El fiscal delegado.</p> <p>Se puede controvertir por el Ministerio Público y la víctima.</p> <p>Puede ser alegada por la defensa de la mujer procesada.</p>	<p>Debe consistir en un acto de violencia moral verdaderamente irresistible generado por otra persona, que tenga por causa un hecho verdaderamente ajeno a la voluntad del agente, que lo obligue a ejecutar aquello que no quiere, sustentado en el miedo o en el temor y la voluntad de evitarse el daño amenazado.</p>
<p>Art. 32-8 C.P. Se obre bajo insuperable coacción ajena.</p>	<p>El fiscal delegado.</p> <p>Se puede controvertir por el Ministerio Público y la víctima.</p> <p>Puede ser alegada por la defensa de la mujer procesada.</p>	<p>Debe consistir en un acto de violencia moral verdaderamente irresistible generado por otra persona, que tenga por causa un hecho verdaderamente ajeno a la voluntad del agente, que lo obligue a ejecutar aquello que no quiere, sustentado en el miedo o en el temor y la voluntad de evitarse el daño amenazado.</p>
<p>Art. 32-9 C.P. Se obre impulsado por miedo insuperable</p>	<p>El fiscal delegado.</p> <p>Se puede controvertir por el Ministerio Público y la víctima.</p> <p>Puede ser alegada por la defensa de la mujer procesada.</p>	<p>La CSJ ha indicado que: «La Sala encuentra que para la configuración del miedo como eximente de responsabilidad es necesario que converjan los siguientes presupuestos esenciales:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) La existencia de profundo estado emocional en el sujeto por el temor al advenimiento de un mal. b) El miedo ha de ser insuperable, es decir sólo aquel que no deje al sujeto ninguna posibilidad de actuar como lo haría el común de los hombres. c) El miedo debe ser el resultado de una situación capaz de originar en el ánimo del procesado una situación emocional de tal intensidad que, aunque no excluye totalmente la voluntariedad de la acción, sí enerva la fuerza compulsiva necesaria para autodeterminarse. d) El miedo debe ser producto de una serie de estímulos ciertos, graves, inminentes y no justificados».
<p>Art. 32-10 C.P. Se obre con error invencible de que no concurre en su conducta un hecho constitutivo de la descripción típica o de que concurren los presupuestos objetivos de una causal que excluya la responsabilidad.</p>	<p>El fiscal delegado.</p> <p>Se puede controvertir por el Ministerio Público y la víctima.</p> <p>Puede ser alegada por la defensa de la mujer procesada.</p>	<p>El error de tipo excluye el dolo y por ende la tipicidad de la acción al tener un falso conocimiento sobre uno de los elementos del tipo penal, pues se alega en algunos de estos casos, el desconocimiento de la edad de la víctima.</p> <p>En este caso es muy importante valorar si en realidad lo alegado puede demostrarse, es decir, que el sujeto activo desconocía la edad de la víctima, a través de elementos como las condiciones en que la conoció, la apariencia física, forma de comportamiento, acercamiento o no a la familia que le permitiera determinar esa edad.</p>
<p>Si el error fuere vencible la conducta será punible como culposa, si la legislación así la prevé.</p>		<p>El error de tipo (CSJ, SP2920, rad. 49.686, 2021, M. P. Hugo Quintero Bernate)⁵² no concurre con el error de prohibición (CSJ, SP3218, rad. 47.063, 2021, M. P. José Francisco Acuña Vizcaya).⁵³</p>

52. Error de tipo, sobre la edad de la víctima. Esta informó al procesado que tenía 15 años. Casa la sentencia y absuelve.

53. «Se encuentran en un error de tipo dado que obran con la convicción de que no concurre en su conducta un hecho constitutivo de una conducta típica».

ART. 332 C.P.P. CAUSAL SEGUNDA	SUJETO HABILITADO PARA LA SOLICITUD	ARGUMENTOS PLAUSIBLES DEL MINISTERIO PÚBLICO
<p>Art. 32-11. Se obre con error invencible de la licitud de su conducta. Si el error fuere vencible la pena se rebajará en la mitad.</p>	<p>El fiscal delegado.</p> <p>Se puede controvertir por el Ministerio Público y la víctima.</p> <p>Puede ser alegada por la defensa de la mujer procesada.</p>	<p>También plausibles de alegatos en delitos sexuales contra menores de edad, por ejemplo, el sujeto pensaba que al existir consentimiento no había delito.</p> <p>Error sobre la prohibición o error sobre la ilicitud del comportamiento, la representación equivocada de que su comportamiento era lícito.</p>

Fuente. Elaboración propia.

7.2.3. Causal tercera. Inexistencia del hecho investigado (CSJ, rad. 33.642, 2018)

Tabla 22. Preclusión causal tercera.

PRECLUSIÓN. CAUSAL TERCERA

NORMA ART 332 C.P.P. Causal tercera	SUJETO HABILITADO PARA LA SOLICITUD	ARGUMENTOS PLAUSIBLES DEL MINISTERIO PÚBLICO
<p>Inexistencia del hecho investigado.</p>	<p>El fiscal exclusivamente antes de la acusación.</p> <p>Después de la acusación fiscal, defensa y Ministerio Público, causales 1 y 3 del art. 332 C.P.P.</p>	<p>Estas causales deben acreditarse, por los medios legales autorizados en la ley, pues no son solo argumentativas.</p> <p>Ahora bien, frente a inexistencia del hecho, se alude a que en realidad el hecho no haya tenido ocurrencia fenomenológica; en algunos escenarios judiciales se nota confusión entre esta causal y la de la atipicidad de la conducta y a veces incluso frente a la causal relacionada a que el implicado no cometió la conducta.</p>
<p>Art. 32-2 C.P. Se actúe con el consentimiento válidamente emitido por parte del titular del bien jurídico, en los casos en que se puede disponer del mismo.</p>		<p>No es válido el consentimiento del sujeto pasivo de la acción penal en ninguno de estos delitos en los que son víctimas mujeres, niñas, niños y adolescentes. (C. Const., sentencia C-876, 2011).</p> <p>No se considera válido el consentimiento del sujeto pasivo en delitos sexuales donde la niña, niño o adolescente es menor de edad. Existe presunción iuris et de iure, respecto de esa incapacidad de consentir en ese tipo conductas (CSJ, rad. 13.466, 2000; rad.17.168, 2003; SP921, rad. 50.889, 2020).</p>
<p>Radicado de interés:</p> <p>CSJ, AP2065, rad. 59.465, 2021, M. P. Eyder Patiño Cabrera. La causal referida en el numeral 3.º del precepto en comentario, se configura cuando, a partir de la evidencia física o elementos probatorios o la información legalmente recogida y aportados al expediente, se obtiene certeza que el suceso material investigado no aconteció.</p>		

Fuente. Elaboración propia.

7.2.4. Causal cuarta. Atipicidad del hecho investigado (CJS AP, rad. 37.370, 2012)

Tabla 23. Preclusión. Causal cuarta.

NORMA ART 332 C.P.P.	SUJETO HABILITADO PARA LA SOLICITUD	ARGUMENTOS PLAUSIBLES DEL MINISTERIO PÚBLICO
<p>Causal cuarta.</p> <p>Atipicidad del hecho investigado.</p>	<p>El fiscal exclusivamente antes de la acusación.</p> <p>Después de la acusación fiscal, defensa y Ministerio Público, causales 1 y 3 del art. 332 C.P.P.</p>	<p>Estas causales.</p> <p>Deben acreditarse, por los medios legales autorizados en la ley, pues no son solo argumentativas.</p> <p>Ahora bien, frente a la atipicidad de la conducta, hay que entender que se trata de un hecho que, sí ocurrió en el mundo real, pero no se adecua a las características objetivas de la descripción abstracta que realiza el legislador.</p>
<p>Radicados de interés:</p> <ul style="list-style-type: none"> - CSJ, AP4745, 2021. Segunda instancia 54.379. M. P. Fabio Ospitia Garzón. Atipicidad debe ser absoluta. - CSJ, AP4756, rad. 58.023, 2021, M. P. José Francisco Acuña Vizcaya. Atipicidad niega. 		

Fuente. Elaboración propia.

7.2.5. Causal quinta. Ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado (CSJ, rad. 31.537, 2009)

Tabla 24. Preclusión. Causal quinta.

NORMA ART 332 C.P.P.	SUJETO HABILITADO PARA LA SOLICITUD	ARGUMENTOS PLAUSIBLES DEL MINISTERIO PÚBLICO
<p>Causal quinta.</p>	<p>El fiscal exclusivamente antes de la acusación.</p>	<p>Estas causales.</p>
<p>Ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado.</p>	<p>El fiscal exclusivamente antes de la acusación.</p> <p>Después de la acusación fiscal, defensa y Ministerio Público, causales 1 y 3 del art. 332 C.P.P.</p>	<p>Deben acreditarse, por los medios legales autorizados en la ley, pues no son solo argumentativas.</p> <p>Se trata de la hipótesis de la existencia fenomenológica del hecho, que se suma a que la conducta sí se puede encuadrar en el tipo penal objeto de estudio, pero el sujeto activo de la misma no es la persona contra quien se dirigió la investigación, sino que su autoría o participación, se descarta.</p>
<p>Radicados de interés:</p> <ul style="list-style-type: none"> - CSJ SP, rad. 37.185, 2012. Esta causal se configura cuando, conforme a la evidencia física o elementos probatorios aportados al expediente, se obtiene certeza sobre la total ausencia de compromiso del indiciado en el hecho materia de investigación porque no tuvo ninguna participación, ni como autor, coautor, determinador o cómplice en la conducta punible, vale decir, es totalmente ajeno a ella. - CSJ, AP210, rad. 48.271, 2019, M. P. Eyder Patiño Cabrera. Diferencias causal cuarta y quinta. «En conclusión, mientras que en la causal 4ª el indiciado ha ejecutado una conducta y esta no es punible por faltar alguno de los elementos de la descripción típica; en la 5ª, alguien ha cometido un delito, pero el investigado no tuvo parte en el mismo, es decir, no hay acción u omisión que le sea atribuible». 		

Fuente. Elaboración propia.

7.2.6. Causal sexta. Imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia (CSJ, rad. 38.709, 2012)

Tabla 25. Preclusión. Causal sexta.

NORMA ART 332 C.P.P.	SUJETO HABILITADO PARA LA SOLICITUD	ARGUMENTOS PLAUSIBLES DEL MINISTERIO PÚBLICO
<ul style="list-style-type: none"> · Causal sexta. · Imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia. 	<ul style="list-style-type: none"> · El fiscal exclusivamente antes de la acusación. · Después de la acusación fiscal, defensa y Ministerio Público, causales 1 y 3 del art. 332 C.P.P. 	<ul style="list-style-type: none"> · Estas causales. · Deben acreditarse, por los medios legales autorizados en la ley, pues no son solo argumentativas. <p>Se basa en la duda, básicamente en los principios de presunción de inocencia y de que toda duda debe interpretarse en favor del procesado. Implica la realización de todos los medios de prueba y que la duda no haya sido posible de absolver.</p>
<p>Radicado de interés:</p> <p>CSJ, AP818, rad. 55.834, 2020, M. P. Patricia Salazar Cuéllar. No se configuran los presupuestos de la causal de preclusión consistente en la «imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia», pues subsisten labores probatorias por ejecutar.</p>		

Fuente. Elaboración propia.

7.2.7. Causal séptima. Vencimiento del término art. 294 C.P.P., (C. Const., sentencia C-802, 2008)

Tabla 26. Preclusión. Causal séptima.

NORMA ART 332 C.P.P.	SUJETO HABILITADO PARA LA SOLICITUD	ARGUMENTOS PLAUSIBLES DEL MINISTERIO PÚBLICO
<p>Causal séptima.</p> <p>Vencimiento del término previsto en el inciso segundo del art. 294 C.P.P.</p>	<p>El fiscal exclusivamente antes de la acusación.</p> <p>Art. 294 defensa y Ministerio Público.</p>	<p>Deben acreditarse, por los medios legales autorizados en la ley, pues no son solo argumentativas.</p> <p>No se trata simplemente del vencimiento de un plazo, sino que debe presentarse, adicionalmente, alguna de las causales anteriormente señaladas.</p> <p>De acuerdo con lo previsto en la sentencia C-806 de 2008, debe entenderse que no basta con el transcurso del tiempo, porque de ser así se estarían desconociendo los derechos de las víctimas. La incapacidad de la Fiscalía no puede llevar a la consecuencia automática de aplicación de una causal de preclusión.</p>

Fuente. Elaboración propia.

7.3. Preacuerdos y negociaciones

Sobre la forma de terminación anticipada del proceso que consagra la ley procesal colombiana, es necesario precisar que no existe consenso acerca de la similitud o diferencia de los allanamientos a cargos y preacuerdos. Sin embargo, es necesario indicar que cada vez más el sistema procesal colombiano propende hacia una unificación de di-

chas figuras, permeado por la preponderancia de los principios de proporcionalidad, razonabilidad e igualdad (CSJ, SP14496, rad. 39.831, 2017).⁵⁴

Ello se desprende, además, de la SU-479 de 2019, en la cual se encuentran las principales directrices de la Corte Constitucional en la materia, después de un vasto periodo de innumerable y diversas posturas, que iban incluso de la total discrecio-

54. En el sentido que el allanamiento a cargos es una modalidad de preacuerdo.

nalidad del ente acusador en la formulación de preacuerdos y negociaciones, con aplicación de figuras que incluían la degradación de las formas de autoría y participación, sin base fáctica ni probatoria, hasta las figuras que permitían la ostensible disminución de la pena como la marginalidad o la ira e intenso dolor en eventos en los cuales no era ontológicamente posible, como variados ejemplos de prevaricatos en estado de ira, sicarriatos en marginalidad y otras postulaciones muy lejos de la verdad y la justicia, propiciando desprestigio en la administración de justicia.

Por tanto, diremos ahora que puestas las cosas en su justo lugar, se cuenta con decisiones de la CSJ en sentencias como el rad. 52.227 de 2020, que permiten indicar que se ha superado ampliamente esa situación de probable desprestigio y plausible desigualdad, para la solución de casos tan sensibles para la sociedad y la justicia, que ante todo involucran los derechos de las víctimas mujeres, niños, niñas y adolescentes, por cuanto, no solo operan las prohibiciones de la Ley 1098 de 2006 sino los límites a las negociaciones incluidos en Ley 1761 de 2015, conocida como la ley de feminicidio o Rosa Elvira Cely, que en particular indica que en estos casos solo es plausible otorgar la mitad del beneficio de que trata el art. 351 de la Ley 906 de 2004 e, igualmente, no podrá celebrarse preacuerdos sobre los hechos imputados y sus consecuencias, lo que además la CSJ ha señalado se aplica no solo a preacuerdos sino a allanamiento a cargos, en los delitos de feminicidio, teniendo en cuenta además la etapa procesal y la captura en flagrancia (SP17996, rad. 49.967, 2017, M. P. Fernando León Bolaños Palacios; SP18534, rad. 49.209, 2017, M. P. José Luis Barceló Camacho).

En ese orden de razonamientos, debe recordarse que la Fiscalía General de la Nación, conforme a la sentencia C-1260 de 2005:

La Corte declarará la exequibilidad del numeral 2, del artículo 350 de la Ley 906 de 2004, que dispone que “Tipifique la conducta de su alegación conclusiva, de una forma específica con miras a disminuir la pena” en el entendido que el fiscal no puede en ejercicio de esta facultad crear tipos penales; y que, en todo caso, a los hechos invocados en su alegación conclusiva no les puede dar sino la calificación jurídica que corresponda conforme a la ley penal preexistente.

Amén de lo anterior, se debe atender el estado procesal y la captura en flagrancia, en atención a la sentencia C-645 de 2012, que determinó:

La Corte Constitucional entonces declara exequible el parágrafo del artículo 57 de la Ley 1453 de 2011, mediante el cual fue modificado el artículo 301 de la Ley 906 de 2004, en el entendido de que la disminución del beneficio punitivo en una cuarta (1/4) parte allí consagrado, debe extenderse a todas las oportunidades procesales en las que es posible allanarse a cargos y suscribir acuerdos con la Fiscalía General de la Nación, respetando los parámetros inicialmente establecidos por el legislador en cada uno de esos eventos donde se permite la discrecionalidad por parte de los operadores judiciales. Al respecto, es imperativo resaltar que la aplicación en sentido amplio de la norma demandada, respete los parámetros originalmente establecidos en la Ley 906 de 2004, cuando la terminación anticipada del proceso ocurra en una etapa distinta a la formulación de la imputación, y reconozca el margen que le es propio tanto a la Fiscalía para poder negociar, como al juez para fijar discrecional pero razonadamente la pena acorde con la efectividad que para la investigación y la economía procesal brinde el imputado o acusado.

Por último y desde una perspectiva de género, y teniendo en cuenta que la Fiscalía debe actuar de manera objetiva y está proscrita toda forma de arbitrariedad (CSJ, SP17996, rad. 49.967, 2017, M. P. Fernando León Bolaños Palacios), debe llamarse la atención, a que no se debe catalogar un delito como lesiones personales si se encuentra acreditado que es violencia intrafamiliar, no es posible aceptar que un delito es homicidio cuando estamos ante un feminicidio, no se puede tipificar como acoso sexual lo que es un acto o acceso carnal, etc., lo cual entre otras cosas depende de que se haya realizado una investigación completa y bajo los parámetros de la debida diligencia, según lo ya desarrollado.



Tabla 27. Preacuerdos y negociaciones.

<p>NORMA Art. 348 C.P.P.</p>	<p>SUJETO HABILITADO PARA LA SOLICITUD</p>	<p>ARGUMENTOS PLAUSIBLES DEL MINISTERIO PÚBLICO</p>
<p>Preacuerdos y negociaciones.</p>	<p>Fiscalía y defensa.</p> <p>Ministerio Público y víctimas pueden participar para manifestar acuerdo o desacuerdo con relación a esas negociaciones.</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Verifique que la Fiscalía haya citado a las víctimas y estas conozcan el contenido del preacuerdo, pudiendo ejercer sus derechos. Aunque no tengan poder de veto, deben ser escuchadas. 2. Solicite previamente los elementos de prueba en los que se funda el preacuerdo y las audiencias ya realizadas, a fin de revisar congruencia entre imputación y acusación preacordada, así como el vencimiento mínimo de la presunción de inocencia art. 327 C.P.P., legalidad (estricta tipicidad), que no se estén concediendo dobles rebajas y en general el estado procesal y si la captura fue en flagrancia. 3. En delitos de feminicidio no es posible dar a los hechos una calificación jurídica que no corresponda. 4. El fiscal no puede crear tipos penales, ni actuar arbitrariamente. 5. Los límites a las rebajas en el delito de feminicidio están establecidos en la Ley 1761 de 2015.
<p>Jurisprudencias relevantes:</p> <p>C. Const., SU-479, 2019. La Fiscalía no puede seleccionar libremente el tipo penal correspondiente, sino que deberán obrar de acuerdo con los hechos del proceso (sentencia C-1260, 2005; FGN, Directiva 01, 2006, Directiva 0001, 2018). La Fiscalía no puede otorgar rebajas desproporcionadas, ni cambiar la calificación jurídica que corresponda a los hechos, la discrecionalidad con que cuenta es reglada. En casos graves, sí existe control a la acusación preacordada y el Ministerio público tiene que actuar conforme a ello. El preacuerdo tiene que ser claro. En toda negociación, los derechos de las víctimas deben ser garantizados.</p> <p>CSJ, Casación 52.227, 2020. M. P. Patricia Salazar Cuellar.</p> <p>CSJ, Casación, SPI289, rad. 54.691, 2021, M. P. Eugenio Fernández Carlier. Decreta nulidad, se preacordó homicidio simple en estado de ira, siendo claramente un feminicidio.</p> <p>CSJ, SPI7996, rad. 49.967, 2017, M. P. Fernando León Bolaños Palacios. Preacuerdo en feminicidio, estado procesal y flagrancia, aplica a preacuerdos y allanamientos.</p>		

Fuente. Elaboración propia.

7.4. Ira e intenso dolor

¿Qué puede argumentarse si como parte de la postura defensiva o inclusive avalado por la Fiscalía General de la Nación, se formula como propuesta jurídica o teoría del caso, que el agresor de una mujer actuó en estado de ira e intenso dolor en la comisión de delitos como violencia intrafamiliar o feminicidio?

En primer lugar, debe recordarse que la legislación puede ser un patrón perpetuador de estereotipos de género, que se ejerce a través de ese mismo entramado jurídico que puede constituir también una representación de la sociedad patriarcal, en la cual se desarrolla el hecho.

En efecto, aunque ya no existe en nuestra legislación, hace 42 años, en el Código Penal de 1938, los presuntos responsables de los homicidios que alegaban como motivación una infidelidad, contaban con una norma que les permitía obtener rebajas de hasta la mitad de la pena, pues se consagraba el uxoricidio por adulterio. Esta norma

fue, afortunadamente, eliminada en el Código de 1980. La norma establecía:

Artículo 382. Cuando el homicidio o las lesiones se cometan por cónyuge, padre o madre, hermano o hermana contra el cónyuge, la hija o la hermana, de vida honesta, a quienes sorprenda en ilegítimo acceso carnal, o contra el copartícipe de tal acto, se impondrán las respectivas sanciones de que tratan los dos capítulos anteriores, disminuidas de la mitad a las tres cuartas partes. Lo dispuesto en el inciso anterior se aplicará al que en estado de ira o de intenso dolor, determinados por tal ofensa, cometa el homicidio o cause las lesiones en las personas mencionadas, aun cuando no sea en el momento de sorprenderlas en el acto carnal. Cuando las circunstancias especiales del hecho demuestren una menor peligrosidad en el responsable, podrá otorgarse a éste el perdón judicial y aun eximirse de responsabilidad. (Subrayas fuera del texto original).

Esto es ni más ni menos lo que se aplicó cuando en el caso del rad. 54.691 de 2021, en un preacuer-

do, no solo se desconoció la tipología que entonces debió adecuarse de conformidad con los arts. 103 y 104 num. 7 y 11 del C.P. (en una mujer por el hecho de serlo), siendo hechos anteriores a la ley de feminicidio (1761, 2015), sino que se aceptó una negociación en el entendido de la existencia de un estado de ira e intenso dolor no acreditada en el proceso o muy distante a los elementos de prueba acopiados por el ente investigador.

ARGUMENTOS DEL MINISTERIO PÚBLICO FRENTE A LA DIMINUENTE DE LA SANCIÓN PENAL

Tabla 28. Ira e intenso dolor.

ARTICULO 57 C.P.P.	SUJETO HABILITADO PARA LA SOLICITUD	ARGUMENTOS PLAUSIBLES DEL MINISTERIO PÚBLICO
<p>El que realice la conducta punible en estado de ira o de intenso dolor, causados por comportamiento ajeno grave e injustificado, incurrirá en pena no menor de la sexta parte del mínimo ni mayor de la mitad del máximo de la señalada en la respectiva disposición.</p>	<ul style="list-style-type: none"> · Fiscal o defensa. 	<ul style="list-style-type: none"> · No es admisible aceptar los celos como estado de ira e intenso dolor, como una construcción social que admite el concepto del otro sujeto, como propiedad, no existe en ese hecho un comportamiento ajeno grave e injustificado que amerite una disminución de la pena (CSJ, SP10724, rad. 43.190, 2014, M. P. José Luis Barceló Camacho).⁵⁵ · En delitos de violencia intrafamiliar o feminicidio, la idea de que la mujer pertenece a su cónyuge y puede disponer de su integridad física, sexual o vida, pugna con el respeto debido al ser humano y su dignidad. · Si se acepta la menor punición del delito reconociendo el estado de ira e intenso dolor, generado por una llamada, un mensaje o porque la víctima desea dar por terminada la relación, se perpetua un estereotipo, «si no es mía no puede ser de nadie». · ¿Es posible que una mujer víctima de violencia sostenida en el tiempo, proceda contra la vida o integridad de su opresor y se le reconozca el estado de ira e intenso dolor?
<p>Radicaados de interés:</p> <p>CSJ, AP696, rad. 58.280, 2021, M. P. Eyder Patiño Cabrera. La Sala ha dicho que el estado generador de la ira como aminorante punitivo debe ser causado por un comportamiento ajeno, grave e injustificado, que implica una disminución de la capacidad intelectual y volitiva generada por una ofensa, que, de modo alguno, puede «favorecer temperamentos impulsivos, iracundos, irascibles, irritables, coléricos» (CSJ, SP346, rad. 48.587, 2019).</p> <p>CSJ, rad. 38.020, 2012. Contra Samuel Viñas, se intentó discutir ira e intenso dolor, pero según la sentencia de Casación, los supuestos actos de infidelidad eran propiciados y consentidos por el propio agresor.</p>		

Fuente. Elaboración propia.

55. El imputado alegaba que los hechos fueron motivados por una provocación grave e injusta de parte de su compañera sentimental y una presunta infidelidad causada por esta.

8. Actuación Del Ministerio Público En El Incidente De Reparación Integral En Defensa De Los Derechos Humanos De Las Mujeres



Toda vez que nuestro propósito es abordar desde la perspectiva de género las reparaciones a las mujeres víctimas de delitos en el marco de la Ley 906 de 2004, se partirá de un marco conceptual, que nos brinde herramientas para el abordaje del tema.

El delito es fuente de obligaciones conforme a los arts. 1494 y 2341 del Código Civil y 94 del C.P. (Ley 599 de 2000).

La protección de la víctima y su reparación son factores determinantes del proceso penal, como parte de sus derechos a la verdad, justicia y reparación. (C.N., arts. 1, 2, 15, 21, 93, 229, 250; C. Const., sentencia C-454, 2006; CSJ, Cas. Penal, rad. 29.089, 2008).

La víctima puede reclamar la reparación de los perjuicios que le causó el delito y se entiende que la víctima para estos efectos es toda aquella persona que ha sufrido un daño como consecuencia del injusto punible (C.P.P., art. 132). Por ende, la indemnización se deriva de una lesión a derechos pecuniarios y derechos no pecuniarios. (C. Const., sentencia C-228, 2002; CSJ, SP663, rad. 49.402, 2017).

Pero no debemos quedarnos solo con el concepto tradicional de la reparación del daño civil a la víctima, como ha sido fundamentado el trámite del incidente de reparación en la Ley 906 de 2004, pues la aplicación del bloque de constitucionalidad en delitos que afectan derechos humanos, implica que se tengan en cuenta más categorías de reparación.

Pero la pregunta es, ¿cómo reparar con perspectiva de género, en esos delitos donde la mujer ha sido víctima?

En primer lugar, se debe contextualizar el caso particular desde el origen o causa que llevó a la infracción penal, para determinar si obedeció a patrones de discriminación, jerarquización o desigualdad, que no le permita a la mujer actuar en un plano de equilibrio de oportunidades en el acceso a servicios, recursos y derechos.

Solo así podemos determinar con perspectiva de género, qué clase de daño sufrió y qué tipo de reparaciones y medidas pueden considerarse. Ello precisamente en aras de efectivizar esa perspectiva de género en las reparaciones de los derechos humanos de la mujer, como consecuencia de las obligaciones que el Estado colombiano adquirió con la suscripción de las convenciones que buscan erradicar toda forma de violencia contra la mujer.

Vale la pena recordar en este punto, los tipos de daño definidos en el artículo 3.º de la Ley 1257 de 2008:

ARTÍCULO 3o. CONCEPTO DE DAÑO CONTRA LA MUJER. Para interpretar esta Ley, se establecen las siguientes definiciones de daño:

a) Daño psicológico: Consecuencia proveniente de la acción u omisión destinada a degradar o controlar las acciones, comportamientos, creencias y decisiones de otras personas, por medio de intimidación, manipulación, amenaza, directa o indirecta, humillación, aislamiento o cualquier otra conducta que implique un perjuicio en la salud psicológica, la autodeterminación o el desarrollo personal.

b) Daño o sufrimiento físico: Riesgo o disminución de la integridad corporal de una persona.

c) Daño o sufrimiento sexual: Consecuencias que provienen de la acción consistente en obligar a una persona a mantener contacto sexualizado, físico o verbal, o a participar en otras interacciones sexuales mediante el uso de fuerza, intimidación, coerción, chantaje, soborno, manipulación, amenaza o cualquier otro mecanismo que anule o limite la voluntad personal. Igualmente, se considerará daño o sufrimiento sexual el hecho de que la persona agresora obligue a la agredida a realizar alguno de estos actos con terceras personas.

d) Daño patrimonial: Pérdida, transformación, sustracción, destrucción, retención o distracción de objetos, instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes, valores, derechos o económicos destinados a satisfacer las necesidades de la mujer.

8.1. Formas de reparación Integral

Existen varias formas de reparación individual, colectiva, moral, simbólica. (CSJ, Cas. Penal, rad. 40.166, 2013).

La reparación pecuniaria es la que generalmente piden las víctimas, como concepto civil de responsabilidad ante el daño ocasionado, la cual comprende el daño emergente y el lucro cesante. Pero existen otras formas de reparación de los daños ocasionados, como el utilizado cuando existen violaciones al derecho internacional de los derechos humanos, por lo cual acudimos al concepto que la Comisión Nacional de Reparación y de Reconciliación, tomando los principales instrumentos internacionales, expresó:

(...) la reparación integral supone distintas formas: -Restitución, devolver a la víctima a la situación anterior a la violación; -Indemnización, compensar los perjuicios causados por el delito (generalmente asume la forma de un pago en perjuicios dinerarios como reconocimiento al daño padecido y reparar las pérdidas sufridas); -Rehabilitación, cuidado y asistencia profesional que las víctimas requieren para restablecer su integridad legal, física y moral después de la violación cometida en su contra; -Satisfacción, consiste en realizar actos tendientes a restablecer la dignidad de la víctima

y difundir la verdad de lo sucedido, Garantías de No Repetición, medidas dirigidas a evitar que las víctimas vuelvan a ser objeto de vulneración de su dignidad y la violación de sus derechos humanos.⁵⁶

Especies de reparación que se resumen en la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantía de no repetición, como medidas que no solo buscan resarcir a la víctima, sino que apuntan hacia el restablecimiento de la paz social. (C. Const., sentencias C-454, 2006; C-228, 2022).

Quiere decir lo anterior que el sistema de reparación del daño desde el derecho internacional de los derechos humanos, y en particular lo desarrollado por la Corte IDH, puede servir de base para implementar estos mecanismos en los delitos comunes, en especial donde la VBG conlleva violaciones de derechos humanos de la mujer, como sujeto pasivo en algunos eventos.

8.2. Reparaciones por daño al proyecto de vida

Este concepto de daño al proyecto de vida fue acuñado por primera vez por la Corte IDH en el caso Loayza Tamayo vs. Perú, al señalar que la reparación es un híbrido entre la restitutio integrum y los daños inmateriales, pues está asociado a las opciones que tiene el sujeto de conducir su vida y alcanzar el destino que se propone, como expresión y garantía de su libertad, pero que no se logran cuantificar económicamente por ser meramente una probabilidad. (Corte IDH, caso Loayza Tamayo vs. Perú, 1998).

Si bien en el derecho interno se estima en principio que solo el daño real y concreto es susceptible de reparación, la reparación del daño al proyecto de vida tiene plena vigencia en eventos donde se ha perpetrado una sistematicidad de violaciones, que afectan el derecho internacional de los derechos humanos, como son los casos de mujeres violentadas al interior de la familia, el trabajo, la educación y la sociedad (CEDAW y Convención Belém do Pará).

Desde la perspectiva de género hacemos la propuesta para que como Ministerio Público acompañemos este tipo de reparación en caso de vio-

56. Formas de reparación similares a lo dicho por la CIDH-Informe anual 2010

lencia a mujeres, por esta condición, verbigracia violencia intrafamiliar, acoso sexual, delitos sexuales, tentativas de feminicidio, homicidio y lesiones personales.

El Estado colombiano adquirió compromisos internacionales que buscan erradicar toda forma de violencia contra la mujer y qué mejor forma de honrarlos que desde la perspectiva de la reparación del daño a la víctima.

8.3. Actuación del Ministerio Público en audiencias del incidente de reparación integral en defensa de los derechos humanos de las mujeres

Tabla 29. Actuación del Ministerio Público en las audiencias del incidente.

DILIGENCIA O AUDIENCIA	SUJETOS INTERVINIENTES	ARGUMENTOS PLAUSIBLES DEL MINISTERIO PÚBLICO
<p>SOLICITUD</p> <p>Art.106 C.P.P. Dentro de los 30 días una vez ejecutoriada el fallo de condena se puede hacer la solicitud.</p>	<ul style="list-style-type: none"> · La víctima-mujer quien tiene la legitimación activa principal, y es aquella persona afectada por el delito que sufrió un daño real, específico y concreto. (C. Const., sentencia C-516, 2006). · El fiscal por solicitud expresa de la víctima-mujer. · El Ministerio Público a instancia de la víctima-mujer (C.P.P., art 102), solo para reclamaciones no pecuniarias · Excepciones en los casos de delitos cometidos en contra de niñas o adolescentes como víctimas, si los padres, representante legal y/o defensor de familia no presentan dentro del término de treinta (30) días la solicitud, el funcionario judicial deberá iniciarla de oficio. (Ley 1098, 2006 [Código de Infancia y Adolescencia], art. 97. · Y en los delitos de violencia sexual cometidos en el marco del conflicto armado interno. Si la víctima-mujer no es ubicada en ese lapso de treinta (30) días, vencido el término el fiscal deberá presentar la solicitud o demanda dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al vencimiento del término inicial. En el caso de víctimas niñas o adolescentes, si no se presenta el incidente por ninguno de los sujetos legitimados (padres, representante legal, defensor familia, fiscal), el juez debe iniciar el incidente de oficio. (Ley 1719, 2014, art, 27). · El Ministerio Público en procura de indemnización, restablecimiento y restauración de derechos en agravios a los intereses colectivos. (C.P.P., art. 111 num. 2, literal b). 	<ul style="list-style-type: none"> · El Ministerio Público a instancia de la víctima mujer, en defensa de derechos fundamentales. (C.N., art. 277). · El Ministerio Público en defensa del orden jurídico, puede pedir al juez de instancia que dé inicio al incidente en aquellos casos que no han cumplido con el deber de oficiosidad.
<p>CITACIONES</p> <p>El juez citará dentro de los 8 días siguientes a la solicitud para la primera audiencia. (C.P.P., arts. 102-103; 107-108; 25).</p>	<ul style="list-style-type: none"> · La víctima-mujer y su apoderado. · Declarado responsable del delito o condenado (C.P.P., art. 103). Debe contar con apoderado. · Tercero civilmente responsable. (C.P.P., art. 107). · Asegurador. (C.P.P. art.108). 	

DILIGENCIA O AUDIENCIA

SUJETOS INTERVINIENTES

ARGUMENTOS PLAUSIBLES DEL MINISTERIO PÚBLICO

PRIMERA AUDIENCIA

Art. 103 C.P.P.

1. La víctima formula oralmente la pretensión, la forma de reparación y las pruebas que hará valer.
2. El juez examinará la pretensión, la cual podrá inadmitir para su corrección o rechazarla por las causales que trae el artículo 103 del C.P.P., esto es:
 - si quien promueve el incidente no es la víctima y
 - pago efectivo, cuando la única pretensión es económica.También es causal de rechazo por integración normativa (C.P.P., art. 25), la caducidad del término para presentar la solicitud.
3. Si el juez rechaza de la demanda procede el recurso de apelación.
4. El juez invita a las partes a conciliar:
 - las partes concilian termina el incidente.En casos de violencia sexual en el marco del conflicto armado, solo se pueden conciliar las medidas indemnizatorias no las demás como son la restitución, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.
 - Las partes no concilian se cita para otra audiencia dentro de los 8 días siguientes.

- El Ministerio Público podrá, en ejercicio de la defensa del orden jurídico, hacer observaciones sustanciales relacionadas con las causales de rechazo y caducidad de la acción si no fuere advertido por el juez.
- Y sobre la insuficiencia o falencia de la pretensión y las pruebas a solicitar, para que se requiera su corrección (casos de violencia sexual cometidos con ocasión del conflicto armado- deben recoger todos los criterios de reparación integral y diferenciales). (Ley 1719, 2014, art. 28).
- El representante de la sociedad también procurará que a la víctima se le respete el derecho a decidir voluntariamente si puede o no ser confrontada con el agresor en cualquiera de los espacios de atención y procedimientos administrativos o judiciales. (Ley 1257, 2008, art. 8, literal k).
- El Ministerio Público podrá solicitar a favor de la víctima mujer el amparo de pobreza, con el fin que la falta de recursos no sea obstáculo para el acceso a la administración de justicia y la obtención de reparación.
- El Ministerio Público está legitimado para impugnar si fue quien realizó la solicitud o en caso de flagrante violación de derechos fundamentales,⁵⁷ por ejemplo, la decisión tenga una motivación basada en estereotipos de género, que muestre que hay discriminación frente a la mujer víctima que reclama la reparación.
- El Ministerio Público como garante de los derechos fundamentales deberá estar atento sobre la capacidad de la víctima mujer para conciliar. (C.G.P., arts. 53-54).
- El Ministerio Público actúa a instancia expresa de la víctima mujer, tampoco podrá conciliar la pretensión no pecuniaria que le encargó la víctima, dada la naturaleza de la reparación perseguida y las consecuencias que se buscan mitigar.
- El Ministerio Público deberá estar atento en los casos de violencia sexual cometida en el marco del conflicto armado, a que solo se concilien las medidas indemnizatorias.
- El Ministerio Público deberá estar atento para pedir que se cumplan los plazos previstos, en aras a evitar la denegación de administración de justicia, y la debida diligencia, lo cual no solo perjudica a la víctima mujer⁵⁸ sino también el condenado frente a esta obligación de responsabilidad civil (lo cual se refleja a la hora de solicitar mecanismos sustitutivos de pena en la fase ejecución de la sentencia).

57. «(...)Lo único que reclama, se insiste, es que la ponderación probatoria se haga con sustracción de todo análisis derivado de prejuicios o estereotipos asociados a la identidad de género. Ello, en últimas, no es otra cosa que la reafirmación de la valoración racional de la prueba (a la que resultan contrarios los prejuicios, estereotipos y falsas reglas de la experiencia), y resultaría innecesario su énfasis de no ser por la persistencia, tanto en los contextos judiciales como en la interacción social y en las dinámicas culturales, de las estructuras de pensamiento que pretenden imponer a la mujer roles y comportamientos que, con lamentable frecuencia, se proyectan, consciente o inconscientemente, en la contextualización y comprensión de las violencias a las que son sometidas(...)». (CSJ, SP4624, rad. 53.395, 2020).

58. Caso 12.051: María da Penha Maia Fernández vs Brasil: la CIDH recomienda medidas de capacitación y sensibilización para los funcionarios judiciales y policiales especializados para que comprendan la importancia de no tolerar la violencia doméstica; simplificar los procedimientos ju-

DILIGENCIA O AUDIENCIA

SUJETOS INTERVINIENTES

ARGUMENTOS PLAUSIBLES DEL MINISTERIO PÚBLICO

SEGUNDA AUDIENCIA

- C.P.P., art.104.
- C.G.P., arts.169-170.
- C.G.P., arts. 164 y ss.

- El juez invita nuevamente a una segunda oportunidad de conciliar. Si las partes llegan a un acuerdo se finiquita el incidente.
- De no prosperar la conciliación, la audiencia continúa con la presentación del demandado de sus solicitudes probatorias.
- El juez ordenará la práctica de las pruebas pedidas por las partes que sean pertinentes, útiles y necesarias para demostrar las pretensiones de las partes. El juez puede pedir pruebas de oficio y repartir la carga probatoria. (CSJ, AP2428, rad. 42.527, 2015; SP13300, rad. 50.034, 2017).
- La práctica probatoria.
- Alegatos de las partes.

- El Ministerio Público podrá pedir la inadmisión, rechazo o exclusión de solicitudes probatorias, obtenidas de forma ilícita, ilegal, inconducente, notoriamente superfluas o inútiles (por ejemplo, aquellas que pida el demandado buscando cuestionar conductas anteriores de la mujer que afecten su dignidad).
- Existe la posibilidad que el Ministerio Público solicite la práctica de alguna prueba, cuando actuando a instancia expresa de la víctima mujer se piden medidas de reparación no pecuniarias, por ejemplo, la mujer o niñas o adolescentes que gozan de protección reforzada conforme a la carta política (arts.13-43) y existan daños al proyecto de vida.
- El Ministerio Público tendrá intervención limitada, a menos que sea el demandante en los casos señalados con antelación.
- El Ministerio Público presentará sus alegatos encaminados a destacar si se probó el daño, la relación causal con la conducta punible y que el condenado fue su autor o partícipe, y las pretensiones de reparación como la forma para lograr ello. Recordando que en delitos sexuales contra mujeres en el marco del conflicto armado tengan en cuenta los criterios del art. 27 (Ley 1719, 2014).

SENTENCIA

- El incidente de reparación se decide mediante sentencia conforme al art.

105 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 88 de la Ley 1395 de 2010. Recursos C.P.P., art. 177-1.

- El juez falla el incidente frente al cual proceden los recursos de apelación y el recurso extraordinario de casación.

- El Ministerio Público puede interponer los recursos, siempre y cuando haya intervenido dentro del incidente y se busca la defensa de derechos fundamentales o el orden jurídico. (CSJ, SP4624, 2020).
- En la casación como control constitucional y legal, cuando la discusión se circunscribe solo al incidente de reparación integral, se restringe a las causales y cuantía que rigen el recurso de casación civil, conforme al art. 181 num. 4, de la Ley 906 de 2004.⁵⁹

diciales penales a fin de que puedan reducirse los tiempos procesales, sin afectar los derechos y garantías de debido proceso; el establecimiento de formas alternativas a las judiciales, rápidas y efectivas de solución de conflicto intrafamiliar, así como de sensibilización respecto a su gravedad y las consecuencias penales que genera; multiplicar el número de delegaciones especiales de policía para los derechos de la mujer y dotarlas con los recursos especiales necesarios para la efectiva tramitación e investigación de todas las denuncias de violencia doméstica, así como de recursos y apoyo al Ministerio Público en la preparación de sus informes judiciales; incluir en sus planes pedagógicos unidades curriculares destinadas a la comprensión de la importancia del respeto a la mujer y a sus derechos reconocidos en la Convención de Belém do Pará, así como al manejo de los conflictos intrafamiliares.

59. «(...) En este contexto, como bien lo refieren la demandante, el Ministerio Público y la Fiscalía (y el magistrado disidente), una vez finalizado el proceso penal el incidente de reparación integral se tramita según las formalidades de que tratan los artículos 102 y 108 de la Ley 906, en lo no previsto en ellos, en virtud del principio de integración de su artículo 25, debe acudir al Código de Procedimiento Civil (...)». (CSJ, SP4559-2016, 13 abr. 2016, rad. 47076).



9. Ejecución de la pena

Culminado el trámite del proceso penal con una sentencia condenatoria ejecutoriada, la intervención del Ministerio Público sigue siendo igualmente relevante en esta etapa, pues pasa de ser un interviniente especial, a sujeto procesal de conformidad con lo establecido en el artículo 459 del C.P.P. que dispone: «(...) en todo lo relacionado con la ejecución de la pena, el Ministerio Público, podrá intervenir e interponer los recursos que sean necesarios».

La Ley 1709 de 2014 por medio de la cual se modificó la Ley 65 de 1993 (Código Penitenciario y Carcelario), en su artículo 7.º, impone obligaciones a la Procuraduría General de la Nación al establecer que:

Los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, de oficio o a petición de la persona privada de la libertad o su apoderado de la defensoría pública o de la Procuraduría General de la Nación, también deberán reconocer los mecanismos alternativos o sustitutivos de la pena de prisión que resulten procedentes cuando verifiquen el cumplimiento de los respectivos requisitos.

La inobservancia de los deberes contenidos en este artículo será considerada como falta gravísima, sin perjuicio de las acciones penales a las que haya lugar.

Acreditándose entonces no solo la facultad, sino la obligación de intervención del Ministerio Público en la etapa de ejecución de la pena, abordaremos este acápite desde dos campos de acción: frente a la mujer como víctima del delito y como destinataria de la condena penal.

9.1. Mujer víctima de delito

Habiéndose proferido una sentencia condenatoria, se satisfacen para la víctima los derechos de verdad y justicia, y se constituye un presupuesto para acceder a la reparación. Si bien los subrogados penales a los que pueden acceder los condenados en la etapa de la ejecución de la pena

constituyen disposiciones legales que buscan un cumplimiento menos aflictivo de su pena y lograr la resocialización tendiente a su reinserción social, y por tanto la víctima tiene limitada su intervención, existen mecanismos que exigen el cumplimiento de unas obligaciones, y debe el Ministerio Público realizar el acompañamiento a la víctima para que el juez conozca si esas obligaciones se cumplieron o no.

Teniendo como guía de intervención el enfoque de género, haremos referencia a las obligaciones que asumen los condenados luego de acceder a los subrogados penales de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la libertad condicional, y cuyo cumplimiento corresponde verificar al Ministerio Público, de manera especial y estricta cuando se trata de mujeres víctimas, pues como ya se ha venido refiriendo muchas de las conductas que soportan los fallos de condena constituyen violencia de género. De manera particular, el procurador ejercerá estricta vigilancia en las condenas por los delitos de tentativa de feminicidio y violencia intrafamiliar, en los cuales la víctima debe recibir la reparación que impuso el juez en la sentencia, la que constituye sin lugar a dudas parte del restablecimiento de sus derechos.

Obtenido el subrogado penal de la suspensión condicional de la ejecución de la pena consagrado en el art. 63 del C.P., en virtud del cual la pena privativa de la libertad se suspende por un período de dos a cinco años, o la libertad condicional del art. 64 por el cual la persona condenada termina su reclusión en centro carcelario o domicilio, se imponen obligaciones señaladas taxativamente en el art. 65 de la misma obra y sobre las cuales debe el Ministerio Público ejercer función de vigilancia para llevar al conocimiento del juez los incumplimientos que puedan presentarse y que en casos de violencia de género, constituyen una revictimización que amerita solicitar su revocatoria. Nos referiremos concretamente a los numerales 2 y 3.

Artículo 65-2. Observar buena conducta:

El cumplimiento de esta obligación fue sometido a control de constitucionalidad, decidido mediante sentencia C-371 del 14 de mayo de 2002 en la que se concluyó:

El ordenamiento penal ha dispuesto que la persona que ha sido condenada, dados ciertos supuestos y una valoración en torno a la necesidad de la pena en el caso concreto, puede tener derecho a la suspensión de la medida privativa de la libertad. Puesto que, en esa hipótesis, una persona que ha sido sancionada con una pena de privación de la libertad personal, que comporta la más severa limitación de sus derechos fundamentales, está en condición de acceder a un derecho previsto en la Ley, no parecería, en principio, desproporcionado, que como condición para el disfrute de ese derecho, se le imponga como deber especial, la observancia de buena conducta; deber que de manera general resulta aplicable a todos los ciudadanos, con el ingrediente en este caso, de que la infracción a tal deber tendría como consecuencia la pérdida del derecho, y por consiguiente de la libertad. Se trata, claramente, de un gravamen sustancialmente inferior, y mal podrá afirmarse que una medida cuya consecuencia es reducir sensiblemente las limitaciones que para sus derechos fundamentales se han impuesto a una persona en razón de una condena penal, resulte contraria a la Constitución por vulnerar o restringir esos mismos derechos.

Se trataría de que, en atención al criterio según el cual a la pena privativa de la libertad sólo puede llegarse como ultima ratio, el legislador habría buscado un sucedáneo para la misma que, con menor gravamen sobre los derechos del condenado, permita atender las razones que dieron lugar a la condena. En ese contexto, las obligaciones contempladas en el artículo 65 del C.P. no pueden tomarse como un gravamen que, ex novo, se impone a una persona, sino como las condiciones que el ordenamiento jurídico considera aplicables a quien ha sido afectado por una condena penal, en aquellos eventos en los cuales una valoración en concreto permita concluir que no requiere tratamiento penitenciario.

La liberación del condenado porque la pena fue suspendida o porque terminó su permanencia en

reclusión, de ninguna manera deja desprovista a la víctima de protección, por el contrario es su deber, dar a conocer al juez de ejecución de penas si esa obligación de buen comportamiento no se está cumpliendo, para que se tomen las medidas que el legislador ha consagrado, y ello puede hacerse a través del Ministerio Público quien es sujeto procesal y está facultado para elevar las solicitudes correspondientes. Cualquier comportamiento posterior que afecte derechos de la mujer, y no constituya un nuevo delito, debe ser sometido a conocimiento del juez para que el beneficio sea revocado.

Artículo 65-3. Reparar los daños ocasionados con el delito a menos que se demuestre que está en imposibilidad económica de hacerlo.

Respecto a la obligación de reparar perjuicios, de manera concreta en procesos penales donde las mujeres son víctimas, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como Convención de Belém do Pará, impone a los Estados entre otras obligaciones, «(...) establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces (...)» (art. 7, literal g).

Bajo ese postulado, corresponde al Ministerio Público que ejerce intervención ante los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad, constatar con la víctima, si los perjuicios le fueron reparados como se ordenó en la sentencia, durante el período a prueba y a fin de evitar que la condena se extinga sin haber cumplido con esa obligación. De verificarse el incumplimiento, está facultado para elevar la solicitud de revocatoria del beneficio.

Al respecto se ha pronunciado la CSJ en rad. STP10410, 2019:

Para lo que aquí interesa, en diversas oportunidades esta Corporación ha sostenido que es deber del juez constar el cumplimiento de las obligaciones contraídas en el acta compromisorio y que de advertir su desconocimiento o incumplimiento injustificado lo procedente no sería la extinción de la pena sino la revocatoria del subrogado: «una vez finalizado el período de prueba y constatado el incumplimiento de los compromisos adquiridos, resulta procedente la revocatoria

de los subrogados penales sin que sea necesario que tal verificación deba ser surtida durante el referido lapso, siempre y cuando la pena no haya prescrito» (STP13439-2014, rad. 75.917, 2 oct. 2014), postulado que sigue vigente y que por su razonabilidad fue reiterado en las sentencias CSJ, STP12343-2016; STP6407-2017 y STP10410-2019. En el mismo sentido se pronunció la C. Const. en sentencia T-289/2015, quien además señaló que para declarar la extinción de la sanción no bastaba cumplir algunas de las obligaciones contraídas, sino que debe verificarse el acata-

miento de todas las condiciones fijadas en el acta compromisoria, lo cual incluye indudablemente el pago de los perjuicios causados a las víctimas con el delito.

Se requiere entonces en esta etapa, una comunicación activa y efectiva del representante del Ministerio Público con la víctima para conocer si las obligaciones fueron cumplidas.

Se resume lo anterior de la siguiente manera:

NORMA APLICABLE	SUJETOS INTERVINIENTES	ARGUMENTOS PLAUSIBLES DEL MINISTERIO PÚBLICO
<p>Artículo 63 C.P. Numeral 2- Observar buena conducta.</p> <p>Obligación adquirida al momento de otorgar la suspensión condicional de la pena y la libertad condicional.</p>	<ul style="list-style-type: none"> · Condenado. · Ministerio Público. 	<p>Verificar con la víctima si durante el período a prueba, el condenado cumplió con la obligación de observar buena conducta. De haber faltado a este compromiso, informarlo al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad pidiendo la revocatoria del subrogado.</p>
<p>Artículo 63 C.P., num. 3 - Reparar los daños ocasionados con el delito.</p> <p>Obligación adquirida al momento de otorgar la suspensión condicional de la pena y la libertad condicional.</p>	<ul style="list-style-type: none"> · Condenado. · Ministerio Público. 	<p>Corresponde al Ministerio Público obtener comunicación con la víctima para conocer si le fueron reparados los perjuicios ordenados en la sentencia. Si la respuesta es negativa, informar al juez de ejecución de penas y medidas de seguridad para que proceda a la revocatoria. Vigilar que este presupuesto esté cumplido antes de extinguirse la condena.</p>
<p>Notas y jurisprudencia relevante:</p> <ul style="list-style-type: none"> - C. Const., sentencia C-371 del 14 de mayo de 2002. - Convención de Belém do Pará, impone a los Estados entre otras obligaciones, «(...) establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces» (art. 7, literal g). - CSJ, STP10410, 2019. La Corte reitera el deber de los jueces de verificar el cumplimiento de las obligaciones por parte del sentenciado durante el período a prueba, antes de decretar la extinción de la condena. 		

Fuente. Elaboración propia.

9.2. Mujer condenada

La intervención del Ministerio Público frente a las mujeres condenadas y especialmente a quienes son privadas de la libertad en centro de reclusión se torna trascendental como garante de derechos fundamentales. Ello por cuanto es de común ocurrencia que luego de vinculadas al proceso mediante imputación, no se encuentren los presupuestos para dictar medida de aseguramiento privativa de libertad y el proceso penal sigue su curso, en la mayoría de las ocasiones sin su presencia que no es obligatoria. Y es así como en la audiencia de individualización de pena y sentencia, se omite por los sujetos procesales dar a conocer condiciones personales, sociales e individuales que lleven al juez de conocimiento a permitir que la sanción se purgue bajo un mecanismo sustitutivo distinto a la prisión intramural, y así estando en libertad, cuando se profiere la orden de captura es para cumplir condena y nada se puede hacer ya en el trámite del proceso.

Trataremos en este aparte, a qué subrogados penales tendrían derecho las mujeres condenadas y cuáles son los presupuestos que debe acreditar el Ministerio Público en su intervención para que se tome la decisión con perspectiva de género, pues en esta etapa la vulnerabilidad de la mujer se hace más evidente al ingresar a un centro de reclusión luego de haber padecido contextos de violencia y discriminación e impacta fuertemente en su núcleo familiar, que en la mayoría de los casos está compuesto por hijos menores de edad o adultos mayores a su cargo.

9.2.1. Suspensión condicional de la ejecución de la pena

Como ya se advirtió con antelación, este subrogado penal tiene aplicación al momento de dictarse la sentencia condenatoria de primera o segunda instancia, y solamente es procedente su solicitud en la etapa de ejecución de la pena en virtud a la aplicación del principio de favorabilidad, conforme a lo establecido en el art. 38, num. 7 del C.P.P. que señala como una de las funciones del juez de ejecución de penas y medidas de seguridad conocer de « (...) la aplicación del principio de favorabilidad cuando debido a una Ley posterior hubiere lugar a reducción, modificación, sustitución, suspensión o extinción de la acción penal». Aplicaría entonces solamente de manera objetiva si alguno de los requisitos del art. 63 del C.P., en cuanto a monto de la pena o restricciones objeti-

vas, cambian de manera favorable a la situación bajo la cual se profirió la condena. La solicitud debe tener como soporte la modificación legislativa, ya que al tratarse de un tema objeto de la sentencia, no se puede en esta instancia realizar una valoración distinta a la expuesta por el juez de conocimiento.

9.2.2. Prisión domiciliaria como madre cabeza de familia

El soporte fáctico para determinar si en una mujer concurre el presupuesto de madre cabeza de familia, está descrito en el artículo 2 de la Ley 82 de 1993 modificado por el art. 1.º de la Ley 1232 de 2008 que señala:

En concordancia con lo anterior, es Mujer Cabeza de Familia quien, siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, psíquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar.

La prisión domiciliaria concedida a las mujeres que ostentan tal condición se encuentra en la Ley 750 de 2002, art. 1.º, que señala:

La ejecución de la pena privativa de la libertad se cumplirá, cuando la infractora sea mujer cabeza de familia, en el lugar de su residencia o en su defecto en el lugar señalado por el juez en caso de que la víctima de la conducta punible resida en aquel lugar, siempre que se cumplan los siguientes requisitos: Que el desempeño personal, laboral, familiar o social de la infractora permita a la autoridad judicial competente determinar que no colocará en peligro a la comunidad o a las personas a su cargo, hijos menores de edad o hijos con incapacidad mental permanente. La presente Ley no se aplicará a las autoras o partícipes de los delitos de genocidio, homicidio, delitos contra las cosas o personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario, extorsión, secuestro o desaparición forzada o quienes registren antecedentes penales, salvo por delitos culposos o delitos políticos (...).

Dicho instituto tuvo como motivación:

En particular en tales casos se percibe la urgencia de la adopción de medidas de apoyo especial a dichas mujeres, por cuanto, es un hecho reconocido que los hijos menores y otras personas incapaces a cargo de la mujer cabeza de familia recluida, quedan desamparados y a merced de las más nefastas influencias de la sociedad, lo que conlleva un doble efecto negativo para la sociedad, por una parte, el que no pueda cumplir esa mujer recluida, su rol natural respecto de sus hijos y de otras personas incapaces a su cargo, y de otra parte, que reciban esos menores una negativa orientación que los determinará con alta probabilidad a ubicarse al margen de la Ley en el futuro, como medio de subsistencia y como el único modo de vida aprendido. (Gaceta del Congreso 113, 2001).

Cumplida en la condenada la concurrencia del presupuesto objetivo de ostentar la condición de madre cabeza familia, la primera verificación es que no esté incurso en las exclusiones consagradas en la Ley 750 de 2002 y sobre las cuales, por tratarse de la libertad de configuración legislativa, no puede realizarse un análisis diferente. Superados esos requisitos, debe presentarse la solicitud por parte del Ministerio Público acreditando el parentesco de los hijos y su minoría de edad o discapacidad si se trata de adultos, el certificado de ausencia de antecedentes penales y el arraigo, este último elemento de suma importancia para llevar al juez al conocimiento de la posibilidad no solo de purgar la condena en el domicilio sino de poder ejercer la vigilancia correspondiente.

Frente a la perspectiva de género se torna relevante una debida argumentación en cuanto al desempeño personal, familiar, laboral y social de la sentenciada que lleve al juez al convencimiento de no existir un peligro frente a los menores o personas que se busca proteger o la comunidad. Ello por cuanto es una de las posturas recurrentes por las cuales el subrogado penal es negado, amparados precisamente en precedentes jurisprudenciales que se tornan estrictos al momento de valorar el comportamiento de la mujer, derivado de la naturaleza de la conducta punible.

Sobre este requisito ha precisado la CSJ en rad. 54.587 de septiembre 25 de 2019:

(...). Según el artículo 1º de la propia Ley, para acceder a este derecho deben cumplirse varios requisitos. Antes de conceder el derecho el juez debe haber valorado: (a) el desempeño personal, es decir, su comportamiento como individuo, (b) el desempeño familiar, o sea, la forma como ha cumplido efectivamente sus deberes para con su familia y la manera como se relaciona con sus hijos, (c) el desempeño laboral, con el fin de apreciar su comportamiento pasado en una actividad lícita y (d) el desempeño social, para apreciar su proyección como miembro responsable dentro de la comunidad. Con base en el estudio de la manera como se comporta y actúa en estos diferentes ámbitos de la vida, el juez debe decidir si la persona que invoca el derecho de prisión domiciliaria no pone en peligro: (i) a la comunidad, (ii) a las personas a su cargo, (iii) a los hijos menores de edad y (iv) a los hijos con incapacidad mental permanente. Así, el juez habrá de ponderar el interés de la comunidad en que personas que han tenido un comportamiento asociado, por ejemplo, a la criminalidad organizada y, por ende, pueden poner claramente en peligro a la comunidad, no accedan al derecho de prisión domiciliaria. En el mismo sentido iría en contra de la finalidad de la propia Ley, conceder el derecho de prisión domiciliaria a quien en lugar de cuidar de los menores, los expondría a peligros derivados del contacto personal con éstos o de otros factores que el juez ha de valorar detenidamente en cada caso.

Igualmente se pronunció en el rad. 55.614 de 2020:

Como quedó visto en precedencia (num. 4.2.2.3. supra), la gravedad de la conducta por la cual se emite la condena es un factor a considerar a la hora resolver sobre la sustitución de la sanción penal -salvo en eventualidades de aplicación del art. 38 B del C.P en donde, superado el factor objetivo, únicamente ha de verificarse el arraigo familiar y social del condenado-. Sin embargo, la Sala también ha clarificado que la ponderación de dicho aspecto -a considerar en la valoración de factores subjetivos, como los aplicables a la prisión domiciliaria por ser cabeza de familia y al subrogado previsto originalmente en el art. 38-2 del C.P.- ha de ser sumamente cuidadosa, a fin de evitar que, bajo el pretexto de la gravedad abstracta de la conducta, se repita el juicio de antijuridici-

cidad que, en sede legislativa, se ve expresado en la tipificación de la conducta y, en el plano judicial, se manifiesta en la imposición de la pena(...).

De ahí que la mera invocación, genérica o abstracta, a la gravedad de la conducta tipificada en la Ley penal, desarticulada de un análisis particular y concreto sobre el peligro para la comunidad, por sí misma, no es suficiente para negar el beneficio. En el ámbito de la sustitución de la prisión, la gravedad del comportamiento no ostenta una condición retributiva que automáticamente obligue al juez a ordenar la reclusión en prisión. No. Tal factor ha de integrarse al desempeño del condenado, en sus esferas personal, familiar, social o laboral, dependiendo la específica modalidad de conducta por aquél desplegada. En ese entendido, ha de integrar la ponderación y aplicarse funcionalmente como criterio proyectivo o predictivo sobre la posibilidad de que el cumplimiento de la pena en el domicilio ponga en peligro a la comunidad.

En el caso particular de las mujeres condenadas, debe resaltarse que si bien se les impuso una pena por la comisión de una conducta punible, la decisión no puede estar ausente de un estudio juicioso abordado a partir de un enfoque de género que permita contextualizar y definir episodios que influyeron en la comisión de las conductas tales como precariedad económica, asumir el cuidado de sus hijos menores, relaciones de poder desigual en las que se encontraban frente a su pareja y que en muchos de los casos inciden en la autoría. Si bien esos elementos no fueron suficientes para desvirtuar responsabilidad, las normas nacionales e internacionales a que se ha hecho referencia en este escrito, obligan a que el juez al momento de decidir sobre la concesión de la prisión domiciliaria vaya más allá de catalogar a una madre como no apta para el cuidado de sus hijos por estar incurso en una sanción penal, y por el contrario, debe resolver el caso en un contexto con las realidades de su forma de vivir, situaciones de pobreza, discriminación o maltrato que marcaban su vida antes de ingresar a prisión.

9.2.3. Permiso para trabajar

A la solicitud de prisión domiciliaria en la condición de madre cabeza de familia, o con posterioridad si la misma ya fue concedida, debe igualmente el Ministerio Público solicitar al juez que

vigile el cumplimiento de la pena, se otorgue permiso para trabajar por fuera de domicilio, con fundamento con el inc. 7 del art. 314 de la Ley 906 de 2004, modificado por el art. 27 de la Ley 1142 de 2007, advirtiéndose que en este caso dicho permiso es obligatorio, contrario a lo establecido en el art. 38D de la Ley 1709 de 2014 donde señala que el juez puede autorizar al condenado a trabajar y estudiar por fuera de su lugar de residencia, y por tanto tal permiso frente a otras modalidades de prisión domiciliaria es facultativo.

Al respecto se ha pronunciado la CSJ en rad. 44.060, AP6051 de octubre 1.º de 2014:

Sea lo primero señalar que el supuesto contemplado en el numeral 5 del artículo 314 es solo para quien ostenta la condición de padre o madre cabeza de familia, otorgándole la opción de laborar durante el tiempo que está privado de la libertad en el domicilio con el fin de que pueda proveer de cuidado, apoyo y de otros recursos a su prole.

Es necesario entonces acreditar mediante certificación, la labor que desempeñará la sentenciada, el lugar de ejecución de la misma y el horario de trabajo, información relevante para acreditar que tiene el permiso correspondiente para ausentarse del domicilio si es sorprendida por fuera de él y evitar que se proceda a su detención en los términos establecidos por la Ley 1709 de 2014.

9.2.4. Reconocimiento de la ineficacia de la sentencia condenatoria cuando la norma incriminadora haya sido declarada inexecutable o haya perdido su vigencia.

Un ejemplo concreto de la aplicación de esta función en los jueces de ejecución de penas ante quienes interviene el Ministerio Público, lo constituye la despenalización del aborto que debe ser solicitada por el procurador en los casos en que las mujeres hubieran resultado condenadas pese a que su situación se enmarca en lo decidido por la Corte Constitucional.

Para resumir:

Tabla 29. Actuación del Ministerio Público en las audiencias del incidente.

NORMA APLICABLE	SUJETOS INTERVINIENTES	ARGUMENTOS PLAUSIBLES DEL MINISTERIO PÚBLICO
<ul style="list-style-type: none"> · Art. 63 C.P. Suspensión condicional de la ejecución de la pena. · Art. 38, num. 7. 	<ul style="list-style-type: none"> · Mujer condenada. · Ministerio Público. 	<p>En la etapa de ejecución de la pena procede en virtud de la aplicación del principio de favorabilidad. Conocida la modificación legislativa que cambie los requisitos objetivos o suprima restricciones para acceder al subrogado penal, debe elevarse la solicitud ante el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad que vigila la condena.</p>
<p>Ley 750 de 2002.</p>	<ul style="list-style-type: none"> · Mujer condenada. · Ministerio Público. 	<p>Verificar si la condenada tiene a su cargo hijos menores o personas en situación de discapacidad que se encontraban bajo su cargo exclusivo antes de privación de libertad o se ha modificado la situación respecto de las personas que los tenían a cargo cuando resultaron detenidas, ejemplo muerte, enfermedad sobreviniente o evidente descuido en los menores. Frente a la perspectiva de género, brindar argumentación suficiente para convencer al juez que la sola comisión de la conducta punible no constituye un peligro frente a las personas que se pretende proteger. Contextualizar y definir episodios que influyeron en la comisión de la conducta como precariedad económica, cuidado de hijos menores y relaciones de poder desigual entre otros.</p>
<p>Ley 1709 de 2014, art. 38D. Permiso para trabajar.</p>	<ul style="list-style-type: none"> · Mujer condenada en prisión domiciliaria. · Ministerio Público. 	<p>Obtenida la sustitución de la pena de prisión, elevar petición de permitir a la condenada trabajar por fuera de su domicilio. Acreditar lugar de ejecución de las labores, horario laboral y compromiso de retornar al domicilio, una vez terminada la jornada.</p>
<p>C.P.P., art. 38, num. 9.</p>	<ul style="list-style-type: none"> · Mujer condenada. · Ministerio Público. 	<p>Aplica la solicitud frente a situaciones como la despenalización del aborto conforme a lo dispuesto por la C. Const., en mujeres condenadas en los supuestos allí indicados.</p>
<p>Notas y jurisprudencia relevante:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Ley 82 de 1993 modificada por la Ley 1232 de 2008 art. 1.º. Define concepto de madre cabeza de familia. - CSJ, rad. 54.587, 2019. Ponderación del delito frente a la protección de los menores. - CSJ, rad. 55.614, 2020. Evitar que con el pretexto de la gravedad abstracta del delito no se realice la adecuada ponderación. - CSJ, rad. 44.060, 2014. Procedencia del permiso para trabajar a quienes se les ha declarado madre cabeza de familia. - C. Const, sentencia C-055, 2022. Despenalización del aborto. 		

Fuente. Elaboración propia.

9.2.5. Identificación de la población carcelaria de mujeres que permita al Ministerio Público realizar las intervenciones que por la Constitución y la ley le han sido atribuidas

Como se mencionó anteriormente, se torna complejo para el Ministerio Público conocer la situación de las mujeres condenadas que cumplen con los requisitos para acceder a los subrogados penales referidos, especialmente la prisión domiciliaria como madre cabeza de familia, puesto que el proceso penal ha terminado y la captura se

hace efectiva cuando la actuación se surte ante los juzgados de ejecución de penas y medidas de seguridad que se limitan a expedir la boleta de encarcelación, luego de verificar que en el procedimiento de aprehensión no se hubiese vulnerado derechos fundamentales. De esta manera la mujer pasa a ser una más de las internas y su situación personal solamente es ventilada si puede acceder a la oficina jurídica o a uno de los defensores públicos asignados al centro carcelario, si los tiene que no es en todos los casos.

Consideramos necesario que los agentes del Ministerio Público realicen visitas periódicas a los centros de reclusión de mujeres, pues será a través de las entrevistas con las internas que se podrá recaudar la información que permita realizar las intervenciones en el marco de las funciones asignadas y especialmente cumplir con el mandato constitucional de realizar acciones concretas para cumplir el objetivo de lograr la aplicación de enfoque de género en las decisiones judiciales tomadas en todas las instancias del proceso penal y particularmente en su ejecución cuando las sentenciadas son mujeres.



10. Referencias

- Asamblea Nacional Constituyente. (20 de julio de 1991). Constitución Política de Colombia. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.htm
- Caro, E. & Congreso Internacional de Americanistas. (2003). «La vulnerabilidad social como enfoque de análisis de la política de asistencia social para la población adulta mayor en México». En Simposio Viejos y Viejas, Participación, Ciudadanía e Inclusión Social. Santiago de Chile.
- Comisión Nacional de Género de la Rama Judicial. (2011). Criterios de equidad para una administración de justicia con perspectiva de género. Escala S. A.
- Congreso de la República. (2 de junio de 1981). Ley 51 de 1981. D. O. 35.794.
- Congreso de Colombia. (9 de febrero de 2000). Ley 575 de 2000. D. O. 43.889. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0575_2000.html
- Congreso de la República. (19 de diciembre de 2002). Acto Legislativo 3 de 2002.
- Congreso de Colombia. (31 de agosto de 2004). Código de Procedimiento Penal. [Ley 906 de 2004]. D. O. 45.658. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0906_2004.html
- Congreso de la República. (8 de noviembre de 2006). Ley 1098 de 2006. D. O. 46.446.
- Congreso de la República. (17 de julio de 2008). Ley 1232 de 2008. D. O. 47.053.
- Congreso de Colombia. (4 de diciembre de 2008). Ley 1257 de 2008. D. O. 47.193. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1257_2008.html
- Congreso de la República. (18 de junio de 2014). Ley 1719 de 2014. D. O. 49.186. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1719_2014.html
- Congreso de la República. (6 de julio de 2015). Ley 1761 de 2015. D. O. 49.565.
- Congreso de la República. (6 de enero de 2016). Ley 1773 de 2016. D. O. 49.747.
- Congreso de la República. (12 de enero de 2017). Ley 1826 de 2017. D. O. 50.114. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1826_2017.html
- Congreso de la República. (22 de julio de 2020). Acto Legislativo 1 de 2020.
- Congreso de Colombia. (4 de agosto de 2021). Ley 2126 de 2021. D. O. 51.756. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_2126_2021.html
- Congreso de Colombia. (25 de enero de 2022). Ley 2197 de 2022. D. O. 51.928. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_2197_2022.html
- Correa Flórez, M. C. (2017). Legítima defensa en situaciones sin confrontación: la muerte del tirano en casa. [Tesis doctoral]. Universidad autónoma de Madrid.
- Corte Constitucional. (5 de julio de 1997). Sentencia C-285. M.P. Carlos Gaviria Díaz.
- Corte Constitucional. (30 de mayo de 2001). Sentencia C-551. M. P. Álvaro Tafur Galvis.
- Corte Constitucional. (3 de abril de 2002). Sentencia C-228. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.
- Corte Constitucional. (6 de marzo de 2002). Sentencia SU-159. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.
- Corte Constitucional. (14 de mayo de 2002). Sentencia C-371. M. P. Rodrigo Escobar Gil.
- Corte Constitucional. (17 de octubre de 2002). Sentencia T-878. M.P. Jaime Córdoba Triviño.
- Corte Constitucional. (4 de diciembre de 2003). Sentencia SU-1159. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.
- Corte Constitucional. (13 de abril de 2005). Sentencia SU-388. M. P. Clara Inés Vargas. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/SU388-05.htm>
- Corte Constitucional. (9 de junio de 2005). Sentencia C-591. M. P. Clara Inés Vargas Hernández.
- Corte Constitucional. (30 de junio de 2005). Sentencia C-674. M.P. Rodrigo Escobar Gil.
- Corte Constitucional. (15 de noviembre de 2005). Sentencia C-1154. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-1154-05.htm>
- Corte Constitucional. (5 de diciembre de 2005). Sentencia C-1260. M. P. Clara Inés Vargas Hernández.
- Corte Constitucional. (16 de marzo de 2006). Sentencia T-200. M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra. <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2006/T-200-06.htm#:~:text=En%20concordancia%20con%20dicha%20sentencia,las%20normas%20del%20ret%C3%A9n%20social>
- Corte Constitucional. (7 de junio de 2006). Sentencia C-454. M. P. Jaime Córdoba Triviño.
- Corte Constitucional. (11 de julio de 2007). Sentencia C-516. M.P. Jaime Córdoba Triviño.
- Corte Constitucional. (7 de noviembre de 2007). Sentencia C-920. M.P. Jaime Córdoba Triviño.
- Corte Constitucional. (13 de febrero de 2008). Sentencia C-118. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
- Corte Constitucional. (20 de agosto de 2008). Sentencia C-802. M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

Corte Constitucional. (20 de agosto de 2008). Sentencia C-806. M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

Corte Constitucional. (10 de febrero de 2009). Sentencia C-069. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

Corte Constitucional. (30 de marzo de 2009). Sentencia C-227. M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional. (27 de enero de 2010). Sentencia C-025. M. P. Humberto Sierra Porto. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/C-025-10.htm>

Corte Constitucional. (3 de marzo de 2010). Sentencia C-144. M. P. Juan Carlos Henao Pérez. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/C-144-10.htm>

Corte Constitucional. (24 de agosto de 2010). Sentencia C-648. M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

Corte Constitucional. (20 de octubre de 2010). Sentencia C-828. M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

Corte Constitucional. (22 de noviembre de 2011). Sentencia C-876. M. P. Mauricio González Cuervo.

Corte Constitucional. (23 de agosto de 2012). Sentencia C-645. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

Corte Constitucional. (10 de octubre de 2012). Sentencia C-782. M.P. Luis Daniel Mantilla Arango.

Corte Constitucional. (31 de octubre de 2012). Sentencia C-893. M. P. Luis Guillermo Guerrero Perez.

Corte Constitucional. (21 de mayo de 2013). Sentencia T-293. M. P. María Victoria Calle. <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2013/T-293-13.htm#:~:text=T%2D293%2D13%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=La%20Constituci%C3%B3n%20no%20s%C3%B3lo%20otorg%C3%B3,las%20acciones%20que%20considera%20necesarias.>

Corte Constitucional. (27 de enero de 2015). Auto-009. M. P. Luis Ernesto Vargas Silva. <https://www.corteconstitucional.gov.co/T-025-04/AUTOS%202015/Auto%20009%20del%2027%20de%20enero%20de%202015seguimiento%20ordenes%2020y%203%20del%20auto%20092-08.pdf>

Corte Constitucional. (22 de enero de 2016). Sentencia T-012. M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional. (24 de mayo de 2016). Sentencia T-271. M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional. (8 junio de 2016). Sentencia C-297. M. P. Gloria Estela Ortiz Delgado

Corte Constitucional. (31 de agosto de 2016). Sentencia C-469. M. P. Luis Ernesto Vargas Silva. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-469-16.htm>

Corte Constitucional. (5 de octubre de 2016). Sentencia C-539. M. P. Luis Ernesto Vargas Silva. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/C-539-16.htm>

Corte Constitucional. (30 de junio de 2017). Sentencia T-420. M. P. Cristina Pardo Schlesinger. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/T-420-17.htm>

Corte Constitucional. (22 de agosto de 2018). Sentencia T-338. M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/t-338-18.htm>

Corte Constitucional. (15 de octubre de 2019). Sentencia SU-479. M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/SU479-19.htm>

Corte Constitucional. (21 de agosto de 2020). Sentencia T-344. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Corte Constitucional. (30 de septiembre de 2020). Sentencia C-429. M. P. Cristina Pardo Schlesinger.

Corte Constitucional. (23 de junio de 2021). Sentencia SU-201. M.P. Diana Fajardo Rivera.

Corte Constitucional. (2 de septiembre de 2021). Sentencia C-294. M. P. Cristina Pardo Schlesinger.

Corte Constitucional. (14 de mayo de 2021). Sentencia T-140. M. P. Cristina Pardo Schlesinger.

Corte Constitucional. (1 de diciembre de 2021). Sentencia C-422. M.P. Paula Andrea Meneses Mosquera – Gloria Stella Ortiz Delgado.

Corte Constitucional. (21 febrero de 2022). Sentencia C-055. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo – Alberto Rojas Ríos.

Corte Constitucional. (24 de febrero de 2022). Sentencia T-016. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

Corte Europea de Derechos Humanos. (25 de septiembre de 1997). Caso Aydin vs. Turquía.

Corte Interamericana de Derechos Humanos [Corte IDH]. (25 noviembre de 2003). Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala. Fondo, reparaciones y costas. Serie C n.º 101. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_101_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos [Corte IDH]. (8 de septiembre de 2005). Caso de las niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Serie C n.º 130. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_130_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos [Corte IDH]. (25 de noviembre de 2006). Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú. Fondo, reparaciones y costas. Serie C n.º 160. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_160_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos [Corte IDH]. (16 de noviembre de 2009). Caso González y otras «campo algo donero» vs. México. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Serie C n.º 205. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos [Corte IDH]. (30 de agosto de 2010). Caso Fernández Ortega y otros vs. México. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=338

Corte Interamericana de Derechos Humanos [Corte IDH]. (31 de agosto de 2010). Caso Rosendo Cantú vs. México. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. <https://www.cndh.org.mx/documento/caso-rosendo-cantu-y-otra-vs-mexico.>

Corte Interamericana de Derechos Humanos. [Corte IDH]. (27 de noviembre de 2013). Caso J. vs. Perú. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Serie C n.º 275. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_275_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos [Corte IDH]. (19 de noviembre de 2015). Caso Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Se-

rie C n.º 307. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_307_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos [Corte IDH]. (3 de mayo de 2016). Caso Maldonado Ordoñez vs. Guatemala. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Serie C n.º 311. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_311_esp.pdf

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (17 de mayo de 1995). Acta No. 67. Rad. 9785. M.P. Carlos Mejía Escobar.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (30 de marzo de 2006). Sentencia AP4294. Rad. 24.468. M. P. Edgar Lombana Trujillo.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (5 de julio de 2007). Auto 11001023001520070019. M. P. Yesid Ramírez Bastidas. <https://vlex.com.co/vid/678897105>

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (17 de junio de 2009). Acta No. 180. Rad. 31.537. M.P. Augusto Ibáñez Guzmán.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (24 de agosto de 2009). Acta 266. Rad. 31.900. M. P. José Leónidas Bustos Martínez.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (2 de septiembre de 2009). Acta 277. Sentencia 29.221. M. P. Yesid Ramírez Bastidas.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (25 de agosto de 2010). Acta 267. Rad. 32.865. M. P. Augusto José Ibáñez Guzmán.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (9 de diciembre de 2010) Rad. 34434. M.P. Sigifredo de Jesús Espinosa Pérez.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (21 de septiembre de 2011). Acta 340. Rad 37.205. M. P. Alfredo Gómez Quintero.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (5 de octubre de 2011). Rad. 30.592. M. P. José Leonidas Bustos Martínez.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. (21 de marzo de 2012). Rad. 38.256. M. P. José Luis Barceló Camacho.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Laboral. (12 de febrero de 2014). Rad. 43.118. M. P. Rigoberto Echeverry.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (13 de agosto de 2014) Sentencia. SP10724. Rad. 43.190. M.P. José Luis Barceló Camacho.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (15 de octubre de 2014) Sentencia. AP6226. Rad. 44682. M.P. Fernando Alberto Castro Caballero.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (11 de febrero de 2015). Sentencia SPI392. Rad. 39.894. M. P. José Leonidas Bustos Martínez.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (16 de abril del 2015). Sentencia SP4323. Rad. 44.866. M. P. Gustavo Enrique Malo Fernández.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (12 de mayo de 2015) Sentencia. AP2428. Rad. 42527. M.P. Fernan-

do Alberto Castro Caballero.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (1.º de julio de 2015). Sentencia SP8367. Rad 45.410. M. P. Eugenio Fernández Carlier.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (28 de octubre de 2015). Sentencia SP14842. Rad. 43.436. M. P. Patricia Salazar Cuéllar.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (16 de marzo de 2016). Sentencia. SP3459. Rad. 37504. M.P. Luis Guillermo Salazar Otero.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (16 de marzo de 2016) Sentencia. SP3332. Rad. 43866. M.P. Patricia Salazar Cuéllar.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (10 de mayo de 2016). Rad. 44.425. M. P. Eyder Patiño Cabrera.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (8 de marzo 2017). Rad. 44.599. M. P. Patricia Salazar Cuéllar.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (28 de junio de 2017). Rad. 45.495. M. P. Patricia Salazar Cuellar.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (30 de agosto de 2017) Sentencia. SP13300. Rad. 50034. M.P. Fernando Alberto Castro Caballero.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (27 de septiembre de 2017). Sentencia SP14496. Rad 39.831. M. P. José Francisco Acuña Vizcaya.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (1 de noviembre de 2017). Sentencia SP17996. Rad 49.967. M. P. Fernando León Bolaños Palacios.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (8 de noviembre de 2017). Sentencia. SP. 18534. Rad. 49209. M.P. José Luis Barceló Camacho.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (23 de noviembre de 2017). Sentencia SP19617. Rad 45.899. M. P. Patricia Salazar Cuellar.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Civil. (21 de febrero de 2018). Sentencia STC2287 [fallo de tutela], M. P. Margarita Cabello Blanco.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (11 de julio de 2018). Sentencia SP2709. Rad 50.637. M.P. Patricia Salazar Cuellar.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (31 de octubre de 2018). Sentencia AP4760. Rad 49.202. M. P. José Francisco Acuña Vizcaya.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (7 de noviembre de 2018). Sentencia SP4792. Rad. 52.507. M. P. Patricia Salazar Cuellar.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (11 de diciembre de 2018). Sentencia SP5513. Rad 45.470. M. P. Luis Guillermo Salazar Otero.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (13 de febrero de 2019). Sentencia SP346. Rad 48.587. M. P. Luis Guillermo Salazar Otero.

Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (27 de febrero de 2019). Sentencia SP594. Rad. 51.596. M. P. Patricia Salazar Cuéllar.

- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (5 de junio de 2019). Sentencia SP2042. Rad. 51.007. M. P. Patricia Salazar Cuellar.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (11 de junio de 2019). Sentencia STP7721. Rad T.104.439. M. P. Patricia Salazar Cuellar.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (25 de septiembre de 2019). Sentencia. SP4029. Rad. 54587. M.P. Patricia Salazar Cuellar.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (1 de octubre de 2019). Sentencia SP4135. Rad 52.394. M. P. Patricia Salazar Cuéllar.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (19 de febrero de 2020). Sentencia SP468. Rad. 53.037. M. P. Patricia Salazar Cuéllar.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (6 de mayo de 2020). Sentencia SP921. Rad 50.889. M. P. Gerson Chaverra Castro.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (3 de junio de 2020). Sentencia SP1037. Rad 54.342. M. P. Gerson Chaverra Castro.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (10 de junio de 2020). Sentencia 55.614. M. P. Patricia Salazar Cuéllar.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (24 de junio de 2020). Sentencia SP2073. Rad 52.227. M. P. Patricia Salazar Cuéllar.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (1 de julio de 2020). Sentencia SP2136. Rad 52.897. M. P. José Francisco Acuña Vizcaya.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. (2 de septiembre de 2020). Sentencia SP3274. Rad. 50.587. M. P. Patricia Salazar Cuellar.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (14 de octubre de 2020). Rad. 55.440. M. P. Eugenio Fernández Carlier.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (24 de marzo de 2021). Sentencia SP1043. Rad 50.295. M. P. Fabio Ospitia Garzon.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. (14 de abril de 2021). Rad. 54.691. M. P. Eugenio Fernández Carlier.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (12 de mayo de 2021). Sentencia SP1703. Rad 51.936. M. P. Patricia Salazar Cuéllar.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (30 de junio de 2021). Sentencia SP2920. Rad 49.686. M. P. Hugo Quintero Bernate.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (28 de julio de 2021). Sentencia SP3218. Rad 47.063. M. P. José Francisco Acuña Vizcaya.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (18 de agosto de 2021). Rad. 59.051. M. P. Luis Antonio Hernández Barbosa.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (6 de octubre de 2021). Sentencia AP4745. Rad 54.379. M. P. Fabio Ospitia Garzón.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (6 de octubre de 2021). Sentencia AP4756. Rad 58.023. M. P. José Francisco Acuña Vizcaya.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (16 de marzo de 2022). Rad. 60.633. M. P. Diego Eugenio Corredor Beltrán.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. (1.º de junio de 2022). Sentencia SP1795, rad. 58.477. M. P. José Francisco Acuña Vizcaya.
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. (27 de junio de 2022). Sentencia SP2649, rad. 54.044. M. P. José Francisco Acuña Vizcaya
- Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Sala de Casación Penal. (2 de noviembre de 2022) Sentencia SP3773, rad. 54.239. M. P. Myriam Ávila Roldán.
- De la Rosa Rodríguez, P. I. y Sandoval Navarro, V. D. (2016). «Los sesgos cognitivos y su influjo en la decisión judicial. Aportes de la psicología jurídica a los procesos penales de corte acusatorio». *Revista de Derecho Penal y Criminología*, vol. XXXVII, 102 (junio 2016). DOI:<https://doi.org/10.18601/01210483.v37n102.08>
- Escobar. (2019). El rol del Ministerio Público en el sistema penal acusatorio frente al principio de igualdad de armas. Universidad Santiago de Cali. <https://repository.usc.edu.co/bitstream/handle/20.500.12421/200/EL%20ROL%20DEL%20MINISTERIO%20PÚBLICO.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Estrada, C. P. & Valverde, M. V. A. (2013). «Ausencia de capital social y vulnerabilidad de mujeres jefas de hogar». *La Manana de la Discordia*, julio-diciembre, vol. 8, n.º 2, pp. 109-115.
- Fiscalía General de la Nación. (2 de octubre de 2012). Directiva No. 0001.
- Fiscalía General de la Nación. (23 de julio de 2018). Directiva No. 0001.
- Fiscalía General de la Nación. (16 de marzo de 2021). Directiva 0001. <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/2021-DIRECTIVA-0001-DIRECTRICES-VIOLENCIA-INTRAFAMILIAR.pdf>
- Guerra Espinosa, R. A. (2014). «Estado de necesidad exculpante: a propósito de actos de defensa por efectos del maltrato a partir de un caso emblemático». *Revista de Derecho Universidad San Sebastián*. Disponible para descarga en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5073931.pdf>
- Instituto Interamericano de Derechos Humanos. (2008). *La actuación del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (Comité CEDAW)*. Tomo II. pp. 919-994. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/25435.pdf>
- Organización de los Estados Americanos [OEA]. (22 de noviembre de 1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos [CADH] «Pacto de San José de Costa Rica»*. https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm
- Organización de los Estados Americanos [OEA]. (12 de septiembre de 1985). *Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura*.
- Organización de los Estados Americanos [OEA]. (9 de junio de 1994). *Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y*

Eradicar la Violencia contra la Mujer «Convención de Belém do Pará». <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html>

Organización de los Estados Americanos [OEA]. Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará [MESECVI]. (abril de 2012). Segundo informe hemisférico sobre la implementación de la Convención de Belém do Pará. <https://www.oas.org/es/mesecvi/docs/mesecvi-segundoinformehemisferico-es.pdf>

Organización de las Naciones Unidas [ONU]. Asamblea General. (10 de diciembre de 1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos. <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>

Organización de las Naciones Unidas [ONU]. Asamblea General. (16 de diciembre de 1966). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Resolución 2200 A (XXI). <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>

Organización de las Naciones Unidas [ONU]. Asamblea General. (18 de diciembre de 1979). Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-elimination-all-forms-discrimination-against-women>

Organización de las Naciones Unidas [ONU]. Asamblea General. (20 de diciembre de 1993). Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer. Resolución 48/104, A/RES/48/104. <https://www.refworld.org/es/docid/50ac921e2.html> [Accesado el 16 Septiembre 2022]

Organización de las Naciones Unidas [ONU]. Consejo Económico y Social [ECOSOC], Resolución 2007/33, 1997.

Organización de las Naciones Unidas [ONU]. Comisión de Derechos Humanos. (11 de marzo, 2002). E/CN.4/2002/83/Add.3. Integración de los derechos humanos de la mujer y la perspectiva de género violencia contra la mujer. Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, Sra. Radhika

Organización de las Naciones Unidas [ONU]. Consejo Económico y Social [ECOSOC], Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, Yakin Ertrk, 2006.

Coomaraswamy, presentado de conformidad con la Resolución 2001/49 de la Comisión de Derechos Humanos. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1529.pdf>

Organización de las Naciones Unidas [ONU]. (16 de marzo de 2011). Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. Reglas de Bangkok.

Organización de las Naciones Unidas [ONU]. (31 de marzo de 2011). Resolución 65/228/2011. https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/crimeprevention/GA_resolution_65_228_Spanish.pdf

Organización de las Naciones Unidas [ONU]. Asamblea General. (24 de abril de 2013). Informe A/HRC/23/49, 2013. https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/HRBodies/HR-Council/RegularSession/Session23/A-HRC-23-1_sp.pdf

Organización de las Naciones Unidas [ONU]. Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer [CEDAW]. (26 de julio de 2017). Recomendación General número 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la Recomendación General número 19. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2017/11405.pdf>

Organización de las Naciones Unidas [ONU]. Oficina Regional para América Central del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH) con el apoyo de la Oficina Regional para las Américas y el Caribe de la Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres (ONU Mujeres). (s.f). [Cuadro]. Modelo de Protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género. <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Women/WRGS/ProtocoloLatinoamericanoDeInvestigacion.pdf>

Parra Quijano, J. (2004). Manual de derecho probatorio, décima cuarta edición.

Peláez J. M. & Sanguino, C. K. (2018). Guía jurisprudencial sobre conceptos acusatorios. Edición online. https://escuelajudicial.ramajudicial.gov.co/sites/default/files/guia_jurisprudencial_sobre_conceptos_acusatori.pdf.pdf

Piva Torres, Gianni Egidio. (2020). Violencia de género y feminicidio, pp. 51 y 52.

Presidencia de la Republica. (20 de diciembre de 2011). Decreto 4799 de 2011.

Presidencia de la República. (27 de diciembre de 2012). Decreto 2734 de 2012. <http://wsp.presidencia.gov.co/Normativa/Decretos/2012/Documents/DICIEMBRE/27/DECRETO%202734%20DEL%2027%20DE%20DICIEMBRE%20DE%202012.pdf>

Presidencia de la República. (26 de mayo de 2015). Decreto 1069 de 2015. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=74174>

Presidencia de la República. (9 de septiembre de 2019). Decreto 1630 de 2019. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=100137>

Procuraduría General de la Nación. (17 de noviembre de 2021). Directiva 023.

Procuraduría General de la Nación. (9 de diciembre de 2021). Memorando 042 suscrito por la procuradora delegada para el Ministerio Público en asuntos penales: lineamientos de intervención sobre pruebas en el proceso penal en casos de violencia basado en género contra mujeres.

Romero-Sánchez, M. (2012). «La percepción social de las agresiones sexuales hacia las mujeres: el papel del alcohol y los mitos sobre la violación» [Tesis doctoral]. España: Universidad de Granada.

Tribunal Superior Sala Penal de Cali. (16 de mayo de 2022). Sentencia rad. 760016099165202052325. M. P. Orlando Echeverry Salazar.

Velásquez Velásquez, F. (2010). Manual de derecho penal. Ediciones jurídicas Andrés Morales. Cuarta edición.

11. Anexos

ESCANEA ESTE CÓDIGO QR PARA
VIZUALIZAR EL CONTENIDO
DE LOS ANEXOS EN TU MOVIL



