



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

Magistrada ponente

CUI: 95001220800020240001201

Radicación n.º 136686

STP5592-2024

(Aprobado acta n.º 098)

Bogotá D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

La Sala resuelve la impugnación formulada por **A.D.B.M**¹ contra la sentencia de 7 de marzo de 2024 proferida por la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de San José del Guaviare, que amparó los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia de S. S. Z. y, en consecuencia, ordenó al Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de San José del Guaviare, profiriera una nueva decisión mediante la cual resuelva de fondo el recurso de apelación formulado

¹ En el fallo de primera instancia se decidió reservar la identidad y datos de la accionante, por lo tanto, el nombre de la accionante y de su expareja serán modificados en la versión pública de esta sentencia, en consideración a que el presente caso se refiere a la situación de violencia sufrida por ellas y su publicación puede constituir un escenario de revictimización, además se hará alusión a datos sensibles.

contra la decisión dictada por la Comisaría de Familia de ese municipio, conforme a las consideraciones expuestas sobre el enfoque de género en los procesos de violencia intrafamiliar.

En la impugnación, A.D.B.M vinculado al trámite constitucional, controvierte el fallo de primera instancia porque considera que con la providencia de 19 de enero de 2024, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de San José del Guaviare que revocó la Resolución n.º 23 del 27 de noviembre de 2023 a través de la cual la Comisaría de Familia de esa ciudad estableció que, existieron hechos de violencia intrafamiliar por parte de ciudadano A.D.B.M., hacía S.S.Z. e impuso medidas de protección, no vulneró los derechos fundamentales invocados por la actora. De esta manera, insistió en que los actos de violencia denunciados por S.S.Z no son reales.

II. HECHOS

1.- Por medio de la Resolución n.º 23 del 27 de noviembre de 2023 la Comisaría de Familia de San José del Guaviare estableció que existieron hechos de violencia intrafamiliar por parte de ciudadano A.D.B.M., hacía S.S.Z. y, en consecuencia, impuso las siguientes medidas de protección:

- i) que A.D.B.M, se abstenga de agredir verbal, psicológica o física a S.S.Z.
- ii) que A.D.B.M, se abstenga de penetrar en cualquier lugar donde se encuentre la víctima.

iii) que se abstenga de perseguir, acosar, hostigar y asediar a la víctima por cualquier medio.

iv) conminar a A.D.B.M, para que evite agresión y cese todo acto de intimidación, amenaza, vergüenza, ofensa con el fin de evitar que en el futuro se presenten hechos que lamentar.

2.- Frente a esa decisión ambas partes presentaron recurso de apelación, que fue decidido por sentencia de 19 de enero de 2024 proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de San José del Guaviare, que dispuso revocar el numeral primero del decisión recurrida que expresaba lo siguiente: «Establecer que efectivamente existieron hechos de violencia intrafamiliar por parte del señor A.D.B.M. hacia la señora S.S.Z. (sic)», y el literal b del numeral segundo que ordenaba «al señor A.D.B.M. abstenerse de penetrar en cualquier lugar donde se encuentre la víctima con el fin de evitar que perturbe, intimide, amenace, 4 interfiera de forma agresiva y negativa con la víctima (sic)».

3.- S.S.Z. presentó acción de tutela contra esa decisión judicial al considerar vulnerados los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia con la decisión de levantar la medida de protección establecida por la Comisaría de Familia, pues con la misma se revictimizaba y se ponía en riesgo su vida e integridad personal.

III. ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

4.- En sentencia de 7 de marzo de 2024, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de San José del Guaviare amparó los derechos fundamentales de S.S.Z y, en consecuencia, dejó sin efectos la sentencia proferida el 19 de enero de 2024 por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de San José del Guaviare contra el Juzgado Promiscuo de Familia de San José del Guaviare y ordenó proferir una nueva decisión de acuerdo a las consideraciones desarrolladas en esa providencia.

5.- Consideró que la autoridad judicial accionada incurrió en un defecto fáctico en la sentencia de 19 de enero de 2024 por omitir elementos determinantes para la decisión, concretamente, las pruebas psicológicas, médicas, policivas que obran en la investigación penal.

6.- Asimismo, consideró que incumplió el deber de abordar el estudio de fondo bajo un enfoque diferencial y perspectiva de género para garantizar la protección de los derechos fundamentales de la mujer víctima de violencia. Sobre este punto, evidenció que en la providencia cuestionada se emplean expresiones para restarle valor al relato de la mujer víctima y reducirlo a una discusión por los bienes sociales, que derivan en un acto de revictimización.

7.- A.D.B.M a través de apoderado impugnó el fallo de tutela de primera instancia. Adujo que no se configuró el defecto fáctico porque los actos de violencia denunciados por S.S.Z no son ciertos, por lo que consideró que la decisión

judicial cuestionada se encuentra ajustada al ordenamiento jurídico.

8.- Pidió que se declare improcedente de la acción de tutela, al considerar que no se cumplen los presupuestos generales y específicos que habilitan el mecanismo de protección constitucional contra providencias judiciales. En ese sentido, adujo que no se cumple el presupuesto de la subsidiariedad porque no se agotó incidente de incumplimiento de la medida de protección, no se alegó una irregularidad procesal determinante para la decisión, pues la aplicación de perspectiva de género no resultaba necesaria porque no existía una desventaja de la mujer en este caso.

9.- Adujo que el defecto fáctico no puede entenderse configurado a partir de la interpretación que efectuó la autoridad judicial accionada de las conversaciones telefónicas. En este punto precisó lo siguiente: *«es falso que existan pruebas policivas, no existen, no están en el expediente, solo en el imaginario del Tribunal; es cierto que existen denuncias en materia penal, pero al momento de la imposición de la medida objeto de la apelación que dio lugar a esta acción, la denuncia se encontraba archivada POR ATIPICIDAD DE LA CONDUCTA y la relativa al “Abuso de confianza” por el supuesto hurto de “más de cien millones de pesos y objetos personales” en un señalamiento mendaz que tendrá que ser probado ante las autoridades competentes».*

IV. CONSIDERACIONES

a. Competencia

10.- La Sala es competente para conocer de la impugnación propuesta, de conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Nacional, el canon 32 del Decreto 2591 de 1991 y 1 del Decreto 333 de 2021, toda vez que la decisión de primera instancia fue emitida por la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de San José del Guaviare, del cual es superior funcional.

b. Problema jurídico

11.- Corresponde a la Sala determinar si, como lo consideró la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito de San José del Guaviare, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de San José del Guaviare, incurrió en defecto fáctico por omitir pruebas que obran en el expediente y omitir en la actividad probatoria la aplicación de perspectiva de género, en la sentencia de 19 de enero de 2024, que revocó la medida de protección dictada por la Comisaría de Familia de esa ciudad en favor de S.S.Z.

c. Sobre los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

12.- La Corte Constitucional ha precisado que la acción de tutela contra providencias judiciales es un mecanismo excepcional, de tal forma que, su aplicación no puede generar afectaciones a la seguridad jurídica ni a la autonomía funcional de los jueces. Al respecto, la Corte Constitucional

en la Sentencia C-590 de 2005 expresó que la tutela contra providencias judiciales es excepcionalísima y solo procede cuando se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad: unos de *carácter general*, que habilitan la interposición de la acción y otros de *carácter específico*, relacionados con la procedencia del amparo.

12.1- En relación con los «requisitos generales» de procedencia deben acreditarse, y en su orden, los siguientes: (i) la relevancia constitucional del asunto; (ii) el agotamiento de todos los recursos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial; (iii) la inmediatez, (iv) que se trate de una irregularidad procesal que tenga una incidencia directa y determinante sobre el sentido de la decisión cuestionada; (v) que se identifiquen razonablemente los hechos generadores de la vulneración y los derechos afectados y que se hubiere alegado tal circunstancia al interior del proceso en donde se dictó la providencia atacada; y (vi) que no se trate de una tutela contra tutela. Si falta al menos uno de estos requisitos la solicitud de amparo debe declararse improcedente.

12.2.- Por su parte, los «requisitos o causales específicas» hacen referencia a determinados escenarios especiales que afectan la integridad de la decisión judicial y que justifican la intervención del juez constitucional para salvaguardar los derechos fundamentales. En este sentido, para que prospere una tutela contra una providencia judicial se requiere que se presente, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos: defecto orgánico; procedimental absoluto; defecto fáctico; defecto sustantivo; error inducido; falta de

motivación; desconocimiento del precedente; o violación directa de la Constitución. En caso de que, luego de realizar el análisis de fondo, se advierta la configuración de uno o más de estos defectos o vicios, lo que sigue por parte del juez constitucional es conceder el amparo y, en caso contrario, negarlo.

13.- A pesar de que hoy estos parámetros son aceptados en las diferentes jurisdicciones, es necesario insistir en que ellos definen una metodología estricta de análisis frente a las tutelas contra providencias judiciales. Así, en primer lugar, deben analizarse siempre y en orden los «*requisitos generales*» de procedibilidad. La ausencia de *uno solo de ellos* supone necesariamente la declaratoria de improcedencia de la acción. Si, por el contrario, concurren los requisitos generales, en segundo lugar, lo que sigue es el análisis de la(s) «*causal(es) específica(s)*» de procedencia que eventualmente se configure(n) de acuerdo con los hechos y particularidades de cada caso. Si el juez constitucional encuentra acreditada al menos una de esas causales, lo que procede entonces es conceder el amparo solicitado.

d. Caso concreto

14. La Sala observa, que en la sentencia impugnada el Tribunal Superior del Distrito Judicial de San José del Guaviare, consideró que se configuró el defecto fáctico alegado por la actora, porque no se valoraron «*un conjunto de pruebas psicológicas, médicas, policivas, denunciadas en materia penal ante la Fiscalía General de la Nación*».

15.- Ese argumento, hace referencia a la investigación penal que se adelanta por el delito de violencia intrafamiliar, que de acuerdo con la contestación proporcionada por la Fiscalía General de la Nación, se encuentra en etapa de indagación, en virtud de la decisión de reactivarla el 29 de diciembre de 2023. En efecto, sobre esa circunstancia no se hace mención en la providencia cuestionada, sin embargo, para la Sala, las pruebas que obran en esa investigación pueden ser determinantes para el sentido del fallo si se tiene en cuenta que la Fiscalía General de la Nación encontró mérito para reactivarla y en una fecha muy cercana a la providencia cuestionada que revocó la medida de protección en favor de S.S.Z.

16.- Asimismo, el Juez de primera instancia, consideró que el análisis que abordó la autoridad judicial accionada sobre los mensajes de WhatsApp, las conversaciones telefónicas, la insistencia en las llamadas cuando no respondía S.S.Z, el lenguaje empleado para exigir tener relaciones sexuales, debió integrar un enfoque diferencial de género.

17.- También, reprochó que se desestimaran esas acusaciones de la denunciante contra A.D.B.M, reduciendo su alcance a una simple discusión de pareja, y los cuestionamientos por parte del Juzgado accionado contra ella por no contestar las llamadas para justificar que él insistiera de manera repetida en las llamadas telefónicas sin que se pudiera considerar hostigamiento o persecución.

18.- En este punto, la Sala considera necesario efectuar la transcripción de algunos apartes de la sentencia objeto de tutela que fueron trascritos por el juez de primera instancia para fundamentar la decisión de amparo.

«Lo trascendente es que en las grabaciones que se acompañan como prueba lo que se escucha es realmente es la queja del esposo como utilizado por la accionante, al alejarlo de su lado, pese a todos los sacrificios que realizó para mejorar las condiciones de vida de la accionante y sus hijos, como frente a la adquisición del inmueble familiar, pero sin que realmente aparezca algún hecho en concreto que pueda hacer temer contra la vida o la integridad de la accionante, para impedir que la pareja no pueda compartir el inmueble de la sociedad conyugal, como personas civilizadas».

[...]

«Si bien la accionante dice sentirse acosada, lo cierto es que el acoso no se pone en evidencia con la prueba aportada, porque en ella lo que realmente se pone en evidencia es que no contestaba a las llamadas que le hacía su esposo, lo cual, por la distancia, bien podía tomarse, como lo dijo el mismo (sic), en una de las grabaciones, que por su trabajo, no podía comunicarse diariamente, por lo que puede resultar, por lo menos frustrante que la esposa no le contestara las llamadas, **a lo cual de cierta forma sí se encontraba obligada la accionante, en cuanto no se puede perder de vista que por el matrimonio los cónyuges contraen una serie de obligaciones recíprocas que se sintetizan en los deberes de cohabitación, que implica el don de los cuerpos, el socorro entendido como el imperativo de proporcionarse entre ellos lo necesario, ayuda traducida en el recíproco apoyo intelectual, moral y afectivo que deben brindarse en todas las circunstancias de la vida.**» (énfasis del original).

18.- Dado este escenario, la Sala está de acuerdo con lo decidido en primera instancia, en torno a que el análisis efectuado por la autoridad judicial accionada respecto de las pruebas aportadas por S.S.Z para demostrar los hechos de violencia de los que era víctima y la necesidad de que se profiriera una medida de protección contra su cónyuge incurre en los siguientes errores que advierten la desatención al enfoque de género: (i) desconoce que existen distintas formas de violencia, no solo la física, pues también lo son la económica, psicológica, emocional, y sexual (CC T-344 de 2020) y (ii) los argumentos expresados, se sustenta en ideas estereotipadas sobre el rol de la mujer en las relaciones de pareja, en tanto, la reprocha por la supuesta falta de atención con su cónyuge para justificar su comportamiento y con ello, desacredita el riesgo que exige la imposición de una medida de protección.

19.- Además, el argumento expuesto en la sentencia cuestionada mediante la acción de tutela, cuando invoca figuras como los «*deberes de cohabitación, que implica el don de los cuerpos*», desconoce que, en particular, las relaciones sexuales entre cónyuges no constituyen un deber que pueda ser exigido, y menos por medio de ataques verbales o físicos ante la negativa de acceder a ello. Independientemente de la existencia de un vínculo marital o de unión libre el consentimiento es el presupuesto a partir del cual las personas ejercen su capacidad de indicar su voluntad de participar en el acto. El consentimiento constituye el parámetro para establecer la diferencia entre un acto

consensuado y un acto de abuso o violación. La violencia en cualquiera de sus manifestaciones no puede ser aceptada como una justificación.

20.- Así, en asuntos que involucran hechos de violencia, contra la mujer, la actividad judicial se desarrolla en el marco de dos estándares de protección establecidos en distintos instrumentos internacionales, principalmente, la Convención Internacional para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (en adelante Convención de Belem Do Pará)² que establece el deber estatal de diligencia en la prevención, investigación, sanción y reparación de la violencia contra las mujeres. (CSJ STP11995-2020, STP5307-2023; CC, sentencia T-426 de 2021).

21.- En ese marco, surge la obligación de las autoridades judiciales de la incorporación de la perspectiva de género en el análisis de los casos que involucran hechos de violencia contra la mujer, que en la actividad probatoria se materializa en una valoración de los elementos probatorios reconociendo las asimetrías estructurales, y que los escenarios en los que se ejecutan estos ataques pertenecen a esferas íntimas y privadas que pueden dificultar el acceso a las pruebas, en perjuicio de la mujer.

22.-En suma, la Sala encuentra acertada la conclusión del juez de primera instancia en el sentido de que se

² Ratificada por el Estado colombiano por medio de la Ley 248 de 1995.

configuró el defecto fáctico por omitir elementos probatorios de la investigación penal por hechos de violencia intrafamiliar denunciados por S.S.Z, que pueden ser relevantes para acreditar la necesidad de mantener las medidas de protección decretadas en su favor por la Comisaría de Familia de San José del Guaviare.

23.- También, la Sala está de acuerdo con que el Juzgado accionado desatendió el deber incorporar perspectiva de género en el análisis del caso concreto, en tanto, en la sentencia cuestionada expresa argumentos que contienen ideas estereotipadas y discriminatorias contra la mujer, en lo relativo a su rol en las relaciones de pareja, y que desconocen las distintas formas de manifestación de la violencia.

e. Conclusión

24.- Con fundamento en lo anterior, la Sala no encuentra razones para revocar o modificar la decisión impugnada, en tanto, se constató que el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de San José del Guaviare incurrió en defecto fáctico al omitir la valoración de pruebas que pueden ser determinantes para el sentido de la decisión y por no aplicar perspectiva de género en el análisis de las pruebas aportadas por la denunciante para acreditar los hechos de violencia y la necesidad de decretar medidas de protección.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas n.º 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de

Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero. Confirmar la sentencia de tutela impugnada.

Segundo. Disponer el envío de las diligencias a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de los fallos proferidos.

Notifíquese y cúmplase

Firmado electrónicamente por:

55



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN
Presidente de la Sala



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

Tutela de segunda instancia
Radicación No.136686
CUI: 95001220800020240001201
S. S. Z



GERSON CHAVERRA CASTRO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: A0D3A2862A2ADF78398F6F27F1AF78FFDDA0456813DF35AC39E32925E1242440
Documento generado en 2024-05-16

Sala Casación Penal © 2024