

**LA UNIDAD FAMILIAR Y EL MALTRATO EN LA CONFIGURACIÓN DEL
DELITO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR: Estudio sobre posibles
controversias en la interpretación y aplicación normativa con enfoque
comparado**

Investigadora

WENDY BETANCUR PATIÑO

Trabajo de Grado para obtener el título de Magíster en Derecho Penal

Artículo publicable

Asesor

Dr. Federico Londoño Mesa

Universidad de Medellín

Facultad de Derecho

Maestría en Derecho Penal

Medellín

LA UNIDAD FAMILIAR Y EL MALTRATO EN LA CONFIGURACIÓN DEL DELITO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR: estudio sobre posibles controversias en la interpretación y aplicación normativa con enfoque comparado

Resumen

El tipo penal que constituye el delito de violencia intrafamiliar posee una serie de dificultades semánticas las cuales, como se evidencia, dificultan la correcta aplicación de la norma. Por ello, a través de una metodología comparativa, descriptiva y argumentativa se plantean algunas controversias interpretativas de orden semántico entre el verbo rector *maltratar* y el bien jurídico tutelado *Unidad Familiar* ya que puede restringir la tipificación y por supuesto la imputación del tipo penal contra el sujeto activo que realiza la acción designada en el verbo rector por cuanto permite juzgar cualquier maltrato sólo en la medida que rompa la unidad del grupo familiar. En virtud de tal desafío en este estudio se indaga en primer lugar, por el concepto de violencia intrafamiliar en un ejercicio de normativa penal refiriendo la experiencia de distintos países de la región. Seguidamente, se identifican los pronunciamientos y se estudian los argumentos de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional en casos análogos en los que entra en tensión el verbo rector maltratar y el bien jurídico planteado. Finalmente, se reconstruye la definición del artículo 229 para describir las controversias interpretativas presentes y se proponen algunos criterios interpretativos de armonización para aplicar este artículo en favor de la unidad familiar y en particular de los sujetos de especial protección constitucional como son los niños, las niñas, los adolescentes, mujeres y adultos mayores.

Palabras clave: Unidad familiar, maltrato, violencia intrafamiliar, Controversia interpretativa

Title: "Family unity and abuse in the configuration of the crime of domestic violence: possible controversies in its application"

Abstract

The criminal type that constitutes the crime of domestic violence has a series of semantic difficulties which, as will be seen, hinder a correct application of the norm. Through a comparative and argumentative methodology, it is found that the ambiguity present between the governing verb maltreat, and the protected legal right Family Unit may restrict the criminal prosecution of the subject who performs the action designated in the governing verb, since any maltreatment would be judged only to the extent that it breaks the unity of the concept of family. In view of this challenge, it is proposed, in the first place, to investigate the concept of domestic violence in some of the criminal laws of countries in the region. Next, to highlight the position of Colombian jurisprudence -Supreme Court of Justice and Constitutional Court- on the two terms that come into tension. Finally, the definition of article 229 is reconstructed to, with the support of local doctrine, point out the ambiguity present and propose some solutions to repair the way this article is applied in favor of subjects of special protection such as minors, women, and elderly adults.

Key words: Family unity, abuse, domestic violence, ambiguity.

1. Introducción

En el desarrollo temático se precisará que: las acciones de violencia ejercidas en la familia y que afectan la unidad familiar acarrearán afectaciones a miembros de esa relación y este es el foco de interés del presente escrito. El delito de violencia intrafamiliar descrito típicamente en el artículo 229 de la norma penal colombiana, se compone de una estructura que en la práctica puede provocar afectaciones contra sujetos de especial protección constitucional, dada la ambivalencia semántica del verbo rector maltratar y su conexión con el sentido de la unidad familiar.

La familia, como pilar fundamental de la sociedad, debe preservarse unida y protegerse ante cualquier flagelo. Por ende, su tutela es el objetivo del Título VI del Código Penal colombiano, dentro del cual se encuentra el tipo penal estudiado. En cuanto a su verbo rector, originado en el enunciado “el que maltrate”, no resulta suficientemente claro a la hora de tutelar la unidad familiar.

El verbo rector puede generar controversias semánticas en su adecuación a la realidad fáctica. De un lado, no resulta claro en qué momento aplicar el maltrato individual o personal como el maltrato familiar. De otro lado, si el requisito es que atente contra la unidad de la familia, qué sucede si un miembro de la familia violenta física o psicológicamente a su pareja en otro contexto no familiar, se pregunta si dicha agresión quedaría imputada como una lesión personal y no como violencia intrafamiliar.

La respuesta a las dudas anteriores se infiere del artículo 229 penal, que sanciona el maltrato que un miembro de la familia ejerce sobre otro miembro de la familia, bien sea dentro del ámbito de la unidad doméstica o fuera del él; y constituye violencia intrafamiliar y no lesiones personales pues afecta la unidad familiar, no interesa entonces dónde se comete el maltrato sino contra quien se comete y quien lo comete, porque es el vínculo el que determina si se es miembro o no de una familia y no los lugares donde ocurren los hechos punibles.

El planteamiento del problema que motiva este estudio, se origina en el desencuentro entre lo que significa maltratar y afectar la unidad familiar incorporados en el artículo 229 al Código Penal vigente. Para Arcila (2014), los delitos contra la familia se

introdujeron con la Ley 95 de 1936, con los tipos de incesto, rapto, matrimonio ilegal, bigamia, inasistencia alimentaria, supresión, alteración o suposición del estado civil, malversación y dilapidación de bienes familiares.

Y agrega este autor que el Código Penal actual (Ley 599 de 2000) reprodujo los delitos del Código Penal de 1980 (Decreto 100/80), como son malversación y dilapidación de bienes familiares, inasistencia alimentaria, supresión y alteración del estado civil, incesto, y del Código del Menor (Decreto 2737/89) tomó la mendicidad y tráfico de menores, adopción irregular, y de la ley 294 de 1996 retomó la violencia intrafamiliar y el maltrato mediante restricción a la libertad física (Arcila, 2014, p.1). Esa inobservancia del contenido de la norma, en procura de visibilizar lo formal, provoca redacciones que desatienden la realidad social y cultural del país; por esto es importante plantear el siguiente problema de investigación.

2. Planteamiento del problema

Al no existir una coherencia entre la conducta que busca prevenir el verbo rector y el bien jurídico tutelado que se espera proteger, pueden aparecer escenarios donde se practique el verbo rector pero no se afecte el bien jurídico tutelado; como puede ocurrir si el compañero permanente agrede verbalmente a su compañera permanente, pero esta conducta no afecta su relación como padre de los hijos que nacieron fruto de su relación con la mujer agredida, es decir, no se genera una ruptura familiar, pero se afecta la armonía familiar.

Pero, puede ser que la persona agredida se sienta muy afectada psicológicamente al punto de ver afectada su salud mental. Por otro lado, se tiene en cuenta la menor o mayor lesividad del maltrato para afectar la unidad familiar, pero, en principio es posible afirmar que no pueden verse como irrelevante ninguna conducta de maltrato contra un miembro de la familia porque cualquier maltrato puede llegar a afectar la dignidad humana. No obstante, en los casos en los que la conducta que por el grado de lesividad no alcance a configurar el delito de violencia intrafamiliar, podría configurar lesiones personales o dependiendo de la gravedad de las lesiones puede configurar tentativa de feminicidio dependiendo de la finalidad perseguida por el autor.

De tal manera que se corre el riesgo de que el sujeto activo de este injusto no sea castigado con la pena contemplada en el artículo 229 y su conducta sea tratada con un tipo penal que lo exponga a una menor pena de la que, quizá, pueda ser merecedor. En caso de presentarse estas situaciones se puede hablar de un problema de ambigüedad que afecta claramente los derechos del sujeto pasivo o incluso las mismas garantías del sujeto activo de la conducta a que se imparta una adecuada administración de justicia.

Ante el panorama controversial interpretativo expuesto, la pregunta de investigación que guía la búsqueda de respuestas para mejorar la administración de justicia penal en el ámbito interpretativo y aplicativo de la norma es ¿Cuáles son las posibles controversias en la configuración del delito de Violencia Intrafamiliar con respecto al verbo rector “maltratar” de cara al bien jurídico tutelado “unidad familiar” en la interpretación y aplicación práctica del tipo penal en Colombia con enfoque comparado?,

Para resolver este interrogante se plantea como objetivo general de investigación: Estudiar la existencia de controversias y ambigüedades entre el verbo rector *maltratar* y el bien jurídico tutelado *Unidad Familiar* en la configuración del delito de Violencia Intrafamiliar descrito en el artículo 229 del Código Penal colombiano con enfoque comparado, de igual manera para asegurar la unidad investigativa y el control de sesgos de información se en ruta la actividad de estudio desde los objetivos específicos.

Se busca describir los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal *violencia intrafamiliar* en relación con la normatividad penal de algunos países de la región, así como identificar cómo se usan los conceptos jurídicos *maltrato* y *unidad familiar* en los casos de la jurisprudencia sobre violencia intrafamiliar y por último se pretende establecer si se presentan controversias semánticas entre el verbo rector *maltratar* y el concepto jurídico *unidad familiar* para la comprensión y aplicación del artículo 229 del Código Penal colombiano en la realidad fáctica.

El método de estudio a desarrollar es cualitativo, donde de forma coherente de cara a los objetivos planteados, se verifican las caracterizaciones y posibilidades interpretativas y aplicativas de la estructura del tipo penal descrito en el artículo 229 del Código Penal Colombiano. En consonancia con ello se emplea el tipo de estudio de enfoque teórico

donde, en primer lugar, se realizarán algunas precisiones sobre la estructura del delito de Violencia Intrafamiliar consagrado en el artículo 229 del Código Penal colombiano.

En segundo lugar, se centrará en un enfoque exploratorio donde se trae a colación la regulación del delito de violencia intrafamiliar en países de la región como son Ecuador, Perú, Argentina, Panamá y México, para establecer un referente normativo con estos países por su marcada influencia en la redacción y compilación de la legislación colombiana en las últimas décadas. La descripción se centra en la tipificación de la violencia intrafamiliar y cómo en cada uno de estos países se adapta tal conducta a su realidad social y cultural. Lo anterior para encontrar puntos diferenciadores y orientadores para sentar las bases para una redacción más apropiada de la norma colombiana.

De igual modo se identifican algunos criterios jurisprudenciales sobre el uso dado al verbo rector “maltratar” y el concepto “unidad familiar” en algunas sentencias de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional, en aras de esclarecer la manera como debe entenderse el verbo rector maltratar y el bien jurídico protegido de la unidad familiar.

Finalmente, en un enfoque propositivo, a partir de los argumentos teóricos y jurídicos será viable concebir y articular ideas a favor de una solución para resolver las controversias semánticas planteadas entre el verbo rector del tipo penal maltratar y el bien jurídico protegido unidad familiar (art. 229 Código Penal colombiano). Con apoyo en la doctrina, se propone la interpretación en un solo sentido del verbo rector y el bien jurídico tutelado. Igualmente, se argumenta sobre la posibilidad de una redacción alternativa de la norma o una aclaración del bien jurídico para lograr una adecuación típica más eficaz del delito de violencia intrafamiliar en el contexto colombiano.

Para gestionar los datos necesarios del presente estudio, se acude a la exploración y análisis de la información existente en las diferentes bases de datos de la universidad de Medellín y otras universidades, igualmente se acude a las bases de datos de la Corte Suprema de Justicia y Corte Constitucional, lo mismo que a las bases de datos indexadas de orden internacional para el obtener información hacia el enfoque comparado que se da al presente estudio, en esta misma dinámica metodológica de las fuentes de información son los diferentes códigos de las legislaciones a estudiar, así como en diversas providencias de las Cortes Suprema de Justicia y Corte Constitucional, y otras altas cortes

del orden comparado, así mismo se acude a los criterios doctrinales de orden local e internacional al respecto.

Estructura del artículo: Título, Resumen, Introducción, desarrollo del tema: subtemas – 1. Acercamiento teórico del artículo 229 del Código Penal Colombiano, 2. Abordaje del delito *violencia intrafamiliar* en la normatividad penal de la región, 3. Jurisprudencia relevante sobre el concepto de maltrato en la violencia intrafamiliar en Colombia. Conclusiones y bibliografía.

3. Pregunta de investigación

Con base en el anterior problema, se formula la siguiente pregunta: ¿Cuáles son las posibles controversias en la configuración del delito de Violencia Intrafamiliar con respecto al verbo rector “maltratar” de cara al bien jurídico tutelado “unidad familiar” en la aplicación práctica del tipo penal en Colombia?.

Para resolver este interrogante es prudente responder los objetivos específicos para esclarecer la solución al problema de investigación planteado.

4. Objetivos

4.1.1. Objetivo general

Analizar la existencia de controversias y ambigüedades entre el verbo rector *maltratar* y el bien jurídico tutelado *Unidad Familiar* en la configuración del delito de Violencia Intrafamiliar descrito en el artículo 229 del Código Penal colombiano.

4.1.2. Objetivos específicos

Identificar cómo se usan los conceptos jurídicos *maltrato* y *unidad familiar* en los casos de la jurisprudencia sobre violencia intrafamiliar.

5. Metodología

5.1. Método de estudio

El método de estudio a desarrollar es cualitativo, donde de forma coherente de cara a los objetivos planteados, se diseñó una metodología basada en dos fases que se complementan gradualmente de forma armónica.

5.2. Tipo de estudio

Esta investigación iniciará con un enfoque teórico donde, en primer lugar, se realizarán algunas precisiones sobre la estructura del delito de Violencia Intrafamiliar consagrado en el artículo 229 del Código Penal colombiano

En segundo lugar se centrará en un enfoque exploratorio donde se trae a colación la regulación del delito de violencia intrafamiliar en países de la región como son Ecuador, Perú, Argentina, Panamá y México, para establecer un referente normativo con estos países por su marcada influencia en la redacción y compilación de la legislación colombiana en las últimas décadas.

La descripción se centra en la tipificación de la violencia intrafamiliar y cómo en cada uno de estos países se adapta tal conducta a su realidad social y cultural. Lo anterior para encontrar puntos diferenciadores y orientadores para sentar las bases para una redacción más apropiada de la norma colombiana.

De igual modo se identifican algunos criterios jurisprudenciales sobre el uso dado al verbo rector “maltratar” y el concepto “unidad familiar” en algunas sentencias de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional, en aras de esclarecer la manera como debe entenderse el verbo rector maltratar y el bien jurídico protegido de la unidad familiar.

Finalmente en un enfoque propositivo, a partir de los argumentos teóricos y jurídicos será viable concebir y articular ideas a favor de una solución para resolver la ambigüedad planteada entre el verbo rector del tipo penal maltratar y el bien jurídico protegido unidad familiar (art. 229 Código Penal colombiano).

Con apoyo en la doctrina, se propone la interpretación en un solo sentido del verbo rector y el bien jurídico tutelado. Igualmente, se argumenta sobre la posibilidad de una redacción alternativa de la norma o una aclaración del bien jurídico para lograr una adecuación típica más eficaz del delito de violencia intrafamiliar en el contexto colombiano.

5.3. Gestión del dato

La información necesaria para la investigación se gestionará a partir de un método de exploración y análisis de la información existente respecto del problema de estudio, realizando un comparativo de la normatividad aplicada en la región y la jurisprudencia colombiana.

5.4. Fuentes de información

La información que se estudiará será la compilada en diferentes códigos de las legislaciones a estudiar, así como en diversas providencias de las altas cortes de Colombia y de los países a analizar, así como los conceptos desarrollados por variados autores al respecto.

5.5. Análisis de la información

La información que se recopile será está establecida en los objetivos específicos como ejes son temáticos, es decir, procuran de forma ordenada y lógica la respuesta a la pregunta de investigación, esto permitirá concatenar el problema de investigación, la pregunta, el objetivo general y el contenido de los objetivos específicos. La respuesta a la pregunta se concreta en la forma en que debe superarse la relación de ambigüedad semántica entre *maltrato* y *unidad familiar*.

Estos serán solucionados de forma progresiva a través de la enunciación de los objetivos. En cada objetivo específico se señalan los puntos más problemáticos para resolver la supresión de la ambigüedad debido a que provocan la aplicación parcial del artículo 229 penal, dejando exentos de castigo a posibles perpetradores del punible de violencia intrafamiliar.

Partiendo de lo general (regulación del tipo penal en otros países de la región, y la jurisprudencia) y yendo a lo específico (análisis de la norma) se obtendrán una serie de

inferencias, y luego se enuncian las conclusiones para responder el objetivo general descrito.

5.6. Estructura para obtención de resultados

La estructura para la obtención de los resultados está establecida de la siguiente forma:

- Introducción
- Planteamiento del problema
- Pregunta de investigación
- Objetivos
- Metodología
- Acercamiento teórico del artículo 229 del Código Penal Colombiano
- Abordaje del delito *violencia intrafamiliar* en la normatividad penal de la región
- Jurisprudencia relevante sobre el concepto de maltrato en la violencia intrafamiliar en Colombia
- Conclusiones

6. Acercamiento teórico del artículo 229 del Código Penal Colombiano

En el contexto del derecho penal colombiano, el artículo 229 del Código Penal aborda un tema de vital importancia: la violencia intrafamiliar. Este artículo establece disposiciones específicas para proteger la integridad física y psicológica de los miembros de una familia, reconociendo la importancia de preservar la armonía y la unidad familiar como bienes jurídicos fundamentales.

Para comprender adecuadamente este artículo, es esencial analizar su estructura y los elementos que lo componen. En primer lugar, el sujeto activo de la conducta descrita en el artículo 229 es un miembro del grupo familiar, lo que implica que la persona que comete el acto de violencia debe tener algún tipo de vínculo familiar con la víctima. Este enfoque resalta la gravedad de la violencia cuando se produce dentro del ámbito familiar, donde debería existir un ambiente de protección y cuidado mutuo.

El sujeto pasivo, por su parte, también debe ser un miembro del mismo grupo familiar, lo que subraya la protección que busca brindar la norma a todos los integrantes de la familia. Este aspecto refleja el compromiso del Estado colombiano con la protección de la unidad familiar y el bienestar de sus miembros.

En cuanto al bien jurídico protegido, el artículo 229 tutela principalmente la armonía y la unidad familiar, reconociendo que la violencia intrafamiliar puede afectar gravemente estos valores fundamentales. Además, se mencionan otros bienes jurídicos como la vida, la integridad física y el bienestar de los niños, niñas y adolescentes, mujeres y adultos mayores, quienes son considerados sujetos de especial protección. Esta amplia protección refleja la preocupación del legislador por salvaguardar los derechos y la dignidad de todos los miembros de la familia, especialmente aquellos que son más vulnerables.

En cuanto a la acción que motiva el tipo penal, se establece el verbo rector "maltratar", el cual engloba diversas formas de violencia como la física, la psicológica, la sexual, la económica y la patrimonial. Esta amplia tipología de violencias refleja la complejidad y gravedad de los actos que pueden cometerse dentro del ámbito familiar, destacando la necesidad de proteger a las víctimas de cualquier forma de agresión o abuso.

Además, el artículo 229 establece que la pena por violencia intrafamiliar puede aumentarse significativamente en ciertos casos específicos. Por ejemplo, si la conducta recae sobre un menor adolescente, una mujer, una persona mayor de sesenta (60) años, o cualquier persona en situación de discapacidad, indefensión o inferioridad, la pena puede incrementarse de la mitad a las tres cuartas partes. Esta disposición resalta la importancia de proteger a los miembros más vulnerables de la familia y garantizar su seguridad y bienestar.

Por otro lado, el artículo 229A aborda el maltrato por descuido, negligencia o abandono en personas mayores de 60 años. Esta disposición reconoce la vulnerabilidad específica de las personas de edad avanzada y establece sanciones tanto de prisión como de multas para aquellos que cometan este tipo de conductas. Esta medida refleja el compromiso del Estado colombiano con la protección de los derechos y la dignidad de las personas mayores, quienes merecen ser tratadas con respeto y cuidado en todas las etapas de su vida.

Finalmente, en relación con el elemento subjetivo del tipo, se requiere la intención de causar daño a la integridad física de un miembro de la familia, lo que implica la presencia de elementos cognoscitivos y volitivos asociados al dolo. Esto significa que el autor debe tener pleno conocimiento y voluntad de realizar el acto de violencia, lo que acentúa la gravedad de su conducta y justifica la imposición de sanciones penales.

En conclusión, el artículo 229 del Código Penal Colombiano constituye una pieza fundamental en la protección de la familia y la prevención de la violencia intrafamiliar. Su enfoque integral y la amplia gama de conductas que abarca reflejan el compromiso del Estado colombiano con la protección de los derechos y la dignidad de todos los miembros de la sociedad, especialmente aquellos que son más vulnerables dentro del ámbito familiar.

7. El delito violencia intrafamiliar en la normatividad penal de la región-Enfoque comparado

Una aproximación al aparente problema semántico¹ de los conceptos maltrato y unidad familiar sugiere observar otros puntos de inflexión donde se traten problemas jurídicos similares. Al hablar del ámbito penal, el objeto de estudio idóneo debe ser la codificación penal de otros países, en especial aquellos que tengan una conexión histórica, geográfica y cultural con Colombia. Así se podrá analizar cómo en esas codificaciones conciben ese delito y si han dado luces de cómo abordar la conexión entre el verbo rector y los bienes jurídicos que se protegen de la acción delictual.

Por ello, se analiza en el Código Integral penal ecuatoriano, como un referente actual desde el punto de vista normativo para abordar los conceptos de *maltrato* y de *unidad familiar*. En lo concerniente al delito de violencia contra el núcleo familiar se observan los artículos 155 a 159 que, además, presentan un énfasis en penalizar paralelamente tipos de violencia contra la mujer (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014).

El primero de estos artículos recaba más que en el maltrato, en el concepto de violencia y en los sujetos pasivos de la conducta: “Se considera violencia toda acción que consista en maltrato, físico, psicológico o sexual ejecutado por un miembro de la familia en contra de la mujer o demás integrantes del núcleo familiar” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014).

En un segundo párrafo del artículo se describen aquellos miembros del núcleo familiar y se brinda, además, una característica del núcleo más allá del parentesco y es la del vínculo que se discrimina en familiar, íntimo, afectivo, conyugal de convivencia, noviazgo o de cohabitación (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014).

Estas precisiones contribuyen a tener claridad sobre el concepto de núcleo familiar, el cual aparece de manera bastante detallada, seguramente con el fin de evitar problemas interpretativos al momento de comprender y aplicar la norma.

¹ Es decir, sobre el significado de las palabras en la conjunción de ideas dentro de una oración. Aspecto que se tratará más adelante.

Si bien el verbo maltratar aparece en ese mismo artículo 155, no se utiliza como cópula de la acción, es decir, “el que maltrate...a” (Congreso de la República, 2000), como sí se evidencia en el código colombiano. De hecho, un verbo que adquiere más protagonismo es el de ejecutar el maltrato.

De la misma forma, otro elemento protagónico en ese articulado es el que se desarrolla en los posteriores artículos y tiene que ver con las formas de violencia contra el núcleo familiar. Esta forma de maltrato puede ser física, psicológica o sexual. En el caso colombiano, se contempla el maltrato familiar físico y psicológico debido a que la violencia sexual ahora es tratada aparte por el legislador.

Cada una de las formas de violencia tiene su propia especificación en la norma. En cada artículo se indican los tipos de violencia en un marco de acciones.

- Artículo 156. Violencia física: causar lesiones.
- Artículo 157. Violencia psicológica: causar perjuicios en la salud mental a través de perturbación, amenaza, manipulación, chantaje, humillación, aislamiento, vigilancia, hostigamiento de creencias, decisiones o acciones.
- Artículo 158. Violencia sexual: obligar a tener relaciones sexuales o prácticas análogas. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014)

Es relevante acotar que el ordenamiento ecuatoriano dispone de varios verbos rectores a la hora de precisar cómo se ejerce la violencia intrafamiliar. Se habla de ejecutar, causar y obligar como verbos indicadores de acción más relevantes que el maltrato, el cual es expresado como una generalidad o un indicativo de violencia en el artículo 155.

Otro elemento muy destacable es el que aporta el artículo 159 del mismo Código Penal Integral. Tiene mucho que ver con la problemática presente en el tercer apartado de este artículo, pero se menciona de antemano: la posible injusticia generada en el Código Penal colombiano sobre la determinación de qué es violencia intrafamiliar, ya que se puede causar una confusión entre lesión personal y maltrato intrafamiliar.

El artículo 159 de la normatividad ecuatoriana abarca esta dificultad indicando que cuando se hable de lesiones o golpes que provoquen incapacidad no superior a tres días se dará prisión de 7 a 30 días (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014).

En suma, la codificación penal de Ecuador, quizá dada su reciente publicación, muestra elementos muy interesantes para la discusión presente en la pregunta de investigación; la especificidad de las conductas en varios párrafos o artículos adicionales puede contribuir a evitar problemas interpretativos en los términos usados en el delito principal. Así, el maltrato al que se refiere el artículo 229 colombiano puede especificarse en torno a qué nivel de afectación presenta al núcleo familiar. De la misma manera, la aclaración de qué es un núcleo familiar o cómo entender el mantenimiento de lazos familiares, son puntos importantes que surgen como solución a la controversia expuesta.

Perú, es otro país que ha tenido un tratamiento actual del tema a pesar de contar con un Código Penal no tan reciente (1991). A través de su Decreto legislativo 1323 de 2017 incorporó medidas para luchar “(...) contra el feminicidio, la violencia familiar y la violencia de género” (Congreso de la República del Perú, 1991).

Esta iniciativa trajo una serie de modificaciones que para el caso puntual se ven reflejadas en el artículo 122B del Código Penal del Perú. En esta norma se habla de la violencia contra integrantes de lo que se denomina grupo familiar, con una pena privativa de libertad más severa que la ecuatoriana, pero más moderada que la de Colombia.

El verbo rector que usa ese artículo es el de causar y la afectación al bien jurídico tutelado puede ser corporal o psicológica. Esta última se diferencia en cognitiva o conductual. Salvo esa especificación, presenta muchas coincidencias a lo que prescribe el código penal colombiano.

Pero el Código peruano hace un especial énfasis en los delitos contra las mujeres, algo que se refleja en lo observado con la respectiva norma ecuatoriana. La conducta de la violencia cometida en los términos del artículo 122B entra en concurso con el feminicidio, pero se queda corta en lo relativo a otros sujetos pasivos de la conducta, salvo por el agravante señalado en el numeral 4: “La víctima es menor de edad, adulta mayor o tiene discapacidad o si padeciera de enfermedad en estado terminal y el agente se aprovecha de dicha condición” (Congreso de la República del Perú, 1991).

Frente a tales conductas las penas privativas tampoco exceden los 3 años, y se refieren igualmente en términos de violencia corporal o psicológica. Este ordenamiento

resulta ser menos severo que el colombiano y presenta un requisito un poco confuso y consiste en que las lesiones causadas tengan menos de diez días de incapacidad, y no se pronuncia sobre la comisión de lesiones más contundentes. O por lo menos en ese apartado del Código no es evidente tal claridad.

En Argentina, país con un sistema judicial de índole federal, donde cada provincia cuenta con cierto nivel de autonomía para regular el comportamiento de los ciudadanos y Estados Federales, hay algunos avances sobre el tema.

La violencia intrafamiliar en ese país no es abordada específicamente por el Código Penal argentino sino por el Código Procesal Penal de la Nación, que en su artículo 310 dispone que todos los delitos personales contemplados en los primeros cinco títulos de la parte especial del Código Penal tendrán una pena especial si se cometen en el marco de un grupo familiar y una unión de hecho. (Honorable Congreso de la Nación Argentina, 1921).

De tal manera que no se ve una estructura de tipo penal que condene la violencia intrafamiliar. A pesar de esto, la persona afectada podrá invocar los términos del Código Procesal Penal para que el Juez valore las circunstancias de tiempo, modo y lugar y pueda clasificarlo dentro de algún artículo del Código Penal.

Pareciera así que la ambigüedad en este país es más compleja por cuanto el Juez tiene una tarea interpretativa más amplia. Pero para eso también dispone de otras herramientas que da la Ley 24.417 que introdujo esta temática en el Código Procesal Penal. En su artículo tercero impone como requisito la necesidad de un informe de diagnóstico familiar elaborado por peritos y del cual se sirve el Juez para determinar si el caso amerita un trato de delito dentro del grupo familiar (Honorable Congreso de la Nación Argentina, 1921).

La norma también dispone agravantes en caso de presencia de menores, incapaces o adultos mayores. Pero sin duda la disposición descrita en el anterior párrafo sería bastante útil para un ordenamiento como el colombiano. Lo anterior debido a que funge como criterio orientador para despejar dudas sobre la adecuación de una conducta al tipo penal de violencia intrafamiliar.

Temporalmente, la norma argentina al respecto es algo reciente, ya que fue sancionada en diciembre de 1994. Claramente por su condición de Gobierno Federal, hay otras iniciativas más recientes, como la 12.569 del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires sobre violencia familiar y otras similares, que, en términos procedimentales, se basan en la 24.417 de la nación.

El caso de Chile presenta similitudes con el anterior. A pesar de no ser un país con gobierno federal, al igual que Argentina, dispuso de una ley especial que no introdujo un tipo penal propio de la violencia intrafamiliar, sino un artículo especial que añade este tipo de violencia como agravante a los delitos personales.

En los títulos séptimo y octavo consagra el crimen contra el orden de las familias y las personas. Más puntualmente, en el artículo 400 se recogen los avances del legislador en la materia a través de la Ley 20.066 de 2005 y 20.480 de 2010. (Congreso Nacional de Chile, 2005) (Congreso Nacional de Chile, 2010)

Con esta inclusión, el Código Penal Chileno comienza a castigar la violencia intrafamiliar. Sobre su alcance, es importante aclarar que se encuentra como agravante de las conductas descritas en el párrafo de lesiones personales dentro del título octavo. Así las cosas, el delito de violencia intrafamiliar parte como una lesión contra un miembro del grupo familiar, lo que ocasiona el aumento en un grado (Congreso Nacional de Chile, 1874).

A pesar de ese esfuerzo, tal como se observa el tenor literal de la Ley sigue siendo una función discrecional del Juez apoyado en su facultad interpretativa. Aunque, por lo menos, facilita la labor debido a que simplemente se aplica o no la Ley cuando se trate de una lesión contra miembro de la familia, sin importar si afecta o no el grupo o la unidad familiar.

Un país que ha profundizado más en la violencia intrafamiliar, y desde hace un buen tiempo, es la República de Panamá. Ya desde 1995 los panameños cuentan en su normativa dentro del título V, Delitos contra la Familia, con el artículo 215 A-B. En este texto, el verbo rector es “agredir”, que es explicado en la norma como “cualquier daño corporal o psíquico, aunque por muy leve que sea” (Asamblea nacional de la República del Panamá, 2007).

Su estructura es muy similar a la de Colombia, pues también intenta proteger el bien jurídico de la familia por encima de la integridad personal; a esto se le suma la realización con dolo como otro requisito para que se condene esa conducta. Eso último puede resultar problemático en la medida que no se califican comportamientos como la culpa o la preterintencional, lo cual puede ser usado para evadir este tipo penal, aunque tamaña discusión excede las posibilidades de este trabajo.

Otra característica importante del ordenamiento penal panameño tiene que ver con la inclusión de la violencia doméstica como un asunto tratado por separado. Incluso, el bien jurídico que protege no es la familia sino el orden jurídico familiar (Asamblea nacional de la República del Panamá, 2007).

Esta distinción también puede ofrecer luces sobre cómo abordar la ambigüedad del bien jurídico de la unidad familiar en el ordenamiento colombiano.

Por último, cabe resaltar el caso de México, con una reforma más reciente (2021). El cual tiene un capítulo destinado a la violencia intrafamiliar dentro del título concerniente a delitos contra la vida y la integridad corporal.

En su artículo 343 bis señala el delito estudiado, del cual indica el verbo rector “cometer” y lo discrimina en varios tipos de conducta como el dominio, el control, la agresión física, psicológica, patrimonial y económica (Honorable Congreso de la Unión de Estados Unidos Mexicanos, 1931). Una descripción así contribuye a la delimitación de la dificultad comprensiva de adecuar el tenor de la ley con la realidad fáctica de las circunstancias que estudia un Juez. La regulación mexicana faculta al Ministerio Público para que actúe de oficio en la protección del sujeto pasivo de la conducta con el fin de evitar la repetición del delito.

En este mismo sentido, en Colombia la investigación de este delito es oficiosa, y debe actuar el Comisario de Familia para proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes que resulten vulnerados en el contexto de la violencia intrafamiliar, en atención al mandato constitucional de protección de los derechos de la familia y tiene agencia el Defensor de Familia del ICBF cuando los niños, niñas y adolescentes sean

víctimas de violencia sexual, estos funcionarios deben intervenir para prevenir y restablecer los derechos conculcados. (art. 82, Ley 1098 de 2006).

Otro enfoque interesante que se encuentra en los tres artículos de ese Código Federal mexicano, es en la persona como miembro de la familia. Si bien es cierto que se habla del bien jurídico de la familia. La norma personaliza ese bien en el individuo afectado, pues en todo momento se habla de la víctima.

Con lo enunciado hasta el momento, sin duda, se marca un interés en la región por abordar de la manera más eficaz posible la protección de la familia frente al delito de violencia intrafamiliar. Se han observado algunos puntos positivos y negativos, los cuales servirán para mirar la viabilidad de una reforma del tipo penal colombiano.

8. Jurisprudencia comparada sobre el concepto de maltrato en la violencia intrafamiliar en Ecuador, Perú, Argentina, Panamá.

Es diversa la jurisprudencia existente en la región apreciable para abordar el tema. La jurisprudencia relevante sobre lesiones y agresiones en contexto de violencia familiar en el Perú es fundamental para abordar y sancionar adecuadamente la violencia contra las mujeres y los miembros del grupo familiar. En respuesta a esta problemática social, se han promulgado leyes y normativas para enfrentar y castigar la violencia estructural que afecta a estas personas.

En este sentido, el Tribunal de la Corte Suprema de Justicia de Lima ha seleccionado sentencias significativas relacionadas con la violencia contra la mujer, que incluyen casos de lesiones, agresiones y feminicidio en el ámbito familiar.

Por ejemplo, se destaca el caso sobre las lesiones por violencia familiar, donde se establecen cinco requisitos para configurar el "contexto de violencia", definiendo este término según lo establecido en la Ley N° 30364 y su reglamento. Este contexto se entiende como una manifestación de discriminación que limita gravemente los derechos y libertades de las mujeres, a través de relaciones de dominio, control y poder. (Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, 2016)

Asimismo, se aborda la diferencia entre tentativa de feminicidio y agresiones en contexto de violencia familiar, donde se destaca que ambos delitos son modalidades criminalizadas de la violencia contra la mujer, pero se debe realizar una adecuada tipificación del delito según los hechos imputados.

Para determinar cuándo se configura el "contexto de violencia" en casos de lesiones leves por violencia familiar, es necesario recurrir a las definiciones legales de violencia de género y doméstica, como lo establece el Acuerdo Plenario N° 1-2016/CJ-116. Según este acuerdo, la violencia de género se entiende como aquella que ocurre dentro de la familia o unidad doméstica, en cualquier relación interpersonal, en la comunidad perpetrada por cualquier persona, o perpetrada o tolerada por agentes del Estado. Incluye diferentes formas de violencia, como violación, maltrato físico o psicológico, abuso sexual, entre otros. (Corte Suprema de Justicia de la República de Perú, 2016)

En el contexto de violencia familiar, se establece una relación de responsabilidad, confianza o poder entre el agresor y la víctima, lo que inhibe la capacidad de las mujeres de gozar de derechos y libertades en igualdad. Es importante considerar que no toda agresión en el ámbito familiar constituye violencia familiar, sino que debe darse una relación asimétrica entre el agente y la víctima, donde exista una posición de dominio, control o sometimiento hacia la mujer.

Para que un caso se considere como delito de lesiones por violencia familiar, es necesario que la conducta agresora se produzca en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder, y que exista alguno de los siguientes elementos: violencia familiar, coacción, hostigamiento, abuso de poder, confianza o cualquier otra posición que le confiera autoridad al agente, o cualquier forma de discriminación contra la mujer. Estos elementos deben ser analizados por el órgano jurisdiccional para determinar si concurren en el caso en cuestión. (Corte Suprema de Justicia de la República de Perú, 2021)

En cuanto al ejemplo en mención analizado por la Corte Suprema de Justicia Peruana (Corte Suprema de Justicia de la República de Perú, 2021) respecto de una gresca

entre hermanastros por temas patrimoniales, se concluye que no constituye delito de lesiones por violencia familiar si no se evidencia una relación de responsabilidad, confianza o poder entre los involucrados. En este caso, se señala que la falta de invocación y desarrollo de los elementos del tipo penal, así como la ausencia de una relación asimétrica entre los hermanastros, determina la atipicidad de los hechos objeto de imputación.

En el ámbito jurídico, es esencial diferenciar entre el aporte probatorio de un medio de prueba, también conocido como elemento de prueba, y las circunstancias que rodean el hecho principal. Mientras que el primero se refiere al resultado de un instrumento procesal, el segundo constituye el hecho que se busca probar. Por ejemplo, en un caso donde se acusa a un individuo de homicidio, la declaración de un testigo puede ser considerada un medio de prueba que respalda la acusación, pero es importante distinguir que la declaración en sí misma no constituye el hecho del homicidio, sino que es una fuente que respalda la tesis acusatoria.

En relación con casos de lesiones graves y violencia familiar, la jurisprudencia ofrece una serie de criterios y consideraciones relevantes. Por ejemplo, en una sentencia se destaca que la sindicación de la persona perjudicada no es firme ni persistente, especialmente cuando se trata de una agresión mutua. Esto implica que no se cumplen los requisitos de persistencia en la incriminación y verosimilitud exigidos por el acuerdo plenario correspondiente. (Corte Suprema de Justicia de la República de Perú, 2018) En otro caso, se señala que el delito de lesiones leves por violencia familiar no requiere necesariamente habitualidad en el comportamiento violento, sino que incluso un solo acto puede constituir violencia psicológica si es suficiente para causar una lesión psicológica en la víctima. (Corte Superior de Justicia de Tumbes, 2019)

En cuanto a la configuración de lesiones por violencia familiar, se destaca que incluso si no se acredita una relación de convivencia entre el agresor y la víctima, esto no es relevante para el juicio de adecuación típica, ya que la tipificación incluye tanto a los convivientes como a los ex convivientes.

Además, se aborda el tema de la reducción punitiva por violencia de género y la legítima defensa imperfecta, donde se considera relevante el comportamiento posterior del

agresor, así como la compensación de culpabilidad, que puede incluir aspectos de arrepentimiento y resarcimiento del daño causado.

Es importante tener en cuenta también la perspectiva de género en la investigación y juzgamiento de delitos motivados en el género de la víctima. Esto implica iniciar una investigación seria e imparcial ante actos que constituyan violencia contra la mujer, entender que las víctimas pueden no manifestar todos los presuntos maltratos sufridos y que la ausencia de evidencia médica no disminuye la veracidad de los hechos denunciados.

Finalmente, en los plenos jurisdiccionales, Perú aborda temas como la aplicación de acuerdos reparatorios en casos de lesiones leves por violencia contra la mujer y la procedencia del principio de oportunidad o terminación anticipada en estos casos, destacando la importancia de adoptar una interpretación teleológica que garantice los principios de interés superior del niño, debida diligencia e intervención inmediata y oportuna.

Respecto a Argentina, en el caso presentado ante la Sala "B" de la Cámara de Apelaciones de la Ciudad de Comodoro Rivadavia, se planteó un recurso de casación e inconstitucionalidad contra una sentencia relacionada con un caso de violencia familiar y de género. La causa originada por la actora contra su ex pareja, con quien se había separado y divorciado en años anteriores. La actora solicitó medidas de protección debido a la denuncia de violencia por parte de su ex cónyuge. (Superior Tribunal de Justicia , 2016)

Entre las circunstancias expuestas en el caso, se mencionó que el denunciado ingresó al domicilio de la actora sin autorización, revisó sus pertenencias y posteriormente envió mensajes insultantes a través de aplicaciones de mensajería. La actora también expuso que las situaciones violentas se remontaban a la época en que estaba embarazada de su hijo, quien actualmente tiene 17 años.

Se destacó un informe del Equipo Técnico Interdisciplinario que describió la situación de conflicto entre las partes, señalando que la dinámica disfuncional persistía a pesar del tiempo transcurrido desde la separación. Además, se resaltó la importancia de las presentaciones judiciales como un medio para sacar del ámbito doméstico una modalidad vincular emocionalmente violenta.

La jueza de primera instancia resolvió que no procedía adoptar medidas de protección, basándose en el contenido del informe del Equipo Técnico Interdisciplinario, el cual no evidenciaba hechos actuales de violencia familiar. Esta decisión fue apelada, pero la Cámara de Apelaciones rechazó el recurso, argumentando que la mera denuncia de un episodio no respaldado por pruebas no justificaba las medidas solicitadas. (Superior Tribunal de Justicia , 2016)

En cuanto al tratamiento de los agravios, se hizo referencia a la legislación aplicable en materia de tutela de los derechos esenciales de las personas, particularmente en lo relacionado con la violencia de género. Se mencionaron tratados internacionales y leyes nacionales y provinciales pertinentes, como la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem do Pará) y la Ley Nacional N° 24.417 de Protección contra la Violencia Familiar.

La Sala Civil del Superior Tribunal de Justicia resolvió casar la sentencia interlocutoria de la Cámara de Apelaciones y decretó medidas de protección a favor de la actora, incluyendo la prohibición de acceso del demandado al domicilio denunciado y la prohibición de acercamiento a la actora en diversos contextos, bajo advertencia de aplicar sanciones en caso de incumplimiento.

Además, se ordenó a la jueza de la causa poner en conocimiento de la autoridad policial las medidas de protección decretadas. Este fallo representa un avance significativo en la protección de las víctimas de violencia familiar y de género, demostrando el compromiso del sistema judicial en la aplicación efectiva de la legislación pertinente y la garantía de los derechos fundamentales de las personas en situación de vulnerabilidad. (Superior Tribunal de Justicia , 2016)

En el caso ante la Corte Suprema de Justicia de Panamá, se analiza un recurso de casación presentado por el Licenciado J.L.P. contra una sentencia dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá. Dicha sentencia confirmó la condena impuesta en primera instancia a J.B.A. por el delito de Violencia Doméstica en Grado de Consumación, ordenándole someterse a un Tratamiento

Psicológico por un año como medida de seguridad curativa. (Corte Suprema de Justicia de Panamá, 2019)

Los hechos se remontan a una denuncia realizada por G.C. de B. el 5 de septiembre de 2007, en la cual alegó haber sido víctima de agresiones físicas y verbales por parte de su esposo, J.B.A. La denunciante describió diversos episodios de maltrato físico, verbal y psicológico, incluyendo la alteración de la cerradura de su vivienda para impedirle el acceso y la extracción de sus pertenencias.

Se presentaron pruebas médicas que corroboraron las lesiones sufridas por la denunciante, así como testimonios de terceros que conocían la situación de maltrato. Además, se realizó una evaluación psiquiátrica que evidenció el impacto psicológico en la denunciante, quien experimentaba sentimientos de timidez, vergüenza, tristeza, desánimo, impotencia, rabia, resentimiento y miedo a perder su autonomía, reflejando una baja autoestima.

El Ministerio Público recomendó el llamamiento a juicio contra J.B.A., lo cual fue acogido por el juez de la causa, dando inicio a un proceso penal en su contra. Tras un juicio, J.B.A. fue condenado en primera instancia y posteriormente dicha condena fue confirmada en segunda instancia.

El recurso de casación interpuesto por la defensa técnica de J.B.A. invocó como causal de fondo un presunto error de derecho en la apreciación de la prueba, alegando que el juzgador no le atribuyó la eficacia probatoria correspondiente a ciertos elementos probatorios. Se argumentó que este error afectó el fallo de manera sustancial y constituyó una violación a la ley penal sustantiva.

La Sala de la Corte Suprema de Justicia de Panamá ha establecido criterios claros sobre las situaciones en las cuales se configura un error de derecho en la apreciación de la prueba, destacando que puede ocurrir cuando no se reconoce el valor que la ley otorga a una prueba legalmente producida, cuando se le otorga un valor no reconocido por la ley, cuando la prueba no se produjo o practicó conforme a los requisitos legales, o cuando se desconocen las reglas de la sana crítica al analizar el caudal probatorio. (Corte Suprema de Justicia de Panamá, 2019)

En este contexto, el recurso de casación planteado busca que se revise la valoración de la prueba realizada en las instancias inferiores, con el fin de determinar si efectivamente se incurrió en un error de derecho que haya influido en el fallo y que constituya una violación a la ley penal sustantiva.

9. Jurisprudencia relevante sobre el concepto de maltrato en la violencia intrafamiliar en Colombia

La experiencia legislativa de la región, pese al cambio de contexto social y político ha influido en Colombia. Por otro lado, la doctrina ha tenido su desarrollo propio y las creencias personales del operador judicial se nutren de todo este entramado de ideas normativas y sociales.

La anterior afirmación cobra más importancia cuando se habla de los jueces de las altas cortes, cuyas decisiones han permitido subsanar vacíos legales en todas las áreas del derecho a lo largo del tiempo. De ahí que es pertinente examinar algunas sentencias de la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Penal y de la Corte Constitucional.

Esto con el fin de mostrar la congruencia entre la regulación y la jurisprudencia, no con el fin de hacer una línea jurisprudencial, sino para mostrar cómo las altas cortes han construido sus argumentos sobre el problema planteado y cómo han tratado los problemas de interpretación alrededor del tema y las distintas controversias que se suscitan de forma conceptual en el verbo rector Maltratar y el bien jurídico tutelado de la Unidad Familiar.

En primer lugar, la Corte Constitucional, más enfocada en preservar la guardia de los Derechos Fundamentales consagrados en la Carta Magna de 1991, presenta varias sentencias donde ciudadanos inconformes con la estructura de la norma, intentan su inexequibilidad parcial o total.

Uno de los casos en el que más se ha estudiado el artículo 229 del Código Penal se desarrolla en la sentencia C-368 de 2014 donde el ciudadano acusa a este precepto por generar “incertidumbre sobre las conductas constitutivas de maltrato que podrían

sancionarse con penas mayores, y cuales por el delito de violencia intrafamiliar” (Corte Constitucional, SC-368 de 2014). Igualmente, acusa que no hay un parámetro claro que indique la gravedad del maltrato. A partir de esos supuestos, la Corte estableció en esta providencia las siguientes tesis fundamentales:

1. Desproporcionalidad de la norma en cuanto a la diferencia entre lesiones personales y violencia intrafamiliar, así como la graduación del maltrato.
2. Ambigüedad del verbo rector “maltratar” y un posible conflicto con el principio de legalidad.
3. Indeterminación de la conducta debido a la existencia de otros eventos con pena mayor, los cuales no son explícitos.

Respecto a la unidad familiar, -bien jurídico protegido por el artículo 229 del C.P., esa corporación hace énfasis en la familia como un concepto pluripersonal, y ámbito en el que convergen sujetos de especial protección como mujeres, adultos mayores y niños, niñas y adolescentes. De tal manera que en vigencia y supremacía del artículo 42 constitucional la unidad familiar es más trascendente que las lesiones personales” (Corte Constitucional, SC-368 de 2014).

A partir de esa jerarquía que destaca la Corte, y previo a resolver sus consideraciones sobre el aparente flagelo de la norma, la providencia definió la violencia intrafamiliar en los términos históricos que esa corporación ha señalado.

Justamente comienza destacando la sentencia T378 de 1995 que abrió paso a la discusión sobre la violencia en el ámbito interno de la familia. De esta manera se estableció la necesidad de tipificar la violencia intrafamiliar, aquella ocurrida en el ámbito interno propio de las relaciones familiares. Se buscaba introducir un delito que amplificara las sanciones y cubriera todo el espectro de las relaciones familiares que se tornan violentas (Corte Constitucional, T-378 de 1995).

Dentro de todas las aclaraciones que se brindan, surge una bastante importante para los cometidos de este artículo para la aplicación del concepto núcleo familiar en el terreno práctico de la agresión. Sobre el respecto la Corte aclara:

Cabe precisar que de acuerdo con la descripción típica la pertenencia al mismo núcleo familiar o encargado del cuidado en el ámbito doméstico no restringe la adecuación típica a que el evento de violencia suceda en el lugar donde reside la víctima, o señalado como habitación familiar, sino que constituye el elemento calificador del sujeto activo, no descriptivo o normativo de la conducta punible. Además, el delito de violencia intrafamiliar se configura cuando se realiza el verbo maltratar. (Corte Constitucional, SC-368 de 2014, sección VI, cap. 7)

La claridad de que la violencia intrafamiliar no depende de un factor espacial y que, además, esto solo se limita a ser un elemento para calificar la forma de comisión del delito, da luces para eliminar la controversia interpretativa de la unidad familiar. Por el momento, ya se puede afirmar que hay un precedente que indica la imposibilidad de descartar los agravantes de este delito cuando se maltrate a alguien del núcleo familiar en cualquier lugar del territorio nacional.

Siguiendo con la aclaración de términos, por lo menos de forma parcial, en la C-368 de 2014 se centra el análisis en examinar el concepto de maltrato. Después de una recolección de definiciones dadas por organizaciones internacionales, la sentencia trae a colación una conceptualización emanada de la misma corporación donde direccionaba el verbo rector en el sentido de la violencia intrafamiliar, arrojando el siguiente concepto:

[P]or violencia intrafamiliar puede entenderse todo daño o maltrato físico, psíquico o sexual, trato cruel, intimidatorio o degradante, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión, producida entre miembros de una familia, llámese cónyuge o compañero permanente, padre o madre, aunque no convivan bajo el mismo techo, ascendientes o descendientes de éstos incluyendo hijos adoptivos, y en general todas las personas que de manera permanente se hallaren integrados a la unidad doméstica. (Corte Constitucional, SC 674 de 2005 citada en Corte Constitucional, SC-368 de 2014)

El Código Penal actualmente carece de una definición tan completa. Algunas de las conductas descritas en ese apartado que construyó la Corte podrían adaptarse al tipo penal de violencia intrafamiliar del artículo 229 para evitar posibles conflictos de interpretación;

esto, junto al esclarecimiento de cómo se vulnera el verbo jurídico de la unidad familiar, favorecería la labor de la administración de Justicia.

Siguiendo con el análisis, la Corte Constitucional define para la primera tesis que no hay desproporcionalidad ni se vulnera ningún principio de igualdad en razón a que en la categoría de familia convergen sujetos de especial protección que la categoría de lesiones personales no trata. La diferencia radica en que la violencia intrafamiliar debe ser más protegida en razón a obedecer al mandato constitucional de protección a la familia como núcleo fundamental de la sociedad. (Corte Constitucional, SC-368 de 2014).

Dicha jerarquía constitucional también es utilizada por la Corte para resolver la segunda tesis, pues a su consideración, se reconoce el bien jurídico, así como los sujetos activos y pasivos y el verbo rector. Para este órgano de cierre, la estructura del tipo penal, desde un punto de vista formal, es homogénea (Corte Constitucional, SC-368 de 2014).

Frente a la tercera tesis, la Corte también asume una postura conciliadora con la norma. A pesar de que la expresión del artículo 229 penal “siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor” pueda sonar confusa al momento de pensar en qué delitos puedan ser esos mayores a los que flagelan a sujetos con especial protección constitucional.

De todas maneras, esa corporación hace énfasis en que la violencia intrafamiliar ha sido un avance para la tipificación de conductas y que en ese entendido no debe ser juzgada más que como un criterio que guíe al juez a la hora de someter las conductas de los sujetos activos al imperio de la ley (Corte Constitucional, SC-368 de 2014).

Con todo lo anterior, se deduce naturalmente la exequibilidad de la norma en la presente sentencia. Lo valioso y, por qué no curioso, de este ejercicio, es que se han observado razones de derecho que dentro de esa jurisprudencia permitían debatir más el texto del artículo 229. La aclaración de lo que es un núcleo familiar y la definición exhaustiva de maltrato son muestra de ello.

En lo que respecta a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en el año 2016 se trata un caso que reta la construcción del significado del maltrato familiar respecto al ejercicio de la violencia intrafamiliar. Una mujer presuntamente fue víctima de

maltrato físico, psicológico y sexual por su hermano, quien desde muy temprana edad ejerció como su compañero y con el cual tuvo hijos (Corte Suprema de Justicia, SP-9111 de 2016, Rad.46454).

El fuerte debate que se lleva a cabo en la sentencia, la cual se inhibe de pronunciación dado que considera el concurso de otros delitos como incesto o acceso carnal violento, consiste precisamente en la determinación de qué delito es el más adecuado para tipificar la conducta. Uno de los delitos considerados es la violencia intrafamiliar, pero justamente su verbo rector es objeto de polémica:

[L]a conclusión absolutoria del ad quem no podía fundarse en el concurso aparente y la subsidiariedad del tal comportamiento, sino que tenía que establecer que no se configuraron los elementos de esta conducta, a saber el maltrato físico o psicológico propinado a la ofendida en el seno del hogar, o que habiéndolo sufrido, ese fue el mecanismo a través del cual el acusado doblegó la voluntad de MC para accederla carnalmente en múltiples ocasiones durante 19 años, aspecto este último, frente al que, según quedó visto, emerge duda. (Corte Suprema de Justicia, SP-9111 de 2016, Rad.46454, p.12).

Si bien se expone un caso sumamente complejo, llama la atención cómo el verbo maltratar, a pesar de contemplar el ejercicio de la violencia física o psicológica, no otorgó seguridad jurídica para que la Corte construya a partir de ese concepto un postulado coherente con otras normas.

La ambigüedad que sufre el tipo penal no tiene que ver con lo que se discute en la mayoría del fallo, de si es un delito sexual o no. Es un punto más simple pero muy difícil de responder: la “diferencia entre el maltrato familiar y actos de violencia encaminados a doblegar la voluntad de la víctima” (Corte Suprema de Justicia, SP-9111 de 2016, Rad.46454, p.6).

En la discusión se trataba de entender cómo una mujer victimizada durante décadas fue sujeto pasivo de violencia intrafamiliar por maltrato psicológico y eso la condujo a ser violentada sexualmente. En otras palabras, ¿en qué punto la violencia intrafamiliar se convierte en sexual o pueden concursar estos delitos? ¿cuál tipo penal causa al otro? Estas

dudas, no resueltas en el fallo, son otra muestra de la debilidad y generalidad del verbo rector *maltratar* en el Código Penal.

Respecto al otro centro de la polémica, el bien jurídico de la unidad familiar, la sentencia 3888 de 2020 de la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Penal ha sentado una base bastante polémica que explica bastante bien el origen de la pregunta problema de este trabajo.

El caso indica que hubo un momento tenso entre un adulto y su hija adolescente, el cual derivó en una discusión al parecer mutua que a su vez terminó en maltrato físico del papá hacia su hija menor de edad. El ad quem se dispone a examinar el fallo de primera instancia que decide el caso como de violencia intrafamiliar (Corte Suprema de Justicia, SP-3888 de 2020, Rad.54380, p.38).

En las consideraciones la Sala indica que, en términos sustanciales, el artículo 229 aplicado al caso “conserva su carácter subsidiario y sanciona al que maltrate física o psicológicamente a cualquier miembro de su núcleo familiar. Así el verbo rector, la clase de maltrato y el bien jurídico de la unidad y armonía familiar son los mismos” (Corte Suprema de Justicia, SP-3888 de 2020, Rad.54380, p.38).

Respecto a la violencia ejercida, hubo informes periciales que corroboraron en tiempo y forma la agresión. Igualmente, el verbo rector se ha dado en el sentido del maltrato físico del agresor contra su hija.

Pero, con todo, la Corte concluyó que no hubo caso de violencia intrafamiliar. Entonces, ¿qué ocurrió? En las consideraciones, y observando el trasegar del caso en las dos instancias anteriores, la Sala observa que hay un error de interpretación sobre los testimonios de las partes involucradas en el proceso:

[E]l Tribunal interpretó erróneamente el bien jurídico, al concluir con apoyo en la prueba testimonial que los lazos afectivos entre padre e hija se hallaban rotos, argumentación que corresponde a la apreciación personal de la demandante y no al error alegado en esta censura. (Corte Suprema de Justicia, SP-3888 de 2020, Rad.54380, p.38).

Ese cambio en la consideración del bien jurídico tutelado provocó que el laudo concluyera que “el daño corporal, causado a la menor por bofetada propinada por su padre, sería constitutivo de lesiones personales y no de violencia intrafamiliar. (Corte Suprema de Justicia, SP-3888 de 2020, Rad.54380, p.38).

Este enfoque asumido por la Corte Suprema define a la perfección la controversia sobre el problema de interpretación semántico encontrado en el artículo 229. La falta de especificación del verbo rector y una mejor definición del bien jurídico tutelado ocasiona que el Juez dubite en una escala gradual de moralidad sobre lo que es violencia familiar y los hechos que no la configuran.

Lo ideal sería que el delito de violencia intrafamiliar fuera un criterio orientador y no de polémica. Para el caso puntual, la menor conlleva lazos sanguíneos y de crianza que, más allá de una situación particular, deberían ser considerados a la hora de reconocer que es familiar del agresor y eso debería ser un agravante.

10. Conclusiones

Del anterior ejercicio surgen por lo menos tres conclusiones generales.

La primera tiene que ver con los ingentes y recientes esfuerzos del derecho latinoamericano a través de sus instituciones y sus normas por abordar de manera eficaz la problemática de la violencia intrafamiliar; estos según la compleja realidad y las características del ordenamiento jurídico interno. En el contexto regional, varios países han implementado en sus legislaciones disposiciones específicas destinadas a abordar de manera integral y detallada la problemática de la violencia doméstica y de género. Ecuador, por ejemplo, ha introducido artículos que amplifican la explicación de las conductas consideradas como violencia, lo que contribuye a una mejor comprensión e interpretación de los términos controversiales relacionados con este tipo de casos. Estos artículos no solo identifican las formas tradicionales de maltrato físico y verbal, sino que también abarcan otras conductas que pueden ser igualmente dañinas, como el control coercitivo, la manipulación psicológica y el aislamiento social.

Por otro lado, países como Chile han optado por incluir una multiplicidad de verbos rectores en sus disposiciones legales, los cuales complementan el concepto de maltrato y violencia en el ámbito doméstico. Esta estrategia busca abarcar una amplia gama de comportamientos que pueden constituir violencia, desde acciones físicas hasta formas más sutiles de abuso emocional y psicológico. Al especificar una variedad de acciones que pueden ser consideradas como maltrato, se facilita la identificación y denuncia de casos de violencia intrafamiliar, así como la aplicación efectiva de medidas de protección y sanciones correspondientes.

El análisis de la jurisprudencia de los países en estudio respecto a la controversia interpretativa sobre el tratamiento de la violencia doméstica y de género refleja una tendencia hacia el reconocimiento y la protección de los derechos de las víctimas. Tanto en el caso de Argentina como en el de Panamá, se evidencia una preocupación por garantizar la integridad física, psicológica y emocional de las personas afectadas por este tipo de situaciones. La jurisprudencia analizada muestra la aplicación de normativas internacionales y nacionales orientadas a prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, así como a brindarles acceso a la justicia y protección adecuada. Esta tendencia jurisprudencial contribuye a fortalecer el marco legal y a promover una cultura de respeto y equidad de género en la sociedad.

Así mismo, países como México y Perú han centrado sus esfuerzos en clarificar los tipos de violencia que pueden ser objeto de penalización, ya sea física, psicológica u otras formas de maltrato. Estas disposiciones legales buscan definir de manera precisa y exhaustiva qué comportamientos constituyen violencia, permitiendo una aplicación más efectiva de la ley y una mejor protección de las víctimas. Al especificar los distintos tipos de violencia, se facilita la identificación y denuncia de casos, así como la adecuada aplicación de medidas de protección y sanciones correspondientes.

En un segundo ámbito, es posible observar cómo las altas cortes en Colombia se han ocupado de la aplicación del artículo 229 penal en las consideraciones sobre sus casos complejos. Para el caso concreto de la Corte Constitucional, se ha observado que hay una tendencia conciliadora con la norma, la cual se distancia incluso del contenido mismo de las sentencias vistas, dado que se proponen definiciones completas del verbo rector

“maltratar” en conexidad con otras acciones, así como el sentido de lo que es la unidad familiar.

Las definiciones que da la Corte Constitucional tienen el potencial de modificar o complementar el verbo rector del artículo 229, con el fin de cubrir con más precisión el tipo penal de violencia intrafamiliar y de definir lo que debe entenderse como unidad familiar frente al debate de los delitos personales.

Justamente esa distinción entre lesiones personales y violencia intrafamiliar fue analizada en dos sentencias recientes de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, donde se detectaron dos problemáticas.

1. Sentencia T-241 de 2016: En esta sentencia, la Corte Constitucional se pronunció sobre la vulneración de los derechos fundamentales de una mujer víctima de violencia intrafamiliar, abordando la definición del verbo rector "maltratar" en conexidad con otras acciones y el sentido de la unidad familiar. La Corte identificó un defecto fáctico por parte del juez accionado en la valoración del material probatorio, lo que llevó a la revocación de la decisión de la Comisaría de Familia.
2. Sentencia T-967 de 2014: En esta sentencia, la Corte evaluó si los derechos fundamentales de la accionante fueron conculcados por el juzgado de familia accionado, quien no valoró debidamente las pruebas que evidenciaban violencia física y psicológica en el contexto de un proceso de divorcio. La Corte identificó un defecto fáctico y vulneración directa de la Constitución, especialmente en la distinción entre lesiones personales y violencia intrafamiliar.

Estas sentencias reflejan la tendencia de la Corte Constitucional a abordar la interpretación de la norma y definiciones clave relacionadas con la violencia intrafamiliar, así como su impacto en la distinción entre los delitos de lesiones personales y violencia intrafamiliar.

La primera es la consideración de esa Sala sobre la noción de maltrato psicológico y su relación con la conducta de una persona que ha sufrido presunto maltrato sistemático. El laudo decide que hay una dificultad interpretativa entre lo que es maltratar

psicológicamente y causar un trastorno en la conducta por un largo periodo de tiempo. Con esto se confirma la ambigüedad presente en el verbo maltratar.

Del mismo modo en otra sentencia de la misma Corte, se trata un problema de adecuación de lo que es violencia intrafamiliar o lesión personal. La Sala que examina el caso dispone que entre un padre y un hijo menor puede haber discontinuidad en la relación familiar lo que da paso a la extinción del bien jurídico protegido del 229 penal y con eso el surgimiento de una lesión personal.

Si se compara con la consideración de la Corte con lo que debe ser la familia, tal como se vio en las sentencias estudiadas, hay desacuerdos. Para la Corte Constitucional la familia merece una especial consideración por cuanto tiene sujetos de especial protección. Tal parte motiva no se ve reflejada en el examen que lleva a cabo la Corte Suprema, para la cual un menor puede ser violentado de manera extrafamiliar por alguien de su núcleo familiar.

En definitiva, y como tercera conclusión general, se identifica una necesidad manifiesta del artículo 229 para ser reforzado en lo relativo a su verbo rector. De igual manera, a través de una disposición legislativa o dentro del mismo articulado podría definirse con claridad el bien jurídico tutelado y cuándo comienza o deja de operar frente a al punible de lesiones personales. Hay indicadores tanto de la jurisprudencia interna como de la normatividad comparada de la región para poder adelantar esta propuesta.

De esta forma conforme al estudio realizado y con base en el objetivo general enunciado, se podría considerar propositivamente abordar la problemática interpretativa del delito de Violencia Intrafamiliar mediante las siguientes acciones:

1. Llevar a cabo un análisis exhaustivo de la jurisprudencia nacional e internacional relacionada con la interpretación del verbo rector "maltratar" en el contexto del artículo 229 del Código Penal colombiano y su relación con el bien jurídico tutelado "unidad familiar". Esto permitiría identificar posibles discrepancias y áreas de ambigüedad en la interpretación de dichos conceptos.
2. Identificar las controversias y ambigüedades existentes en la configuración del delito de Violencia Intrafamiliar, especialmente en lo referente a la interpretación del verbo

rector y su aplicación práctica en casos concretos. Esto implicaría examinar cómo se han interpretado y aplicado estos conceptos en decisiones judiciales previas.

3. Evaluar las posibles soluciones propuestas por la jurisprudencia nacional e internacional para resolver dichas controversias. Se podría considerar la definición precisa del verbo rector "maltratar" y la delimitación clara del bien jurídico tutelado "unidad familiar" como posibles medidas para abordar estas discrepancias.

11. Referencias

Acacia. (2018). *Violencia Intrafamiliar. Guía de detección*. Bogotá: Acacia.

Arcila, D. (2014). *Los delitos contra la familia en el nuevo Código Penal colombiano*. Medellín: Universidad de Antioquia.

Asamblea Nacional Constituyente. (20 de julio de 1991). *Constitución Política de Colombia*. Bogotá.

Asamblea nacional de la República del Panamá. (2007). *Código Penal de la República de Panamá, Ley 14 de 2007*.

Asamblea Nacional del Ecuador. (2014). *Código Orgánico Integral Penal del 28 de enero de 2014*.

Bernal Cuéllar, J. (2019). *Lecciones de derecho penal, parte general*. Universidad Externado de Colombia.

Bernal Cuéllar, J. (2019). *Lecciones de derecho penal: parte especial, Volumen I*. Universidad Externado de Colombia.

Bustos, J. (2008). *Derecho Penal Especial*. Editorial Leyer.

Cardona, J. (2020). *Evolución del concepto de familia en Colombia: una mirada Constitucional, legal y jurisprudencial*. Medellín: Universidad de Antioquia.

Congreso de la República. (2000). *Ley 599 de 2000. Por la cual se expide el Código Penal Colombia*.

Congreso de la República del Perú. (1991). *Código Penal del Perú. Decreto Legislativo 635 del 8 de abril de 1991*.

Congreso Nacional de Chile. (1874). *Código Penal de la República de Chile del 12 de noviembre de 1874*.

Congreso Nacional de Chile. (2005). Ley 20.066 del 22 de septiembre de 2005. Ley de Violencia Intrafamiliar.

Congreso Nacional de Chile. (2010). Ley 20.480 del 14 de diciembre de 2010.

Correa, C. (2018). La violencia contra las mujeres en. Revista Nuevo Foro Penal, 14(90), 11-53.

Corte Constitucional de Colombia. (28 de agosto de 1995). Sentencia T-378 de 1995. MP. José Gregorio Hernández Galindo.

Corte Constitucional de Colombia. (30 de junio de 2005). Sentencia C-674 de 2005, MP. Rodrigo Escobar Gil. Colombia.

Corte Constitucional de Colombia. (11 de Junio de 2014). Sentencia C0368 de 2014. M.P. Alberto Rojas Ríos.

Corte Suprema de Justicia. (6 de Julio de 2016). Sala de Casación Penal. Sentencia 9111-2016. M.P. Fernando Castro Caballero.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. (2020). Sentencia 3888 de 2020. Bogotá: M.P. Gerson Chaverra.

Corte Suprema de Justicia de Panamá. (2019). Sentencia Penal Expediente 586 – 13 del 15 de marzo de 2019.

Corte Suprema de Justicia de la República de Perú. (2016). Casación N° 544-2021/Sullana.

Corte Suprema de Justicia de la República de Perú. (2021). Acuerdo Planario N° 001-2016/CJ – 116.

Corte Suprema de Justicia de la República de Perú. (2018). Recurso de nulidad N° 728-2018 JUNÍN.

Corte Superior de Justicia de Tumbes. (2019) Resolución Número 04. Expediente: 00059-2019-0-2601-JR-PE-01.

Fernández, G. (2004). Bien jurídico y sistema del delito. Montevideo: B. de F.

Fiscalía General de la Nación. (25 de Agosto de 2017). Directiva 1 de 2017. Néstor Humberto Martínez Sierra.

Fundación ProBono. (2017). Violencia intrafamiliar. Bogotá.

Honorable Congreso de la Nación Argentina. (1921). Código Penal de la Nación. Ley 11.179 del 29 de octubre de 1921.

Honorable Congreso de la Unión de Estados Unidos Mexicanos. (1931). Código Penal Federal.

Instituto de Medicina Legal. (2014). Impacto social de la violencia intrafamiliar.

Instituto Nacional de Salud. (2020). Violencia de género e intrafamiliar en Colombia, año 2020. Bogotá: Ministerio de Salud.

Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2016). Violencia basada en género. Marco conceptual para las políticas públicas y la acción del estado.

Posada, R. (2015). Delitos contra la vida y la integridad personal. Tomo 1. Ibáñez.

Presidencia de la República de Colombia. Decreto 2737 de 1989 (Noviembre 27 de 1989). <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=4829>.

Presidencia de la República de Colombia. Decreto 100 de 1980 (Enero 23 de 1980). <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=80544>

Profamilia. (2020). Colombia: Violencia intrafamiliar y salud sexual y reproductiva durante el. Bogotá.

Quirós, E. (2017). El impacto de la violencia intrafamiliar: transitando de la desesperanza a la recuperación del derecho a vivir libres de violencia. *Perspectivas psicológicas*, 3, 155-163.

Real Academia Española. (s.f.). Diccionario de la lengua española. 23.^a ed: <https://dle.rae.es>

Sandoval, L., & Otálora, P. (2017). Análisis económico de la violencia doméstica en Colombia, 2012-2015. *Civilizar. Ciencias Sociales y Humanas*, 17(33), 149-162.

Superior Tribunal de Justicia Sentencia. Cámara de Apelaciones de la Ciudad de Comodoro Rivadavia Sala B. (2016). Sentencia N° 088.

Weezel, A. v. (2008). Lesiones y violencia intrafamiliar. *Revista Chilena de Derecho*, 35(2), 223-259. <https://doi.org/http://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372008000200002>