

Proceso No
15869

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO

Aprobado Acta N° 115

Bogotá, D.C., veintiseis de septiembre de dos mil dos

VISTOS

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto por la defensora de la procesada GLORIA INÉS JIMÉNEZ FRANCO, contra la sentencia de segunda instancia proferida el 19 de noviembre de 1998 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, que modificó la dictada el 23 de septiembre de 1998 por el Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas (Risaralda), en el sentido de declarar que la conducta sancionada corresponde al delito de maltrato constitutivo de lesiones personales y no violencia intrafamiliar, razón por la que modificó la pena impuesta a JIMÉNEZ FRANCO, lo mismo que a Duvier Alberto Londoño Buitrago, para fijarla en 21 meses y 10 días de prisión.

El Procurador 2º Delegado para la Casación Penal (e), es partidario de que se case el fallo impugnado.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Por la denuncia que formuló el 12 de marzo de 1998 el señor Fredy López Méndez, padre del menor Jhonatan López Jiménez, se supo que éste venía siendo objeto de maltratos por parte de su madre, GLORIA INÉS JIMÉNEZ FRANCO, y que había sido golpeado por el compañero de ésta, Duvier Alberto Londoño Delgado, a tal punto que tuvo que ser intervenido quirúrgicamente, habiéndosele determinado una incapacidad médico legal de 70 días y deformidad física de carácter permanente, como secuela.

Con base en la mencionada denuncia, la Fiscalía 25 Delegada ante el Juzgado Penal del Circuito ordenó la apertura de instrucción y luego de que Duvier Alberto Londoño Delgado fuera capturado, lo vinculó mediante indagatoria el 17 de abril de 1998. El 21 de abril siguiente, la oficina instructora le impuso medida de detención por el delito de maltrato constitutivo de lesiones personales.

GLORIA INÉS JIMÉNEZ FRANCO fue vinculada mediante indagatoria el 5 de mayo de 1998. Al resolversele situación jurídica, se le impuso medida de caución prendaria por el delito de violencia intrafamiliar.

En virtud de la solicitud expresa elevada por los sindicatos en el sentido de que querían someterse a sentencia anticipada, el 3 de julio de 1998, en actas separadas, la fiscalía les formuló cargos de la siguiente manera: a Duvier Alberto Londoño Delgado se le imputó el delito de maltrato constitutivo de lesiones personales, de conformidad con el artículo 23 de la Ley 294 de 1996, en concordancia con el artículo 333, inciso 2º, del Decreto 100 de 1980, y a GLORIA INÉS JIMÉNEZ FRANCO se le imputó el delito previsto en el artículo 22 de la citada Ley 294, violencia intrafamiliar. Ambos aceptaron sin ambages esa concreta imputación.

El Juzgado Penal del Circuito de Dosquebradas se abstuvo de dictar la sentencia anticipada, en providencia del 8 de julio de 1998, por considerar que los cargos no correspondían a lo

probado, puesto que Londoño debía responder por homicidio en tentativa y JIMÉNEZ FRANCO por encubrimiento. Esta determinación fue apelada por la fiscalía, siendo revocada por el tribunal con la suya del 4 de septiembre de 1998, ordenando la devolución del proceso al a quo para que dictara el fallo.

En acatamiento a lo resuelto por la corporación ad quem, el juzgado de conocimiento profirió sentencia, en la fecha mencionada, con la que condenó a los procesados a la pena de 14 meses y 20 días de prisión, como autores responsables del delito de violencia intrafamiliar, tipificado por el artículo 22 de la Ley 294 de 1996.

El fallo fue recurrido por la fiscalía, respecto de la condena contra el procesado Duvier Alberto Londoño Delgado, por estimar que el cargo que se le había formulado fue por el delito de maltrato constitutivo de lesiones personales y no por violencia intrafamiliar. La defensora de los procesados apeló la sentencia en cuanto a la negación del subrogado de la condena de ejecución condicional y a la obligación de indemnizar los perjuicio morales.

Como se sabe, el tribunal modificó los términos del fallo de primera instancia, al declarar que la conducta es una sola, maltrato constitutivo de lesiones personales, por lo que fijó la pena señalada en el numeral segundo de la sentencia de primer grado, en 21 meses y 10 días de prisión.

SÍNTESIS DE LA DEMANDA

Con fundamento en la causal 2ª prevista en el artículo 220 del Decreto 2700 de 1991, la casacionista asegura que la sentencia demandada es violatoria del debido proceso y del derecho a la defensa, garantías contenidas en el artículo 29 de la [Constitución Política](#) y en el 1º del derogado Código de Procedimiento Penal.

Después de copiar el contenido de esas disposiciones, afirma que existe una violación

directa del proceso, porque se rompió su unidad jurídica y conceptual, determinada en la consonancia que debe haber entre la resolución de acusación y la sentencia.

Opina que el acta que contiene los cargos aceptados por la procesada equivalen a la resolución de acusación, según la preceptiva del artículo 37B-3 del Código de Procedimiento Penal de 1991, punto en el cual cita un pronunciamiento de la Sala del 4 de marzo de 1996, en el que se delinean los contornos de la expresión 'equivaler' y se enseña cómo el acta de formulación de cargos, al igual que la resolución de acusación, concretaba el marco fáctico y jurídico de la sentencia, servía de referencia para efectos de la prescripción, y establecía la terminación del sumario.

Considera que existe violación del derecho a la defensa, por cuanto a la procesada se le formularon cargos por el delito de violencia intrafamiliar y fue condenada por el de maltrato constitutivo de lesiones personales, siendo sorprendida con determinaciones que no eran esperadas. Sostiene que al ser la acusación el pliego concreto y completo de cargos, frente al cual el procesado ejerce la defensa, para lo cual debe tener certeza de qué se le acusa; por eso, en la sentencia no se le puede declarar responsable por circunstancias que no se dedujeron en el calificadorio.

Concreta que la sentencia no tiene validez y eficacia jurídica, porque no se observaron las normas que regulan los actos procesales y su estructura básica; debido, además, a que no está acorde con la diligencia de formulación y aceptación de cargos, la cual se realizó de conformidad con el artículo 37 del anterior Código de Procedimiento Penal. El error es evidente y afecta, por tanto, el fallo.

Solicita, en consecuencia, se case la sentencia demandada, para en su lugar reformar la duración de la pena que se le impuso a GLORIA INÉS JIMÉNEZ FRANCO, con el fin de adecuarla al delito de violencia intrafamiliar, que fue por el cual se le formularon los cargos.

CONCEPTO DEL AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO

Para el Procurador 2º Delegado para la Casación Penal (e) la demanda está llamada a prosperar, no obstante a que aparentemente la casacionista confunde la causales de casación, con lo que desconoce las exigencias técnicas del recurso, en especial lo que tiene que ver con el principio de autonomía, señalado en el artículo 225-4 del Decreto 2700 de 1991.

Discurre sobre las características de ese principio y las hipótesis en que puede ser desconocido al momento de proponer y desarrollar los cargos, para afirmar que en la demanda parece que eso es lo que sucede, porque inicialmente se postula la causal segunda de casación para luego sostenerse que se presenta también violación al debido proceso y del derecho a la defensa, enunciados que corresponden al motivo tercero de casación, en los que se mezclan aseveraciones que miradas desprevénidamente podrían llevar a deducir que la censora confunde los conceptos propios de las diferentes causales, como cuando asegura que con la decisión se conformó una violación directa del debido proceso, con lo cual involucraría en el mismo punto tópicos atinentes a la causal primera bajo la forma de la infracción directa de la ley sustancial.

El agente del Ministerio Público opina que apenas es un problema semántico, pues la terminología empleada de modo inadecuado al señalarse en el libelo que existe un quebranto directo del debido proceso, propia de la causal primera de casación, no alcanza a desnaturalizar el error que le atribuye al fallo, frente al cual no aparece duda alguna.

Tampoco las alusiones que la censora hace al quebranto del debido proceso y del derecho a la defensa logran desalinear el reproche, ya que la Corte tiene señalado, apunta el Delegado, que la causal segunda de casación refiere a una nulidad con motivo propio de discusión en esta sede extraordinaria, porque la falta de consonancia entre los cargos

contenidos en la sentencia y los formulados en la acusación, constituye afrenta tanto al debido proceso como al derecho a la defensa, por manera que así el procesado se ve sorprendido con una imputación que desconoce por completo, respecto de la cual no ha tenido la oportunidad de ejercitar los mecanismos defensivos a su alcance.

La Corte también ha admitido, ante la evidencia de lo anterior, agrega el Delegado, que se discuta ese problema de la incongruencia con arreglo en la causal tercera sin que surja ningún problema de técnica, con lo que se reconoce que la mencionada causal segunda recoge aspectos relacionados con el conculcamiento a garantías fundamentales, quedando expeditas las dos vías de ataque para presentar el reproche.

Bajo esas premisas, no hay duda de que el motivo de inconformidad planteado por la recurrente tiene estribo en la causal segunda de casación, al considerar que la sentencia proferida contra la procesada no es armónica con el pliego de cargos, constituido por la diligencia de formulación y aceptación de la imputación, presupuesto de la sentencia anticipada.

En tal orden de ideas, estima el Procurador que la demandante acierta cuando afirmó que la mencionada diligencia se equipara con la resolución de acusación, pues no otra cosa se desprende del claro tenor del artículo 37 b del derogado Código de Procedimiento Penal, y como así lo ha entendido esta Corporación en la sentencia citada por aquélla.

Para el agente del Ministerio Público, si la sentencia no se vincula con los cargos plasmados en la diligencia en cuestión, se concreta un yerro que afecta su legalidad, susceptible de ser corregido en casación, bien mediante la segunda causal, ora por la tercera, por cuanto manifiesta una clara afectación del derecho a la defensa y del debido proceso. Como eso fue lo que ocurrió en este caso, la casacionista acertó ante la evidencia de que el cargo deducido en la sentencia demandada no guarda relación con el que se

le imputó en el acto llevado a cabo el 3 de julio de 1998.

Hubo total claridad en esa diligencia tanto en la formulación del cargo por parte de la fiscalía, como en la aceptación que del mismo hizo la procesada. A ésta se le imputó el delito previsto en el artículo 22 de la Ley 294 de 1996, denominado violencia intrafamiliar, reprimida con pena de prisión de uno a dos años.

La condena impuesta en la sentencia no podía superar ese marco, de modo que al atribuirse en tal decisión una conducta punible distinta, como lo es la tipificada en el artículo 23 de la misma ley, denominada como maltrato constitutivo de lesiones, que reporta un enorme perjuicio por el aumento significativo de la punibilidad, no se consolida correspondencia con el comportamiento específico por el que JIMÉNEZ FRANCO hizo explícito su deseo de dar paso a un fallo prematuro.

En criterio del Delegado, ese yerro fue producto de dos situaciones: la primera, por los numerosos pasos que dio el proceso después de que se llevó a cabo la diligencia de formulación y aceptación de cargos, que llevaron a que las instancias sentenciaran por los mismos delitos a los dos procesados, a pesar de que se les imputó, y aceptaron, cargos diferentes, puesto que en la primera fueron condenados por violencia intrafamiliar (imputación que no se le hizo a Duvier Alberto Londoño), y en la segunda por maltrato constitutivo de lesiones personales (cargo que no cobijaba a GLORIA INÉS).

La otra circunstancia pudo consistir en el hecho de que a pesar de que los procesados aceptaron los cargos a través del mismo mecanismo de terminación anticipada, en la misma fecha, lo hicieron en diligencias separadas y por delitos distintos, peculiaridad que no pudo ser descubierta por los sentenciadores.

Esa diversidad de los cargos que pesaban contra los dos procesados no admite discusión, pues de la misma forma como se formularon en las diligencias preámbulo de

la sentencia anticipada, se delinearon en las resoluciones por medio de las cuales se les resolvió la situación jurídica.

Así ambos comportamientos formen parte de las conductas punibles introducidas por la Ley 294 de 1996, el juicio no puede formularse de modo genérico frente a todos los comportamientos previstos en la misma ley, dado que unos son más lesivos que otros, como efectivamente lo es el que está descrito por el artículo 23 respecto del que se ocupa el artículo 22, y porque, además, se vulnera la estructura conceptual del proceso.

De ese modo, se quebrantó la legalidad del fallo, porque la procesada resultó condenada por un delito que no aceptó en la diligencia de formulación y aceptación de cargos, lo que hace necesario que el fallo demandado se ajuste en ese errado contenido, para que la condena quede en armonía con el comportamiento verdaderamente admitido, cuya punibilidad le reporta un significativo beneficio.

Culmina el Delegado haciendo unas referencias a la omisión en que incurrieron los falladores, consistente en no imponerles a los procesados la obligación de cumplir actividades de reeducación o readiestramiento, de conformidad con lo señalado en el artículo 26, inciso 2º, de la Ley 294 de 1996, las que a su juicio tienen el carácter de pena en cuanto interesan a las libertades de los enjuiciados y guardan relación con los fines de la pena previstos en el artículo 12 del Código Penal de 1980. En tal medida, se violó la legalidad de las penas, la cual no está reservada a las principales señaladas en el artículo 41 ibídem, sino que está referida también a cualquier otra que tenga esa naturaleza punitiva, con independencia del cuerpo normativo en que se hallen.

Sin embargo, no es posible hacer esa adecuación en esta sede extraordinaria porque, en primer lugar, respecto de Londoño Delgado no se recurrió en casación, de modo que las resoluciones de la sentencia no se le podrían extender en los aspectos que no lo

favorecieran; en segundo término, porque la procesada Jiménez Franco tiene la calidad de impugnante única, de modo que en virtud de los artículos 31 de la [Constitución Política](#) y 17 del Decreto 2700 de 1991, no podría adicionarse la sentencia en el sentido indicado, puesto que la prohibición de la reforma peyorativa prevalece sobre el principio de legalidad de la pena, afirmación con la que dice compartir el criterio de la Corte Constitucional.

Solicita, con base en esos razonamientos, se case la sentencia impugnada de conformidad con el cargo propuesto en la demanda, y se profiera la de reemplazo a que hubiere lugar.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. A manera de cuestión preliminar, como quiera que podría pensarse en un fenómeno de atipicidad sobreviniente, la Corte ha de adentrarse en la situación derivada de la entrada en vigencia del nuevo Código Penal (Ley 599 de 2000), habida cuenta que, en apariencia, la conducta que tipificaba el artículo 23 de la Ley 294 de 1996, denominada como maltrato constitutivo de lesiones personales no fue replicada en aquel cuerpo normativo, como sí se incorporaron los delitos de violencia intrafamiliar y maltrato mediante la restricción de la libertad física (artículo 22 y 24 de la Ley 294, ahora 229 y 230 del Código Penal).

Empero esto no significa que el comportamiento que recogía el citado artículo 23 de la Ley 294 de 1996 haya sido descriminalizado, sino que hubo un desplazamiento de la tipicidad, de modo que sus contornos fácticos están descritos a cabalidad en el nuevo Código Penal.

Véase que la referida Ley 294, dentro del capítulo de delitos contra la armonía y la unidad de la familia, describía de la siguiente manera el de maltrato constitutivo de lesiones personales:

“El que mediante violencia física o síquica, trato cruel o intimidatorio o degradante, cause daño en el cuerpo o en la salud psicológica a un integrante de su grupo familiar, incurrirá en la pena privativa de la libertad prevista para el respectivo delito, aumentada de una tercera parte a la mitad.

Parágrafo. Para los efectos de este artículo, obligar o inducir al consumo de sustancias sicotrópicas a otra persona o consumirlas en presencia de menores, se considera trato degradante”.

Ahora, la Ley 599 de 2000, agrupa como una especie de conductas punibles que atentan contra la familia, las constitutivas de violencia intrafamiliar, las cuales son, como se dijo, la que lleva este mismo nombre y el maltrato mediante restricción a la libertad física, pero desde luego, el acto consistente en causarle a otro daño en el cuerpo o en la salud continúa siendo reprimido, como se observa en el artículo 111, bajo el nomen iuris de lesiones, correspondiéndole la sanción prevista en el inciso 2º del artículo 113 ibídem, cuando el daño reporta, como en este caso, una deformidad física de carácter permanente, esto es, prisión de 2 a 7 años, la que se incrementa de una tercera parte a la mitad, entre otras circunstancias, si la víctima es ascendiente, descendiente, cónyuge, compañero o compañera permanente, hermano, adoptante o adoptivo, o pariente hasta el segundo grado de afinidad, o es colocada en situación de indefensión o inferioridad, o el agente se aprovecha de la misma, según los artículos 104-1,7 y 119 del Código Penal.

Colígese de lo anterior, entonces, que la conducta por la que se le irrogó sentencia a la procesada continúa siendo delictiva, como también lo era en el derogado Código Penal, si se hace abstracción de la especial tipificación contenida en la Ley 294 de 1996, dado que estaba descrita en los artículos 331, 333, 339 y 324 del Decreto 100 de 1980, con similar punibilidad, cuyos hitos máximos le abrían paso a este recurso extraordinario.

2. El cargo que bajo la égida de la causal segunda propone la demandante, como lo advierte el Delegado, no constituye paradigma de fundamentación, porque después de enunciarlo, sostiene que la sentencia es violatoria del debido proceso y del derecho a la defensa.

Con esta tónica discursiva, la casacionista entremezcla, en el puro terreno terminológico, tópicos que corresponden a otra vía de censura, la tercera, puesto que los vicios sustanciales que afectan el debido proceso o los que vulneran el derecho a la defensa deben ser alegados con arreglo a la causal especialmente prevista para ese fin, la tercera, porque generarían nulidad de la actuación.

La falta de congruencia entre la sentencia y su marco referencial, la acusación, tiene diseñada una exclusiva vía de censura, la segunda, que preveía el artículo 220-2 del Decreto 2.700 de 1991, contenida ahora en el artículo 207-2 del Código de Procedimiento Penal.

De acuerdo con el esquema procesal del derogado ordenamiento adjetivo, el pliego de cargos, contenido bien en la resolución de acusación o en la diligencia de formulación y aceptación de la imputación con miras a proferirse sentencia anticipada, cumplía un papel medular en el proceso, por cuanto, con su naturaleza intangible e inmodificable, acabada y completa, marcaba el ámbito conceptual, fáctico y jurídico, a partir del cual discurría el debate.

El juez quedaba vinculado con los referentes allí contenidos, por manera que en la sentencia no había posibilidad de trastocar los hechos establecidos procesalmente, ni la calificación jurídica que se les había dado, siéndole permitido fallar por una especie delictual diferente, a condición de que correspondiera al mismo género de la delimitada en el acto acusatorio, siempre y cuando no se enrostrara una más gravosa al procesado.

Ahora, si bien la recurrente hizo alusión a las expresiones violación del debido proceso y

del derecho a la defensa, no alcanza a contravenir el principio de autonomía, porque puntualizó con absoluta claridad la falla de la sentencia, consistente en haberse condenado a GLORIA INÉS JIMÉNEZ FRANCO por un delito diferente al que se le había imputado y que había aceptado en la respectiva diligencia de formulación y admisión de cargos, quebrándose de esa manera la unidad jurídica y conceptual del proceso.

Nada de reprochable puede tener esa invocación, puesto que la Corte ha venido reconociendo que la incongruencia entre la sentencia y el marco referencial de la acusación, fijado bien en el acto calificadorio o en el previo a la sentencia anticipada, constituye un vicio de garantía con repercusiones en el derecho a la defensa y en la estructura del proceso (cfr. entre otras, sentencias del 17 de agosto de 2000, radicación N° 11.982; 13 de junio de 2001, radicación 14.891; 1° de agosto de 2002, radicación N° 15.590, con ponencia de los Magistrados Jorge Córdoba Poveda, Nilson Pinilla Pinilla y Álvaro Orlando Pérez Pinzón, respectivamente).

Es evidente que en este asunto se rompió la armonía que idealmente debe existir entre el pliego de cargos y la sentencia. En la diligencia de formulación de cargos, llevada a cabo el 3 de julio de 1998, a la procesada se le hizo la imputación de la forma como sigue:

“A continuación se procede a elevar los cargos de la siguiente manera. Se le acusa de haber ejercido violencia contra su hijo JHONATAN LOPEZ JIMENEZ, de siete años de edad, a quien corregía excesivamente golpeándolo inclusive con palos de cabeza, tal como lo informó el mismo menor; igualmente en varias oportunidades lo dejó encerrado por largas horas en la casa mientras salía a realizar diligencias con su compañero, el hoy co-procesado Duvier Alberto Londoño Delgado, hasta el punto que los vecinos se compadecían de él y le daba de comer por una ventana. Estos hechos se adecuan típicamente al artículo 22 de la ley 294 de 1996: ‘Violencia intrafamiliar: El que maltrate física, síquica o sexualmente a cualquier miembro de su núcleo familiar, incurrirá en

prisión de uno a dos años’.”

Vale la pena recordar que a DUVIER ALBERTO LONDOÑO HENAO, también por la vía de la sentencia anticipada, se le imputó el delito de maltrato constitutivo de lesiones personales previstos en el artículo 23 de la ley 294 de 1996.

El a quo, en el fallo de primer grado, decidió de la siguiente forma:

“El despacho considera que la conducta de Duvier Alberto Londoño que golpeó a un miembro del núcleo familiar y la de Gloria Inés Jiménez Franco que maltrataba moralmente a su hijo, porque nada hacía para salvarlo de las garras del desalmado hombre, son constitutivas de Violencia Intrafamiliar, hecho punible que describe y sanciona el art. 22 de la Ley 294 de 1996”.

Acorde con tal razonamiento, el numeral 2º de la parte resolutive contiene la siguiente disposición:

“Condenar a DUVIER ALBERTO LONDOÑO DELGADO y a GLORIA INES JIMENEZ FRANCO de condiciones civiles y personales conocidas en el proceso, a la pena principal de CATORCE MESES Y VEINTE DIAS DE PRISION, una vez se les hallara autores responsables de Violencia Intrafamiliar de que trata el art. 22 de la Ley 294 de 1996”.

Inconforme con esa decisión, por cuanto la condena contra LONDOÑO DELGADO no estaba correlacionada con el cargo que se le imputó y que éste aceptó, el fiscal la apeló. También recurrió la defensora de los procesados, pero de modo exclusivo en lo atinente a la negatoria del subrogado de ejecución condicional.

El tribunal ad quem, desató la alzada en los términos que siguen

“Indudablemente que el pliego de cargos y por ende la aceptación de los mismos, se

hizo por violación a la ley intrafamiliar, en forma específica dentro del rubro, 'MALTRATO CONSTITUTIVO DE LESIONES PERSONALES', artículo 23. Por ello cuando el conociente (sic) decidió no aprobar el acuerdo y optó por calificar la conducta de homicida bajo el moderamen (sic) de la tentativa, prosperó el recurso y se aceptó la tesis de la Fiscalía en cuanto a que era aquella la calificación legal y no ésta. Desde luego que la Sala pudo incurrir en el error de no precisar los términos y de haber aludido indiscriminadamente a la violencia intrafamiliar y a las lesiones para provocar confusión en el conociente (sic) y llevarlo a tomar la decisión de separar las conductas y ordenar compulsar copias para investigar la conducta atinente con la integridad personal."

Con base en ese postulado, las modificaciones al fallo de primera instancia fueron declaradas así:

"SEGUNDO: MODIFICARLA con relación a que la conducta sancionada es una sola, Maltrato constitutivo de Lesiones Personales, al tenor de la ley 294 de 1996. Además se condena a ambos sindicados a multa de tres mil quinientos pesos (\$3.500,00).

TERCERO: SE MODIFICA EL NUMERAL SEGUNDO, quedando la pena definitiva en veintiún meses diez días, de prisión."

Como puede observarse, al querer corregir el desaguizado en el que incurrió el fallador de primer grado, y condenar por la misma especie delictual a los dos procesados, cuando éstos habían aceptado cargos por delitos diferentes (JIMÉNEZ FRANCO por violencia intrafamiliar, Londoño Delgado por maltrato constitutivo de lesiones personales), el tribunal cayó a su vez en un entuerto de consecuencias mucho más nocivas, porque corrigió el defecto al hacer que la condena cobijara tanto a Londoño Delgado, como a la aquí procesada, por el delito de maltrato constitutivo de lesiones, sin percatarse que a GLORIA INÉS se le imputó de modo específico el de violencia intrafamiliar.

Frente a la imputación definitiva plasmada en la sentencia de segunda instancia respecto de JIMÉNEZ FRANCO debe la Corte señalar que la disonancia es absoluta. Pese a que las dos formas delictuales conformaban un mismo género, el de los delitos contra la armonía y la unidad de la familia, según el Título V de la Ley 294 de 1996, al habersele condenado por la conducta punible de maltrato constitutivo de lesiones personales se enfrentó a un ámbito de punibilidad ostensiblemente gravoso, puesto que oscilaba entre 32 meses y 14 años de prisión, resultante de armonizar la agravación prevista en el artículo 23 ibídem con los topes de pena previstos en el inciso 2º del artículo 333 del Decreto 100 de 1980, correspondientes a la magnitud del daño inferido al menor. En cambio, para la simple violencia intrafamiliar, el artículo 22 de la Ley 294 preveía una pena de prisión entre 1 y 2 años.

No hay margen de discusión, entonces, en que la falta de correspondencia entre lo que en la sentencia de segundo grado se declaró frente a la situación jurídica de la procesada GLORIA INÉS JIMÉNEZ FRANCO y la imputación que le hizo la fiscalía en la diligencia de formulación y aceptación de cargos, es absoluta, por manera que fue sorprendida, en detrimento de su derecho a la defensa, con la condena por un delito respecto del cual no había tenido la oportunidad de controvertir.

Adviértase, como si lo anterior no fuera suficiente, que en modo alguno podía agravarse los términos de la condena que se le fijó en primera instancia, porque por ese aspecto ni siquiera tenía la calidad de apelante, dado que quien recurrió había sido el fiscal, pero sólo para que se ajustara la situación del otro procesado, Londoño Delgado, a los términos de la diligencia de formulación y aceptación de cargos, mientras que su defensora había concitado la alzada por un tópico diferente, la negación del subrogado de la condena de ejecución condicional.

De esa manera, también aparece prístina la violación de la prohibición de la reformatio in pejus, pues habida cuenta que no aparecía necesaria ajustar a la legalidad la pena

impuesta, la situación por la condena de GLORIA INÉS JIMÉNEZ LONDOÑO no podía ser objeto de pronunciamiento alguno por parte del ad quem. Así, se conculcaron los artículos 31 de la Constitución Política y 217 del derogado Código de Procedimiento Penal (204, ley 600 de 2000).

En consecuencia, la Corte casará el fallo recurrido, modificando parcialmente los numerales 2º y 3º de su parte resolutive, en el sentido de declarar que la condena correspondiente a GLORIA INÉS JIMÉNEZ FRANCO lo es como autora del delito de violencia intrafamiliar y que la pena que le corresponde es la que se le fijó en el fallo de primera instancia, esto es, la de 14 meses y 20 días de prisión.

3º En cuanto a la sugerente disquisición del Delegado respecto de la omisión de los juzgadores consistente en no imponerles a los procesados la obligación de cumplir actividades de reeducación o reentrenamiento, la cual no concreta en pedimento de ninguna naturaleza por abrazar la tesis de la supuesta prevalencia de la garantía de la no reformatio in pejus sobre el principio de legalidad a pesar de tener ambos raigambre constitucional, cabe señalarse que en virtud del tránsito legislativo una tal discusión se antoja inane.

Si bien puede admitirse que frente a los delitos que atentaban contra la armonía y la unidad de la familia, la obligación de realizar ese tipo de actividades adquiriría el carácter de una pena accesoria, aparejada siempre, en caso de condena, a la principal que se impusiera por alguna de esas conductas punibles (artículo 26, 2º inciso, Ley 294 de 1996), ha de repararse que el nuevo Código Penal no configuró sanción igual, semejante o siquiera equivalente dentro del catálogo de esa clase de penas; además, en virtud del artículo 474 ibídem, al entrar en vigencia esa novísima normatividad se produjeron efectos derogatorios tácitos respecto de las disposiciones que “modifican y complementan, en lo que tiene que ver con la consagración de prohibiciones y mandatos penales” el Decreto 100 de 1980, sufriendo tales consecuencias los contenidos en el

artículo 26 de la citada ley 294.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

CASAR la sentencia de fecha, origen y naturaleza indicados en la motivación.

Declarar que GLORIA INÉS JIMÉNEZ FRANCO es autora responsable del delito de violencia intrafamiliar, fijándosele la pena de 14 meses y 20 días de prisión, según los términos de la sentencia de primera instancia.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase

ALVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

FERNANDO ARBOLEDA RIPOLL JORGE E. CÓRDOBA POVEDA

HERMAN GALÁN CASTELLANOS CARLOS A. GALVEZ ARGOTE

JORGE ANÍBAL GÓMEZ GALLEGO EDGAR LOMBANA
TRUJILLO

CARLOS E. MEJÍA ESCOBAR NILSON PINILLA PINILLA

No hay firma

TERESA RUÍZ NÚÑEZ

Secretaria