



## SALA PENAL

Radicado: 05001-60-00206-2011-06421  
Procesada: María Rosmira Martínez Arias  
Delito: Constreñimiento ilegal  
Asunto: Apelación sentencia absolutoria  
M. Ponente: Miguel Humberto Jaime Contreras

Aprobado por Acta No. 058

Medellín, veintidós de abril de dos mil catorce

### 1. VISTOS

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía y el apoderado de la víctima en contra de la sentencia absolutoria proferida por el Juzgado 26° Penal del Circuito de Medellín, el 17 de julio de 2013.

### 2. ANTECEDENTES

#### 2.1. Los hechos y la acusación

En Medellín, en el lugar conocido como las Torres de Bomboná, ubicado en el centro de la ciudad, entre las calles 47 y 48 con las carreras 43 y 42, tiene varios locales comerciales el denunciante, Sr. *Francisco Javier Salas Díaz* y la acusada, Sra. *María Rosmira Martínez Arias*, quienes conservaban normales relaciones entre comerciantes vecinos hasta que a finales del año 2007, la administración de la propiedad horizontal a la que están sometidos los establecimientos comerciales, detectó que el señor *Salas Díaz* venía pagando desde 1994

la administración de dos locales de la denunciada, el 156 y el 160, en una cuantía que ascendía a \$ 14.500.000.00. Este motivo distanció a los comerciantes, empezando a generarse conflicto entre ellos de modo que los eventos que los afectan se los achacan mutuamente, a la vez que protagonizan enfrentamientos verbales en los que no son ajenos los insultos.

El 28 de enero de 2011 el señor *Salas* encontró un escrito en su vehículo en el que se alude al incendio de su almacén y se le amenaza de muerte para que se vaya de las torres de Bomboná.

La fiscalía acusó por un concurso homogéneo y sucesivo de constreñimiento ilegal consistente en este último episodio y sin mayor especificación aludió a otras amenazas que, después de la última fecha, habría hecho *María Rosmira Martínez Arias* a *Francisco Javier Salas Díaz* en presencia de algunas personas que entrevistó.

## 2.2. De la sentencia impugnada

Luego del preámbulo del caso, de reseñar detalladamente lo expuesto por los testigos de la fiscalía y la defensa y registrar lo alegado por las partes, el juez ingresa en el examen de tipicidad de la infracción atribuida a la acusada, apoyándose en el doctrinante Ramón Acevedo Blanco establece que la constricción debe ser capaz, por su propia naturaleza, de producir sobre el ánimo de la víctima la imposibilidad de oponerse a las pretensiones del agente de hacer, de tolerar o de omitir alguna cosa. A lo cual agrega que ese actuar en contra de lo que el afectado quiere, debe ser específico, concreto y no una exigencia general y abstracta; de modo que de no precisarse las acciones u omisiones pretendidas faltaría un elemento para tipificar el delito.

Advierte el juez que la conducta punible se consuma con el mero constreñimiento así el compelido a hacer, tolerar u omitir alguna cosa logre sobreponerse y no haga, tolere u omita lo exigido, es decir, se trata de un delito de simple actividad y no de resultado; además, el constreñimiento debe ser ilegal, ilegítimo, lo que ocurre cuando no media justificación o no se obra conforme a derecho.

Teniendo presente estos lineamientos dogmáticos sobre la estructuración del delito, ingresa el juez en la valoración probatoria, en la cual de entrada descarta que deba ingresar en el examen del incendio ocurrido el 19 de febrero de 2008 del almacén “Calzado y Variedades Janethy” por cuanto al respecto existe otra investigación y el hecho no hace parte de la acusación, la que se hizo por un concurso homogéneo, cuya posibilidad admite.

Con la prueba obrante, tanto de cargo como descargo, encuentra el juez que antes y después de lo ocurrido el 28 de enero de 2011, se presentaron desavenencias y problemas que se expresan en varios sucesos, originados en que el Sr. *Salas Díaz* pagó la administración de los locales 156 y 160 de las Torres de Bomboná, entre los años 1994 y 2007 porque el valor por error le era facturado; lo que motivó a que la relación armoniosa entre dos comerciantes variara hasta el punto que la fiscalía estima que se infringió el artículo 182 del código penal, pues el propósito amenazante de la acusada sería que el afectado abandonara las Torres de Bomboná.

Sin embargo, el juez entiende que con el testimonio de la víctima no puede establecerse que se le esté obligando a hacer alguna cosa; pese a que dé cuenta del incendio que se lo atribuye a la acusada y a un joven *Diego Alejandro Vargas*, sobre lo que dijo no pronunciarse; también informando de una serie de llamadas, las que pese a que grababa no se las entregó a la fiscalía, con lo cual el funcionario judicial entiende se

derruye por si sola su aseveración, pues no le resulta comprensible que una persona que ha trabajado por más de 10 años en el C.T.I de la Fiscalía General de la Nación, con experiencia en los quehaceres de la investigación, haya desestimado tan trascendental prueba.

Acota el sentenciador que al respecto, aunque existe libertad probatoria, no se precisó el número al que se hacían las llamadas, la fecha en la que se realizaban, su contenido y la determinación de si la persona que llamaba era de sexo femenino o masculino, aspecto sobre los cuales la fiscalía no hizo el menor esfuerzo demostrativo para apoyar el dicho del denunciante.

También le surgen dudas sobre el episodio que habría ocurrido el 13 de junio de 2008, en el parqueadero de la Torre Pichincha, cuando la acusada, delante de *Gustavo Palacio* y un señor *Jesús* le habría dicho que se fuera de por ahí o le iba a quemar el otro (se supone que un almacén), porque fue la acusada la que denunció a quien funge como víctima, culminando aquella querella con un acuerdo conciliatorio, con lo que le resta relevancia a ese suceso entre los varios dispersos que han protagonizado los comerciantes enfrentados en este caso.

En relación con el panfleto encontrado en el parabrisas del carro del Sr. Salas Díaz, puntualiza que no se tiene conocimiento de que la acusada haya sido su autora o determinadora; se tratan de apenas inferencias que realiza el denunciante, con el agravante que dicho documento es inexistente para el proceso por haber sido excluido de la actuación procesal.

Tampoco encuentra acreditado que la familia del denunciante sea víctima de amenazas e improperios de la procesada; pues no existe prueba de que ello fuera así y no se demostraron roces de palabras entre ellos, ni se les arrimó como testigo de estos hechos.

En cuanto a las llamadas que recibió el portero de la unidad, *Mario Eucario Rúa Zapata*, en el mes de agosto de 2011, le surgen al juez varios reparos, aunque entiende que, en gracia de discusión, puede admitirse que la llamada se produjo. La primera de las objeciones apunta a que fue una voz masculina la que habría mandado el recado al Sr. *Salas Díaz* de que no molestara más a la señora *Rosmira* porque si no lo mataban y que la llamada alude a comportamientos irregulares del destinatario del recado; así mismo, entiende que de su contenido no puede colegirse un constreñimiento pues no se introduce el elemento de que se compeliere a hacer o dejar de hacer algo. También le surge sospechoso que no se hubiese enterado de inmediato al afectado de la existencia de la amenaza ni se precisara el lapso en que ello ocurrió, considerando que fue una decisión *motu proprio* el que se optara por cambiar la residencia de la señora madre del Sr. *Salas Díaz*, por cuanto las amenazas no se dirigían en contra de ella.

Respecto a lo atestiguado por el Sr. *Gustavo Palacio Gómez* sobre que una vez presenció una discusión entre los comerciantes entrabados en este proceso, en la portería de la Torre Pichincha, en presencia del portero *Jesús Marín*, cerca de las 7.00 a 7.30 de la noche, cuando la procesada le habría dicho al denunciante “te retiras de aquí o te va a pasar lo mismo que...” entendiendo que se tenía que ir de la Torre Bomboná, considera el juez que se trata de una inferencia que hace el mismo testigo, la que no ofrece certeza; sin embargo, encuentra importante lo expuesto por este testigo sobre que cuando la señora *Martínez* y el señor *Salas* se veían se insultaban, lo que encaja con lo sostenido por los testigos de la defensa, resaltando que había un encaramiento de parte y parte; rivalidad que no habría conducido a que el denunciante tomara medidas extremas y urgentes respecto a la protección de su familia si realmente estimaba que estaba en riesgo.

Considera el sentenciador que *Gustavo Palacio Gómez* se muestra como un testigo parcializado, por cuanto había tenido una diferencia con la acusada sobre la existencia de una deuda de \$ 350.000 la que no pagó y no le volvió a hablar a la procesada, poniendo fin a la buena relación existente entre ellos. A juicio del juzgador, la parcialización se evidencia cuando no dice nada de lo respondido por *Francisco Javier Salas* en esas discusiones, queriendo mostrarlo como víctima y a la acusada como su victimaria.

Por otra parte, desestima el episodio que se presentó el 24 de febrero de 2011, del que da cuenta *Nicolás Javier Berrío Anaya*, ex agente de la policía nacional, al que se refieren varios testigos como ocurrido en el restaurante “Donde Juanchos” porque ocurrió entre *Francisco Javier* y *Ramón Antonio Marín Jiménez*, pues el testigo es enfático en que ni siquiera hubo cruce de palabras con la acusada. Frente a este suceso le surge la inquietud de por qué sí el denunciante sostiene que eludía y esquivaba la presencia de la señora *Rosmira* fuera al restaurante mencionado a incitar y provocar malestar en la ahora procesada.

Esto último lleva al juez a considerar que los acontecimientos no parten del 30 de enero de 2011, sino que se remontan al año 2007, época en que entre estos dos comerciantes se presentaban innumerables conflictos. Entiende entonces, que es un tema que se ha prolongado por 5 años de ires y venires de insultos recíprocos sin la entidad que exige el tipo penal de constreñir, pues las pruebas no muestran una situación de inferioridad o sumisión entre el uno y el otro, ni por varios años se ha presentado amilanamiento del eventual afectado en el que no ha tenido éxito el propósito que se dice busca la procesada, de que abandone las Torres de Bomboná.

Agrega que la atestación del administrador *Francisco Eduardo Gallego Zapata* nada importante arroja, salvo la acreditación que *Rosmira* fue víctima de algunos daños en su vehículo Renault 12 entre los años 2008 y 2009. En lo que concierne al testimonio de *César Alonso Calle Agudelo*, quien da a conocer las pésimas relaciones entre los comerciantes enfrentados y dice haber observado tres episodios, al juez le inquieta que recuerde la fecha del 16 de marzo de 2011, como uno de ellos, sin hacer referencia a los otros sucesos, exhibiéndose poco espontáneo para ubicar temporalmente los sucesos, prescindiendo de detalles y de la circunstanciación debida, aunque si lo es para reproducir textualmente unas expresiones amenazantes, resultándole extraño que fueran en similares condiciones acompañadas de las mismas expresiones y en la que Rosmira se encuentra acompañada de otra persona cuya identidad no se precisa, circunstancias que le entornan increíble lo expuesto por el testigo.

En relación con un sobre que tenía como destinatario al Sr. *Salas Díaz* con expresiones amenazantes colocada en una oficina de mensajería, advierte el juzgador que no compromete la responsabilidad de la procesada. Estima que se tratan de una conjetura y por esa vía también se podría sostener que pudo tratarse de un auto envió del denunciante.

En cuanto al testimonio de *Carol Milena Yepes* hace énfasis en que la misma se refiere a discusiones que se daban entre los protagonista de esta historia en pie de igualdad, de modo que como se puede ver con las declaraciones de la defensa, la voluntad del denunciante no fue doblegada, testimonios que entiende coinciden con los de la fiscalía en el origen del enfrentamiento mutuo y en que han mediado discusiones y agresiones verbales de parte y parte. Concluye que han sido más los encuentros insultantes propiciados por quien dice ser víctima que los incitados por la procesada, confrontación que reconduce a un asunto

civil y no de naturaleza penal, en tanto la fiscalía no lograr acreditar la tipicidad del concurso de conductas atribuido, y en consecuencia al no desvirtuar la presunción de inocencia, decidió absolver a la acusada.

## 2.4. De la sustentación de la impugnación

### 2.4.1. Por parte de la Fiscalía:

La fiscal, inconforme con la decisión de primera instancia, censura al juez por no encontrar acreditada la tipicidad de la infracción penal atribuida a la acusada, entendiendo que se confunde sobre si el delito de constreñimiento ilegal es de resultado o de mera conducta, como colige de lo dicho en el sentido del fallo y en la respectiva providencia. Se queja porque el juez le restó credibilidad a la víctima y estimó que ésta no se amilanó ante los supuestos actos de constreñimiento, desconociendo la perturbación que a su vida cotidiana le causó la procesada.

Sobre la credibilidad de la víctima, critica que se le haya descalificado por no haber allegado las grabaciones de las llamadas que recibió, aplicando una tarifa legal que desconoce la libertad probatoria que rige en el sistema procesal penal. Sobre el punto, alega que se dejó de considerar el testimonio de Omar Darío Macías Jaramillo sobre el comentario que recibió de Francisco Javier Salas de sus preocupaciones por las llamadas amenazantes. También le reprocha al juez que estimara que el afectado tenía una vasta experiencia en investigación, cuando apenas se trata de un grafólogo del C.T.I.

Igualmente, la fiscalía muestra su inconformidad por no dársele trascendencia a las amenazas que habría recibido la víctima de la acusada o del incendio que se causó en uno de sus almacenes bajo el

argumento de que se adelantaba al respecto una investigación separada. En general, censura que la valoración de la atestación de la víctima fue sesgado y fraccionado.

También reprocha que la credibilidad otorgada al testigo *Gustavo Palacio Gómez* se limite a las desavenencias que existían entre víctima y acusada; pero no se le dé respecto a las amenazas de la procesada para que se fuera de las Torres de Bomboná. Considera irrazonable que el dicho de este testigo se menosprecie por no haber pagado a la acusada una deuda del año 2001 de \$ 350.000.00. Algo similar habría ocurrido con el testimonio de *Nicolás Javier Berrío Anaya*, al que apenas se le concede credibilidad para descartar la participación de la procesada en el incidente del 24 de febrero de 2011; pero sin aludir al comportamiento del afectado, lo que desvirtuaría lo expuesto por los testigos de la defensa y corroboraría lo dicho por Francisco Javier.

Para la fiscalía, el testimonio del Sr. *Francisco Eduardo Gallego Zapata* es importante porque prueba el origen del problema entre la víctima y la acusada, lo cual permite hacer inferencias de autoría. Dicho origen es corroborado por *Alba Lucía Salazar Monsalve*, con lo cual se acredita el móvil.

Adicionalmente, critica que no se le crea a *Cesar Alonso Calle Agudelo* por no haber informado las fechas exactas de dos episodios entre acusada y afectado. Agrega que el juzgador no le dio importancia a que la Inspección 10 B de policía urbana de Medellín sancionó a la procesada por las agresiones verbales a la víctima. Tampoco le parece aceptable que no se le diera credibilidad al vigilante *Mario Eucario Rúa Zapata* sobre una llamada amenazante recibida en el edificio en el que residía la madre del señor *Francisco Javier*, siendo que con la misma se acredita que éste era compelido. También reivindica el testimonio de *Carol Milena Yepes* pues no solo se refiere al incendio sino a que la

acusada habría dicho que el afectado se las iba a pagar, lo que fue escuchado por *Carla López, Eliana y Emilse Puerta*, con lo que se puede hacer un juicio de inferencia sobre la autoría de la acusada, quien junto con varios testigos conocen que el señor *Francisco Javier Salas Díaz* únicamente tiene problemas con la Sra. *María Rosmira Martínez Arias*; la que a su vez ha hostigado a los testigos de cargo.

En punto de la valoración probatoria, critica al juez por no apreciar adecuadamente el testimonio de *Gerlein Martín Castaño Suare*, empleado de coordinadora Mercantil, lo que lo condujo a considerar que se pudo tratar de un auto-envío con el fin de reemplazar el panfleto que apareció en su vehículo y que fue excluido del acervo probatorio, pero no había necesidad de inventar eso, porque existe libertad probatoria y al respecto basta la atestación del afectado.

De todo lo detalladamente expuesto, colige la fiscal apelante que se demostró la tipicidad de la conducta punible atribuida y en relación con la responsabilidad en su comisión se ampara en que hubo dos testigos que presenciaron las amenazas directas que hizo la acusada, como son *Gustavo Palacio Gómez* y *César Alonso Calle Agudelo*, testimonios que no fueron apreciados por el juez en su integridad, más el hecho de que fuera la acusada la única persona con que tenía problema la víctima y los inconvenientes que empezaron a surgirle a partir del inconveniente del pago de las no debidas cuotas de administración. Le resulta insólito que se le haya dado credibilidad a la acusada, quien solo pretendió desprestigiar a los testigos de cargo, que en general fue la estrategia que asumió la defensa.

Solicita entonces, la revocatoria de la sentencia absolutoria y en su lugar que se condene a la señora *María Rosmira Martínez*.

#### 2.4.2. Por el apoderado de la víctima.

El abogado que representa los intereses de la víctima alega de modo similar a la fiscalía, esto es, objeta la valoración probatoria efectuada por el juez y la visión dogmática que éste tiene del delito, lo cual lo habría conducido a encontrar una inexistente carencia de tipicidad, puesto que ésta no se desvirtúa porque se hayan presentado discusiones, enfrentamientos verbales e insultos entre el afectado y la acusada, que no son el objeto de juzgamiento.

Este apelante le atribuye al juez una visión recortada de la prueba, en tanto se habría limitado a repetir lo que decía cada testigo, sin compararlo con lo que otros declararon, lo que trasgrede el principio de que la prueba debe valorarse en su conjunto.

De la errada comprensión dogmática que le es atribuida al juzgador, destaca que exigiera la demostración de sumisión o amilanamiento del señor Salas frente a los actos de la acusada, pues tal elemento lo considera extraño al tipo penal, al tratarse de un tipo de mera conducta, causa por la cual no se requiere de ningún resultado en el mundo fenomenológico; yerro que explica por forjar el juez su criterio con fundamento en doctrina extranjera, aunque de todos modos especifica que las amenazas padecidas por el afectado no fueron vagas o abstractas, sino inequívocas y precisas.

En el aspecto probatorio, sostiene que se presentaron falsos juicios de raciocinio. A su vez, puntualiza que los testigos son unánimes en aseverar que la única persona con la que el Sr. *Salas Díaz* tenía problemas en la Torre de Bomboná era con *Rosmira Martínez Arias*. Igualmente, alega que aunque el escrito anónimo amenazante fue excluido la víctima en su atestación y los restantes testigos de cargo

aluden al mismo, motivo por el que no lo puede desconocer la judicatura.

Por otro lado, reivindica la credibilidad del testigo *Gustavo Palacio Gómez*, al minimizar los motivos de desavenencias entre él y la acusada por una eventual deuda que no fue pagada, situación a la cual se refiere la testigo *Carla López Moreno*; de ahí que entienda que la invocada parcialidad del testigo es una conjetura del despacho. Realza que el testigo, por cuya veracidad aboga, da cuenta de dos gravísimas amenazas efectuadas por la acusada a la víctima para que se fuera de por ahí. Mas adelante sobre esta atestación sostiene que a un testigo se le cree o no, pero no es dable despedazar sus dichos para creerle a medias en la parte que le conviene al intérprete.

De manera análoga, pretende desvirtuar los motivos de sospecha que tuvo el juez al evaluar la sinceridad de la exposición de la víctima como el relacionado con la ausencia de incorporar la grabación de las llamadas, alegando que el Sr. *Salas* no era investigador judicial sino perito grafólogo y que dichas grabaciones habían nacido con vicios insubsanables, como se desprende de la sentencia T - 233 de 2007.

En la misma línea argumentativa, intenta rescatar la credibilidad de *Mario Eucario Rúa Zapata*, portero del edificio en donde residía la madre del afectado, quien recibió una llamada amenazante en contra de Francisco Javier y la significación de la misma, específicamente como constricción y no como mera amenaza, de la que entiende que era determinante la procesada, pues era la única persona con la cual tenía problemas la víctima.

Según el apelante, las erradas valoraciones probatorias condujeron al juez a entender, también equivocadamente, que como la disputa se remonta al año 2007, y no a partir de lo denunciado en enero 30 de

2011, se trata de un tema de insultos recíprocos que se han prolongado por 5 años; pero que no revisten la entidad requerida para configurar el constreñimiento ilegal, con lo cual, se estaría convirtiendo un punible de conducta en uno de resultado. También se estaría descartando el dolo de realizar este delito, pero sin especificar el error de tipo o de prohibición que afectaría a la autora y se evidencia que se confunde error con culpa.

Entonces, el impugnante entiende que una valoración en conjunto de la prueba permite encontrar establecida la conducta penal atribuida, en la que se puso en peligro la libertad individual del Sr. *Salas Días*, en un concurso sucesivo y homogéneo porque con varias acciones de semejante calado se constreñía a la víctima, complementando su alegación con una referencia a otras pruebas de la fiscalía que darían cuenta de los episodios de constreñimiento, entre ellos el que informa el policía *Nicolás Javier Berrío Anaya*. Califica a *Carol Milena Yepes* como testigo de excepción sobre aspectos que tienen que ver con el incendio del almacén del afectado, así como lo dicho por Omar Darío Macías Jaramillo sobre ese suceso.

Por otra parte, cita prueba de la defensa para estimarla intrascendente o parcializada, calificando las amenazas recibidas como idóneas, las que deben evaluarse a partir de lo dicho por el afectado, que no le han resultado indiferentes ni han sido consentidas.

## 2.5. La intervención de los no recurrentes

La defensa se pronuncia apoyando el fallo, pues entiende que el juez valoró en particular y en conjunto cada uno de los testimonios tanto de cargo como descargo, en donde evidenció multiplicidad de inconsistencias del afectado, de donde colige que las situaciones que se han presentado han sido propiciadas por el denunciante.

Encuentra plausible que el juez haya delimitado el tema de decisión para descartar del objeto del debate el incendio o la acreencia de tipo civil que ha sido la génesis de la disputa entre ambos comerciantes, la que no fue probada. Apoya la valoración probatoria de lo expuesto por *Gustavo Palacio Gómez* y estima que el Sr. *Salas* ha sido una parte activa del conflicto, especialmente en el episodio que habría ocurrido en el restaurante “Donde Juanchos”, donde su asistida no participó activamente en la confrontación y no se probó la existencia de una relación entre la acusada y Diego Alejandro para inferir una especie de determinación de aquella a este.

Lo anterior le sirve para solicitar la confirmación de la sentencia recurrida.

### 3. CONSIDERACIONES

Atendiendo a la multiplicidad de aspectos — fácticos, probatorios y jurídicos— que se tocan en las impugnaciones, pero sobre todo la referencia a diversos sucesos, la Sala inicialmente delimitará el tema del que debía ocuparse el juicio, lo cual a su vez limita el que se examina en la segunda instancia en razón de la congruencia que debe mantenerse entre los hechos de la acusación y la sentencia, así se establecerá claramente el núcleo fáctico de la conducta imputada que válidamente puede ser estudiada. Después se hará una breve acotación de orden dogmático sobre los presupuestos que deben concurrir para configurar la tipicidad del delito de constreñimiento ilegal y por último, se ingresará en la valoración probatoria para extraer las conclusiones que sean del caso.

3.1. Imperativos inexcusables de debido proceso imponen que en la sentencia no puedan considerarse supuestos fácticos que no fueron objeto de acusación, así lo tiene entendido la jurisprudencia de la Sala

de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia (entre otras ver sentencia del 11 de julio de 2012, radicado 37.691, M. P. Dra. María del Rosario González Muñoz) y la ley 906 de 2004, explícitamente lo exige en su artículo 448 cuando dispone que “El acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación...”, lo cual por lo demás solo concretiza dentro de la estructura procesal una previsión requerida para facilitar la contradicción, que es quizás la mayor virtud de un sistema acusatorio. De este modo, se pretende evitar el sorprendimiento de la defensa con la aceptación por parte del juez de hechos jurídicamente relevantes que no fueron determinados claramente, en un lenguaje comprensible en la acusación (art. 337 No. 2 Ley 906 de 2004); y que, en consecuencia, la defensa no está obligada a ocuparse en ellos.

Respecto a la claridad que debe tener los términos de la acusación la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia tiene dicho:

“..., según los Tratados Internacionales citados, desde el inicio de cualquier investigación penal, toda persona ostenta el derecho a tener conocimiento de los hechos que la involucran en la misma. Así lo consagra la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al establecer que en todo proceso penal se tiene derecho a la *“comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada”* (artículo 8º, numeral 2º, literal b); y en el mismo sentido se expresa el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al preveer que toda persona acusada de un delito tendrá derecho *“a ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella”* (artículo 14, numeral 3º, literal a).

De suerte que esa prerrogativa, constituye, sin lugar a duda, la primera y principal concreción para el desenvolvimiento del derecho fundamental de defensa, ya que el conocimiento del procesado acerca de los hechos que se le imputan y la correspondencia de estos en las normas que los tipifican como delitos, le permite ejercer la contradicción efectiva y equilibrada de la pretensión punitiva, sin que resulte admisible entonces una acusación tácita o implícita o aquélla respecto de la cual no ha

tenido ocasión de defenderse o refutar todos y cada uno de los elementos fácticos de la conducta punible atribuida<sup>1</sup>.

La doctrina coincide en que el derecho a conocer las razones por las cuales la persona es imputada o acusada, es consustancial al carácter contradictorio de los modelos de enjuiciamiento penal, al punto que, sin objeción, se afirma que es el presupuesto necesario e indispensable para que dentro de la respectiva sistemática la garantía de defensa tenga un verdadero y real ejercicio, y se asegure su inviolabilidad.

*“Si convenimos que defensa es resistencia a un ataque, no habrá aquélla sin éste. Aun antes del debate, que implica el momento central del proceso penal, el derecho a ser oído que tiene el acusado deviene imposible si no se conoce el motivo que lo vincula como sujeto pasivo del mismo. Su defensa personal o material [o técnica, agrega la Sala] requiere conocer la causa fáctica que da origen a una incriminación [jurídica] en su perjuicio, único modo de poder responder dando las razones del caso: exculpaciones, descargos, negaciones, o demás explicaciones que correspondan, derecho este que surge directamente de su estado de inocencia. Esta necesaria ‘comunicación detallada’ del hecho que se incrimina ha sido denominada de diferentes maneras: ‘intimación previa’, ‘comunicación del hecho’, ‘anoticiamiento’, o bien ‘información previa’ que es la terminología más apropiada para conceptualizar la sencilla idea que encierra su naturaleza.*

(...)

*”Ahora bien, el recaudo no se encuentra satisfecho con cualquier comentario que el instructor comunique al imputado. Para ser válida la información debe necesariamente ser: concreta, expresa, clara y precisa, circunstanciada e integral, ... única forma para que sea eficaz y cumpla sus fines<sup>2</sup>. Ninguno de estos requisitos puede ser soslayado; ello así, en virtud de que si el propósito de la noticia sobre la imputación es que el ciudadano involucrado conteste a ella dando las explicaciones correspondientes, esto puede verse dificultado e incluso imposibilitado si la información es incompleta, imprecisa, capciosa, implícita o no previa. Es preciso poner énfasis en que deben reunirse todos estos requisitos en la formulación del*

<sup>1</sup> Picó i Junoy, JOAN. “Las Garantías Constitucionales del Proceso”. J: M. BOSCH EDITOR, Barcelona (España) 1997, páginas 109-111.

<sup>2</sup> Pie de página original en la transcripción “310. Cfr. VÉLEZ MARICONDE. Derecho Procesal Penal cit., t. II, p. 222; CLARÍA OLMEDO, Tratado de Derecho Procesal Penal cit., t IV, ps. 513/514”.

*informe, de modo que cuando cualquiera de ellos no se encuentre cubierto, el acto es nulo a pesar de haberse cumplido los demás”<sup>3</sup>.*

En conclusión, la atribución de un comportamiento reprochado como delictivo debe ser expresa, clara, precisa y circunstanciada, como lo demandan los Convenios Internacionales atrás evocados, resultando ineficaces, por obstrucción o imposibilidad de ejercer el derecho de defensa, las enunciaciones genéricas, ambiguas, vagas, oscuras u omisivas de los cargos. (Sentencia del 8 de junio del 2011. Rad. 34.022, M. P. Dr. Julio Enrique Socha Salamanca)

Por otro lado, la identidad fáctica requerida entre lo acusado y lo sentenciado no conduce a que algunos aspectos de hecho diversos a los atribuidos en la acusación dejen de ser examinados, en la medida en que con ellos se haga más o menos probable la ocurrencia y la responsabilidad de los acusados, es decir, en tanto sean pertinentes. Naturalmente que estos aspectos colaterales a lo acusado tienen relevancia en la medida en que puedan ser reconducidos, así sea en parte, al objeto del proceso penal, esto es, a la demostración de la existencia de la conducta punible delimitada en el pliego de cargos o a la responsabilidad de la misma. Dicho de otra manera, la prueba de aspectos fácticos pertinentes en tanto no sean integrantes de los hechos o la responsabilidad atribuida en la acusación solo tiene importancia para demostrar aquellos o ésta.

Reiteramos el tema del juicio desde el punto de vista de lo fáctico se contrae a los hechos por los cuales se acusa, pero el tema de prueba puede abarcar otros sucesos que sean pertinentes, caso en el cual su discusión, como ya se había advertido, apenas cobra sentido en lo que concierna a apuntalar o desvirtuar la ocurrencia del suceso atribuido y la responsabilidad endilgada.

---

<sup>3</sup> Jauchen, EDUARDO M. Ob. Cit., páginas 360 y ss. En el mismo sentido Chiesa Aponte, ERNESTO L. “Derecho Procesal Penal de Puerto Rico y Estados Unidos”.EDITORIAL FORUM 1995, volumen III, páginas 95 y ss. y Claría Olmedo, JORGE A. “Derecho Procesal Penal”. Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, 2004, Tomo I., páginas 241-244.

Asumidas estas premisas, observado el escrito de acusación y escuchado lo expuesto en la audiencia respectiva, se tiene que solo fue atribuido como hecho punible el episodio del 28 de enero de 2011 en el que se le habría colocado en el parabrisas del vehículo de *Francisco Javier Salas Díaz* un escrito amenazante que le pide que se vaya de por ahí, es decir, de las Torres Bomboná; especificándose que la amenaza guarda relación con el incendio que sufrió un almacén de su propiedad cerca de 3 años atrás.

Con menos claridad y no sabemos si debido a la mala técnica que suele emplear la fiscalía de referir sucesos sin detenerse en la especificación de ellos, como ocurre cuando se centra en narrar lo denunciado o como en este caso cuando dice dar cuenta de lo investigado, se señala sin mayor precisión espacial, modal o temporal, amenazas de muerte que habría hecho la señora *María Rosmira Martínez Arias* al señor *Francisco Javier Salas Díaz* “encaminadas a que no vuelva por las Torres de Bombona, donde tiene su almacén. Hechos ocurridos con posterioridad al 28 de enero de 2011”; amenazas de las que habrían dado cuenta las entrevistas de los señores *Gustavo Palacio Gómez*, *Juan Esteban Ballesteros Ramírez*, *Cesar Alonso Calle Agudelo* y del agente de policía *Nicolás Javier Berrío Anaya* (folio 21).

Entonces, si se pretendía imputar también estos hechos, lo primero que es menester precisar es que se hizo con ambigüedad pues con ellos parece darse cuenta de eventos descubiertos en la investigación que apuntarían a establecer la responsabilidad de la procesada en el hecho claramente atribuido; pero si así no fuera, pues se acusó jurídicamente por un concurso homogéneo y sucesivo de constreñimiento ilegal, es de aclarar que la unidad de designio impediría que realmente se tratara de un concurso de acciones punibles. Con todo, los diversos actos que compondrían esta acción compleja no fueron determinados. En efecto, la única referencia temporal y modal que se hace en la acusación, al

igual que se hizo en la imputación, es que se trata de amenazas que habría hecho la acusada, después del 28 de enero de 2011, al denunciante con el propósito de que se vaya del lugar en presencia de los entrevistados, pero quedamos sin saber con un texto así y sin el conocimiento de las entrevistas, las especificaciones de los sucesos y por qué razón se consideraron varias acciones penales.

En otras palabras, no se conocen por la omisión las circunstancias en las cuales se habrían realizado las amenazas y que habrían presenciado los entrevistados; ni ahora, después de que atestiguaron en el juicio puesto que conocemos lo atestado pero no las entrevistas, de las cuales solo en algunos apartes se utilizan para impugnar credibilidad.

Por consiguiente, por no ser precisa, clara y circunstanciada la acusación respecto a las amenazas que se habrían hecho personalmente para compeler al denunciante a irse de las Torres de Bomboná deberá entenderse que el único hecho juzgado es el precisado, esto es, el referido al escrito anónimo colocado en el parabrisas del vehículo del afectado. Naturalmente, que las amenazas a las que se aluden, así como el incendio son aspecto fácticos de los cuales se podrían tomar elementos para establecer la existencia de la conducta punible determinada y la responsabilidad atribuida.

Entonces, al sustraerse del tema del juicio las supuestas amenazas realizadas personalmente por la acusada, la Sala solo examinará si el hecho escueto de la amenaza escrita efectuada el 28 de enero de 2011, configura el delito de constreñimiento ilegal y si existe prueba, más allá de duda razonable, de que la procesada es autora responsable de esa conducta.

3.2. El constreñimiento ilegal se encuentra establecido en el capítulo V del código Penal que trata de los delitos contra la autonomía

personal, esto es, protege la libertad de autodeterminación individual. Dicha protección se hace en los precisos términos que señala la ley, en este caso conforme a lo dispuesto en el artículo 182 de la misma codificación. Según el texto y sentido de esta norma se tiene que se trata de un delito de comisión violenta.

Ya es clásica la distinción de los delitos según los medios de comisión en conductas punibles realizadas mediante violencia, abuso o engaño, clasificación dentro de la cual la infracción al ordenamiento penal que examinamos se ubica en el primer ítem, por cuanto al margen del origen etimológico del término constreñir, lo indiscutible es que, según el diccionario de la Real Academia de la Lengua, significa como primera acepción: “compeler por fuerza a alguien a que haga y ejecute algo”.

Entonces, elemental resulta concluir que no todo ataque contra la autonomía de la voluntad puede refundirse en el tipo de constreñimiento ilegal, sino tan solo los que tengan dicho carácter violento. En materia de violencia suele distinguirse la física de la moral. Mientras en la primera la coacción es de orden material, la segunda se constituye por la amenaza, por eso en la primera modalidad se padece efectivamente la fuerza, mientras en la última, lo que se presenta es la potencialidad del daño con el que se amenaza expresa o implícitamente.

En principio, cualquier tipo de violencia puede tener la entidad de constreñir, así lo tiene entendido desde vieja data la jurisprudencia, al definirla como “cualquier conducta ejercida por el agente que trae como resultado un menoscabo de la libre determinación de la víctima obligada a realizar lo que aquél desea y no lo que ella quiere” (C. S. J. Sala de casación penal, Sentencia de abril 8/86)

Si bien la doctrina tiene pacíficamente establecido que se trata de un tipo de mera conducta en cuanto no es necesario para su configuración que lo constreñido se realice, esto es, se tipifica así no se haga, tolere u omita alguna cosa a la cual es constreñido el sujeto pasivo del delito; lo cierto es que por fuerza de la norma rectora de la antijuridicidad que establece el artículo 11 del código penal, se requiere que la conducta realizada lesione o ponga efectivamente en peligro, sin justa causa, la autonomía personal.

La comprensión de lo anterior permite superar el debate que mantienen los recurrentes con el juez sobre las consideraciones dogmáticas que se requieren para la estructuración del delito, puesto que la exigencia de que la conducta tenga entidad para afectar la autonomía personal es un elemento que nuestro derecho interno exige, así sea traído a colación con doctrina extranjera. Cosa distinta es que se entienda que el único modo de poner en peligro o lesionar esa autonomía personal sea mediante el amilanamiento del afectado, lo cual si va más allá de las exigencias legales para la configuración del delito.

3.3. Ahora, corresponde detenerse en la prueba de la existencia del escrito amenazante que encontró el Sr. *Francisco Javier Salas Díaz* el 28 de enero de 2011 en el parabrisas de su vehículo. La demostración de este evento depende directamente de la credibilidad que se le confiera al denunciante.

Al respecto el juez sospecha del dicho del Sr. *Salas Díaz*, entre otras razones por intentar mostrarse ajeno a la protagonización del conflicto vivido con la comerciante vecina, lo que efectivamente se corrobora puesto que no resulta creíble que no haya insultado a su contrincante, la ahora acusada, Sra. *María Rosmira Martínez Arias*, como lo sostuvo en el contrainterrogatorio al que fue sometido, pese a que un testigo de cargos, como el Sr. *Gustavo Palacio Gómez* lo desmiente, sin

considerar los testimonios de la defensa. No sobra acotar que la credibilidad sobre este aspecto no fue rescatada por los apelantes, así como tampoco resulta realmente justificado no haber arrimado las grabaciones realizadas de llamadas amenazantes bajo la consideración de que una sentencia de tutela las estimaría ilegal, por cuanto la T- 233 de 2007 no aplica en el caso, puesto que la grabación que hace una víctima resistiéndose a la comisión de un delito, no puede compararse válidamente con una conversación entre personas sin que previamente pueda presagiarse que había un compromiso penal. En otras palabras, el derecho a la intimidad del delincuente no es amparable cuando realiza actos delictivos, mientras que sí lo es el de una persona que no ingresa en el campo de la ley penal.

Con todo, como con el contrainterrogatorio ni otras pruebas se desvirtúa la ocurrencia del suceso, puede en el peor de los casos en gracias de discusión darse por demostrado. En otras palabras, a la Sala no le suscita duda alguna de su ocurrencia, sin que sea muy claro que el juez de primer grado sostenga una tesis contraria, en tanto adelanta como argumento para desvirtuar la procedencia de una condena que no se tiene pleno conocimiento de que la acusada sea la autora o determinadora de dicha conducta, así acote sobre el escrito que es inexistente en el proceso por haber sido excluido.

El juez se inclina por la atipicidad de la conducta por cuanto encuentra que en medio de conductas insultantes de lado y lado el conflicto entre acusada y denunciante no empieza en el año 2011, sino que se prolonga desde el año 2007; pero ese clima de confrontación, provocación, daños de vehículos y de insultos recíprocos no le permite a la Sala entender que un escrito amenazante pueda considerarse parte de esa dinámica en la que se le restaría entidad de constreñir a las manifestaciones insultantes que van de parte a parte.

Dicho de otro modo, considera la Sala que la existencia del escrito se acredita con lo atestiguado por el denunciante, así el texto no se encuentre incorporado a la actuación, pues sobre el punto como lo sostienen los impugnantes obra la libertad probatoria, su exposición al respecto resulta creíble, circunstanciada y no logra ser desvirtuada por la contradicción de la defensa. Del hecho que el afectado haya laborado en el C. T. I. no extrae el Tribunal elementos de juicio para poner en duda el hecho denunciado, con mayor razón cuando de tratarse de fabricación de prueba que comprometa a la procesada, es insuficiente por si misma la existencia de dicha amenaza.

No obstante, lo que la Sala no percibe es la prueba de la autoría o determinación de dicha conducta por cuanto para ello no es suficiente con que varios testigos aseveren que con la única persona que el Sr. *Salas Díaz* tenía problemas era con la acusada; pues de ahí no se sigue la prueba de su autoría, con mayor razón cuando consta que llamadas amenazantes han sido efectuadas por hombres, tanto las recibidas por el denunciante como las que recibió el portero del edificio en el que residía su señora madre. Igualmente, el ex policía *Nicolás Berrio* da cuenta de un episodio de amenazas efectuadas de modo personal; pero no por la acusada como se sostenía en la acusación, sino por parte de un acompañante, que sería el señor *Ramiro Marín*. Igualmente, la acusada contaba con la solidaridad de personas como *Diego Alejandro Vargas* un trabajador de su cónyuge o miembros de su familia.

Lo que la Sala juzga es que no es suficiente la existencia de episodios conflictivos entre las partes y que se sostenga que la procesada es la única enemiga del afectado, que media un móvil, para establecer la autoría, que apenas quedaría indicada de un modo no concluyente.

Por un lado, no puede descartarse racionalmente otros enemigos del denunciante, o personas que sin tener esa calidad pretendan

coaccionarlo. De hecho, el mismo alude a que recibió exigencias monetarias en alguna de las llamadas, que podrían tener una explicación diferente a la rencilla originada por la no cancelación por parte de la procesada de cuantiosas sumas de administración, las que por error pagó el denunciante.

Pero aunque el motivo fuera el invocado, tampoco puede descartarse, o por lo menos la prueba existente no permite hacerlo, que otras personas intervinieran *motu proprio* en la elaboración del escrito amenazante y su colocación en el parabrisas del carro, como una forma autónoma de solidarizarse con *María Rosmira Martínez*. Realmente conocemos que han intervenido otras personas porque son hombres los que han hecho las llamadas amenazantes; pero no hay forma de colegir el vínculo previo de la conducta punible realizada con la voluntad de la acusada, sin riesgos de cometer una injusticia.

Desde luego que el examen de otros episodios denotan una actitud insultante y molesta por parte de la acusada en contra del afectado; pero incluso asumidas algunas amenazas de la acusada en contra del denunciante sin ninguna dubitación, no permiten establecer que el acontecimiento sobre el cual versa este juicio sea obra directa o por instigación de la procesada, pues como quedó dicho, no la vinculan con el episodio específicamente detallado en la acusación como autora o determinadora.

Como inicialmente se advirtió el examen de las supuestas amenazas realizadas personalmente por la justiciable, se limitan a si con ellas se confirma la existencia del constreñimiento y de la responsabilidad en su ejecución o determinación por parte de la señora *María Rosmira Martínez*. De ellas se tiene que lo atestiguado por *Gustavo Palacio Gómez* no pueden inferirse elementos de la autoría en la nota amenazante, por cuanto lo que el mismo escucha está complementado

por la suposición; además, de lo que dijo oír no se podría entender que reconoce su autoría o determinación en dichas amenazas. Todo sin considerar que el testigo no resulta preciso, como quiera que osciló entre si el suceso ocurre dentro o cerca de la portería, con lo que se revelan, cuando menos, dificultades de recordación que bien podrían afectar a lo escuchado. Dicho de otro modo, no hay garantía, por el paso del tiempo, la distancia en que estaba el testigo y las oscilaciones que revela, que pudiera escuchar lo que dijo haber oído. Como quedó dicho el ex policía *Nicolás Berrio* no compromete a la procesada en las amenazas. Igualmente, lo expuesto por *César Alonso Calle Agudelo* que se refiere a insultos en los que estaba acompañada la procesada con otras personas y en la que además habrían dicho que todo estaba listo para mandarlo a matar, además de no constituir prueba del constreñimiento por no vincularse la amenaza con una acción u omisión, tampoco vincula a la procesada con el acontecimiento por el que se le juzga. Se sabe que mantiene una reyerta con el denunciante, que lo insulta y dice improperios dentro de los que es posible que lo haya amenazado de muerte, pero esto no significa por lo menos conclusivamente que ello implique que el escrito amenazante se hizo por su instigación o ella misma lo haya realizado. Todo sin considerar la sospechosa falta de circunstanciación de los eventos y la reiteración de las mismas expresiones, lo que en un contexto de enfrentamiento surge como remoto.

A estas alturas no se trata de inferir la autoría o la determinación sino de tenerla plenamente establecida, lo que no logra constatar el Tribunal. Naturalmente, que subsisten indicios en contra de la acusada que habrían justificado la acusación; pero no el conocimiento más allá de duda razonable sobre su responsabilidad, por lo cual en estricta aplicación del *indubio pro reo*, la Sala se inclina por su absolución.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### RESUELVE

Confirma la sentencia recurrida por lo expuesto en la parte motiva.

Esta providencia queda notificada en estrado al momento de su lectura y contra ella procede el recurso de casación el que se podrá interponer dentro de los cinco (5) días siguientes, luego de lo cual se deberá presentar la respectiva demanda ante este Tribunal dentro del término común de treinta (30) días.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MIGUEL HUMBERTO JAIME CONTRERAS  
MAGISTRADO

PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN  
MAGISTRADO

MARITZA DEL SOCORRO ORTIZ CASTRO  
MAGISTRADA