

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL Sala Cuarta de Revisión

SENTENCIA T-379 DE 2023

Expediente: T-9.009.236

Acción de tutela instaurada por la señora *Julia* contra el señor *Santiago*, la Comisaría de Familia de Cota, la Fiscalía Local de Cota y el Juzgado de Familia de Funza

Magistrado ponente: Jorge Enrique Ibáñez Najjar

Bogotá D.C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo y Jorge Enrique Ibáñez Najjar, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente de las previstas en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política,¹ y 33 y siguientes del Decreto Ley 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo de tutela del 24 de agosto de 2022, proferido por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que, a su vez, modificó la decisión proferida el 6 de julio de 2023 por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, que negó la acción de tutela promovida por *Julia* en contra del fallo dictado por la Comisaría de Familia de Cota dentro del proceso de violencia intrafamiliar 040 de 2021, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia, vida digna e integridad personal.

¹ Constitución Política, artículo 241. “A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones: (...) 9. Revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales.”

I. ANTECEDENTES

El presente caso involucra datos sensibles de la accionante, la señora *Julia*, por lo cual, de conformidad con el artículo 5° de la Ley 1581 de 2012 y en aras de proteger la intimidad, la privacidad y el ejercicio pleno de sus derechos, el despacho del Magistrado Ponente eliminará de esta providencia, el nombre de las personas y los datos e información que permitan su identificación. Por ello, para efectos de identificar a las personas se utilizarán nombres ficticios en cursiva.²

A. Hechos probados

1. La señora *Julia* y el señor *Santiago* tuvieron una relación sentimental y convivieron en unión marital de hecho por más de 25 años. Residieron los últimos años de su relación en una vivienda ubicada en el Municipio de Funza.³

2. La accionante relató que el 10 de abril de 2021, después de una discusión, el señor *Santiago* la golpeó de tal manera que fracturó su dentadura e inmediatamente se dio a la labor de retirar de la propiedad las pertenencias personales de su compañera permanente.⁴

3. Por tal razón, la señora *Julia* acudió a la Comisaría de Familia de Cota con el fin de obtener una medida de protección. El caso fue admitido y se ordenó al señor *Santiago* cesar de forma inmediata cualquier acto de agresión contra la solicitante.⁵ Asimismo, la Comisaría de Familia de Cota fijó audiencia para el 19 de abril de 2021 siguiendo los lineamientos consagrados en el artículo 7 de la Ley 575 de 2000.⁶ De esta manera, ofició a: (i) la Estación de Policía de Cota para que, en el marco de sus competencias, brindaran asistencia a la víctima de maltrato intrafamiliar⁷ y (ii) al Hospital San Antonio de Cota para que realizara los exámenes correspondientes para determinar el tipo de lesión sufrida, los medios utilizados, la incapacidad médica y las posibles secuelas.⁸

² Esta medida se fundamenta en los literales a) y c) del artículo 1 de la Circular Interna No. 10 de 2022 de la Corte Constitucional que establece el deber de omitir de las providencias que se publiquen en la página web de la Corte Constitucional los nombres reales de las personas cuando se haga referencia a la salud física o psíquica o se pueda poner en riesgo el derecho a la intimidad personal o familiar. En la publicación de sus providencias, las Salas de la Corte o el Magistrado sustanciador, en su caso, podrán disponer que se omitan nombres o circunstancias que identifiquen a las partes.

³ Expediente digital T-9.009.236, “*AccionTutela.pdf*”, pp. 1-46.

⁴ *Ibidem*.

⁵ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, pp. 10-11.

⁶ Artículo 7 de la Ley 575 de 2000 señala: “[e]l artículo 12 de la Ley 294 de 1996 quedará así: Artículo 12. Radicada la petición, el Comisario o el Juez, según el caso, citará al acusado para que comparezca a una audiencia que tendrá lugar entre los cinco (5) y diez (10) días siguientes a la presentación de la petición. A esta audiencia deberá concurrir la víctima.

La notificación de citación a la audiencia se hará personalmente o por aviso fijado a la entrada de la residencia del agresor”.

Parágrafo. Si las víctimas son personas discapacitadas en situación de indefensión deberá ser notificada la personería. El Personero o su delegado deberá estar presente en las audiencias. Su ausencia no impide la realización de la misma, pero constituye falta grave disciplinaria.”

⁷ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, p. 14.

⁸ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, p.15.

4. El 19 de abril de 2021, se llevó a cabo la audiencia citada por la Comisaría de Familia de Cota, durante la cual la accionante ratificó los hechos de violencia intrafamiliar denunciados. Por su parte, el señor *Santiago* aseveró que, si bien la había golpeado, el incidente sucedió en defensa ante algunas agresiones físicas de la accionante en su contra.⁹

5. Como fórmula para solucionar el conflicto, la Comisaría de Familia de Cota dio trámite a la etapa de conciliación y generó el compromiso por parte del denunciado de pagar los costos del tratamiento odontológico de la denunciante, repartir entre ellos los bienes muebles y electrodomésticos y la entrega de algunos enseres personales de la señora *Julia*. Finalizado lo anterior, se suspendió la audiencia y programó su continuación para el 24 de abril de 2021.

6. El 24 de abril de 2021, en la audiencia de fallo, el Comisario de Familia del Municipio de Cota resolvió, como medidas de protección definitivas, ordenar al señor *Santiago* cesar todo acto de agresión, maltrato amenaza u ofensa en contra de la señora *Julia*; recomendar a la denunciante evitar o prevenir cualquier forma de provocación en contra del denunciado; a ambas partes, evitar o prevenir acciones o comportamientos que provocaran agresivamente a la otra parte o abstenerse de protagonizar cualquier forma de violencia contra el otro; así como la asistencia a procesos psicoterapéuticos que permitieran la resolución pacífica de sus conflictos de mejor manera; entre otros.¹⁰

7. La accionante indicó que el 6 de junio de 2021 se dirigía a la vivienda donde residía con el señor *Santiago* pues, con miras a vender la propiedad, requería realizar algunas mejoras. Al llegar al conjunto residencial, se le comunicó por parte de la seguridad privada que el señor *Santiago* había presentado un escrito a la copropiedad, a través del cual se impedía su acceso a la vivienda. Ante ello, la señora *Julia* contactó al administrador, quien le solicitó que demostrara su calidad de propietaria. Entretanto, el señor *Santiago* inició agresiones verbales y físicas en su contra. La Policía Nacional hizo presencia a efectos de mediar en la controversia.¹¹

8. Aunado a ello, la accionante señaló que pudo evidenciar que en la vivienda estaba residiendo una persona a quien el señor *Santiago* identificó como *Paula*, una persona contratada para su cuidado, aseo y alimentación.¹²

9. Por tal motivo, la accionante acudió nuevamente a la Comisaría de Familia de Cota para iniciar el incidente de incumplimiento de la medida de protección dictada dentro del proceso de violencia intrafamiliar 040 de 2021. Así pues, se abrió el proceso de incumplimiento bajo el radicado VIF 062 de 2021 y se fijó fecha de

⁹ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, pp. 26-34.

¹⁰ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, p.71

¹¹ Expediente digital T-9.009.236, “*AccionTutela.pdf*”, pp. 14 y 15.

¹² *Ibidem*.

audiencia el 23 de junio de 2021.¹³

10. En el marco de dicho proceso, se le realizó a la señora *Julia* un examen de reconocimiento médico legal en el que se le determinó “*trauma contundente en brazo derecho con mecanismo causal trauma contundente aparente en brazo derecho*”, por lo cual se le otorgó una incapacidad médico legal por cinco días. Asimismo, se solicitó a la Policía Nacional el informe de la situación acontecida el 6 de junio de 2021.¹⁴

11. El 22 de junio de 2021, el señor *Santiago* allegó a la Comisaría de Familia de Cota un documento en el cual reconoció que intentó impedir la entrada de la señora *Julia* a la copropiedad y que, como consecuencia de ello, había sido agredido físicamente por la accionante.

12. El 23 de junio de 2021, durante la audiencia del trámite de incumplimiento de medida de protección, se escuchó el testimonio de la señora *Paula* quien aseguró haber presenciado los hechos ocurridos el 6 de junio de esa misma anualidad. Esta diligencia se suspendió y programó para el 2 de julio de 2021.¹⁵

13. En la continuación de la audiencia, el Comisario de Familia de Cota no consideró probados los hechos de incumplimiento y profirió una medida de protección definitiva a favor del señor *Santiago* y en contra de la señora *Julia*, en el sentido de que cesara todo tipo de violencia contra el denunciado inicial. También, ordenó al señor *Santiago* que retirara la orden de restricción de ingreso de la señora *Julia* a la copropiedad. No obstante, impuso la misma orden respecto del ingreso a la vivienda de cualquier persona ajena a la familia, incluidas las parejas sentimentales de las partes en disputa, sin que dentro de ello se contara al personal de aseo, limpieza, de la salud o de emergencias, construcción o que tuvieran por encargo adelantar adecuaciones locativas.¹⁶

14. El 26 de marzo de 2022, la accionante afirma haber intentado ingresar a la residencia donde habitaba el señor *Santiago*, quien nuevamente lo impidió e incurrió en agresiones psicológicas y físicas en su contra. Por tal motivo, el 28 de marzo de 2022, la señora *Julia* acudió nuevamente a la Comisaria de Familia de Cota con el fin de que se adelantara un nuevo incidente de incumplimiento de la medida de protección.¹⁷

15. En esa misma fecha, la Comisaria de Familia de Cota admitió el incidente de incumplimiento con el radicado 037 de 2022 sobre el fallo del 24 de abril de 2021 y ordenó notificar al señor *Santiago* de la decisión. Asimismo, citó audiencia para el 6 de abril de 2022.¹⁸

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ Expediente digital T-9.009.236, “*AccionTutela.pdf*”, p. 16.

¹⁵ Expediente digital T-9.009.236, “*AccionTutela.pdf*”, p. 17.

¹⁶ Expediente digital T-9.009.236, “*AccionTutela.pdf*”, p. 19.

¹⁷ Expediente digital T-9.009.236, “*AccionTutela.pdf*”, p. 20.

¹⁸ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, pp. 120-123.

16. Para excusar su inasistencia a la diligencia, el señor *Santiago* remitió un escrito a la Comisaría de Familia de Cota, en el cual informó que no se encontraba bien de salud. Como soporte para ello, remitió un certificado de incapacidad médica de fecha 5 de abril de 2022 expedido por la Nueva EPS y que contenía una incapacidad de siete días por complicaciones derivadas de la diabetes que padece.¹⁹ Además, solicitó al Comisario que sancionara a la señora *Julia* por haber violentado la medida de protección y haber entrado arbitrariamente a su residencia.²⁰

17. No obstante, el 5 de abril de 2022, la Comisaria de Familia de Cota ordenó una visita domiciliaria con el fin de verificar el estado de la vivienda, sus ocupantes y algunos riesgos que pudiesen presentarse en su interior. En el informe se detalló que el señor *Santiago* se encontraba enfermo y que su estado emocional era inestable, por lo que se le recomendó acudir a ayuda psiquiátrica.²¹

18. Posteriormente, el 6 de abril de 2022, la Comisaría de Familia de Cota inició la audiencia dentro del trámite del incidente de incumplimiento. Sin embargo, al advertir la existencia de la incapacidad médica allegada por el señor *Santiago* fijó como nueva fecha para la diligencia el 22 de abril de 2022.²²

19. El 8 de abril de 2022, la accionante puso en conocimiento de la Comisaría de Familia de Cota lo que consideró un nuevo incumplimiento por parte del señor *Santiago* ante lo cual solicitó, nuevamente, el desalojo inmediato de la propiedad. La accionante adujo que se había percatado de que el día anterior el señor *Santiago*, sin su autorización, ingresó varios electrodomésticos a la vivienda.²³

20. El 22 de abril de 2022, la Comisaría de Familia de Cota reanudó la audiencia citada el 6 de abril de 2022. Allí, la entidad encontró probado el incumplimiento de la medida de protección ordenada contra el señor *Santiago* y, por lo mismo, decretó: (i) sancionar al denunciado con dos salarios mínimos legales; (ii) la remisión de las diligencias al Juzgado de Familia del Circuito de Funza- Cundinamarca para surtir el trámite de consulta; (iii) prevenir al señor *Santiago* de que el incumplimiento del pago de la multa, si se hallare confirmada por la instancia judicial, daría lugar a arresto; (iv) remitir el expediente a la Fiscalía General de la Nación, Personaría Municipal y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para lo de su competencia; (v) restringir al señor *Santiago* de cualquier tipo de comportamiento de persecución, espionaje, acoso o escándalo contra la señora *Julia*. Del mismo modo, dispuso como medida de protección “*la conminación a las partes para que definan su situación conyugal (sic) y en especial lo relacionado con el inmueble.*”²⁴

21. El 28 de abril de 2022, el Juzgado de Familia del Circuito de Funza en grado

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, pp. 130-131.

²¹ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, pp. 133-140.

²² Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, pp. 141-147.

²³ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, pp. 148-149

²⁴ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, pp. 151-160.

de consulta analizó una posible indebida notificación en la Resolución que resolvió el incidente de incumplimiento. En ese trámite, el Juzgado encontró razón a los alegatos propuestos por el señor *Santiago* y decretó la nulidad de la decisión proferida el 22 de abril de 2022 en el proceso de incumplimiento 037 de 2022 adelantado por la Comisaría de Familia de Cota.²⁵

22. Mediante Auto del 29 de abril de 2022, la Comisaría de Familia de Cota dio cumplimiento a la orden del Juez de Familia e inició nuevamente el proceso, por tanto, fijó para el 9 de mayo de 2022 la nueva audiencia y notificó a las partes de esta decisión.²⁶

23. De otra parte, el señor *Santiago* presentó una acción de tutela contra la Comisaría de Familia de Cota por la presunta violación de los derechos al debido proceso, derecho a la defensa y acceso a la administración de justicia. Sobre el particular, el señor *Santiago* argumentó que el 22 de abril de 2022, esa autoridad se había negado a suspender el proceso de incumplimiento en su contra pese a haber remitido copia de la incapacidad médica que lo cobijaba. Conforme a lo anterior, solicitó se declarara la nulidad de todo lo actuado el 6 y 22 de abril de 2022, y se suspendiera la diligencia del 9 de mayo de 2022 pues a su juicio, estaba viciada.²⁷

24. El 6 de mayo de 2022, el Juzgado Promiscuo Municipal de Cota admitió la acción de tutela, vinculó a la señora *Julia* al proceso y corrió traslado a la Comisaría de Familia accionada.²⁸ Mediante escrito del 10 de mayo de 2022, el Comisario dio respuesta al traslado argumentando que (i) la incapacidad alegada por el accionante no fue remitida por los canales habilitados por el despacho y que (ii) el Juzgado de Familia de Circuito de Funza ya había declarado la nulidad de la Resolución del 22 de abril de 2022.²⁹

25. El 18 de mayo de 2022, el Juzgado Promiscuo Municipal de Cota declaró la carencia actual de objeto respecto de las pretensiones elevadas por el señor *Santiago*, en la medida en que la nulidad ya había sido declarada en el trámite de consulta adelantado por el Juzgado de Familia de Funza.

26. Durante ese trámite, la señora *Julia* presentó un nuevo escrito a la Comisaría de Familia de Cota, adiado el 27 de abril del 2022, en el cual desistía de la solicitud de incidente de incumplimiento sobre la medida de protección; para ello, sostuvo que su salud emocional le impedía continuar con el proceso, en la medida en que consideraba que la autoridad administrativa no había sido diligente³⁰. La accionante expuso esta situación a través de un correo electrónico en el que indicó:

“Por medio de este correo quiero desistir del incidente de incumplimiento de medida de

²⁵ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, pp. 166-168.

²⁶ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, p. 169.

²⁷ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, pp. 176-183.

²⁸ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, p. 201.

²⁹ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, pp. 204-207.

³⁰ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, pp. 208.

protección pues a la fecha no tengo dinero para esto, y no puedo estar pidiendo permisos en mi trabajo porque me descuentan cada día el tiempo que me obligan a estar en sus audiencias. Tampoco tengo dinero para que me represente un abogado y para el desplazamiento hasta allá, pero lo más importante que no quiero volver a encontrarme con mi agresor [Santiago], porque tengo miedo, estoy desesperada, enferma y no he tenido ningún tipo de ayuda por parte de ustedes como comisaría, lo único que he logrado acudiendo a ustedes es que me saquen de mi casa, que beneficien a mi agresor, sacándome a mí para ponerlo a vivir a él, mientras que yo tengo que vivir en Bogotá en pésimas condiciones donde me toca tener todo en cajas, bolsas porque no tengo espacio para vivir dignamente, mientras [Santiago] vive como un rey (...). Ustedes como Comisaría de Familia permiten que yo siga siendo la víctima de este señor.

“Lo único que he recibido de ustedes como Comisaría de Cota es decirme que no puedo vivir en mi casa por que (sic) él está ahí y lo poco que se logró en las audiencias anteriores, un juez de familia me lo arrebató porque ustedes no notificaron como se debía a mi agresor, mientras tanto yo sigo pagando la administración de mi casa en la cual no puedo vivir, por que (sic) ustedes me lo ordenaron y que ahora tenga que ayudar a mantener a quien me ha agredido física y emocionalmente durante los últimos años (...).

“Fui a buscar ayuda con ustedes y lo que tuve fue que ayudaran a [Santiago] dejándome a mí a un lado, donde me he sentido burlada, pisoteada y no me han valorado mis derechos como mujer y como víctima de mi agresor [Santiago]. (...) No quiero comenzar otra vez un proceso jurídico con en el que no se logrará nada, porque ustedes jamás han respetado mis derechos uy no me quieren ayudar.”³¹

27. Sin embargo, se continuó el trámite citándose a una nueva audiencia.³² El 7 de junio de 2022, la Comisaría de Familia de Cota procedió a escuchar los descargos de las partes y una vez finalizada suspendió la diligencia y fijó como fecha para la decisión el 17 de junio de 2022.³³

28. El 16 de junio de 2022, la señora *Julia* solicitó a la Comisaría de Familia de Cota evaluar algunas pruebas nuevas que darían cuenta de la violación a la medida de protección decretada. Asimismo, solicitó, nuevamente, que se desalojara al señor *Santiago* de la vivienda que compartieron.³⁴

B. Actuaciones posteriores a la radicación de la acción de tutela

29. El 17 de junio de 2022, la Comisaría de Familia de Cota, sin la presencia de las partes, retomó la audiencia. En esta oportunidad encontró probado el incumplimiento de la medida de protección ordenada y, por tanto, decretó: (i) declarar probados los hechos de incumplimiento de la medida de protección del 24 de abril de 2021; (ii) sancionar al señor *Santiago* con multa de dos salarios mínimos que de no cancelarse, podrían traducirse en arresto; (iii) remitir copia del expediente al Juez de Familia del Circuito de Funza para que se surtiera el trámite de consulta; (iv) informar al señor *Santiago* el mecanismo de pago de la multa; (v) prevenir al

³¹ *Ibidem.*

³² Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, p. 211.

³³ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, pp. 212-219.

³⁴ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, pp. 220-221.

señor *Santiago* que de incumplir con el pago de la multa, se procedería con el arresto; (vi) requerir al señor *Santiago* para que dé estricto cumplimiento de la medida de protección del 24 de abril de 2021 (vii) ratificar la medida de protección a favor de la señora *Julia*; (viii) disponer como medida de protección la conminación a las partes para que definan su situación conyugal y en especial lo relacionado con el inmueble, entre otras .³⁵

30. El 24 de junio de 2022, el señor *Santiago* remitió nuevo escrito en el que solicitó que se revocara en su integridad la Resolución del 17 de junio de 2022 proferida por la Comisaría de Familia de Cota. Señaló, que no se valoraron debidamente todos los hechos, toda vez que (i) la señora *Julia* había irrumpido en su hogar, generando un acto violento y de provocación; (ii) no existía entre ellos un núcleo familiar del que se pudiera predicar la violencia intrafamiliar, toda vez que la señora *Julia* estaba radicada en Bogotá y ya no existía vínculo entre ellos; y, (iii) la existencia de agresión mutua, puesto que la accionante también ha sido victimaria.³⁶

31. El 6 de julio de 2022, el Juzgado del Circuito de Familia de Funza conoció en grado de consulta el reclamo del señor *Santiago*. En ese trámite, el Juzgado destacó que existía un extenso material probatorio que acreditaba el incumplimiento de la medida de protección por parte del denunciado y que, por lo mismo, la decisión de la Comisaría de Familia de Cota se encontraba probada jurídicamente. Por tanto, confirmó la decisión adoptada el 17 de junio de 2022.³⁷

Solicitud de tutela

32. El 16 de junio de 2022, la señora *Julia* presentó acción de tutela contra: (i) el señor *Santiago*; (ii) la Comisaría de Familia de Cota; (iii) el Juzgado de Familia de Funza y (iv) la Fiscalía Local de Cota por presuntamente haber vulnerado los derechos fundamentales al “*acceso a la administración de justicia, a la vida, a la vida digna, a la dignidad humana, a la integridad personal y psicológica, a la salud, a la libertad, a la igualdad, a la seguridad personal, a la protección reforzada como mujer, a vivir libre de violencia intrafamiliar, a ser reparada en su condición de víctima mujer y al debido proceso*”.³⁸ A su juicio, la vulneración de sus derechos se deriva de los siguientes hechos: (i) el señor *Santiago* mantiene su residencia en la vivienda en la que cohabitaban en el Municipio de Funza; (ii) no ha habido avances en la investigación penal contra el señor *Santiago* por el delito de violencia intrafamiliar; y, (iii) no se ha demostrado el cumplimiento de la medida de protección y protección integral de la víctima.³⁹ De esa manera, solicitó por medio de esta acción que se desalojara al señor *Santiago* de la residencia que compartieron, que se ordene a los hijos del señor *Santiago* hacerse cargo de su padre en lo relativo a su

³⁵ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, pp. 222-229.

³⁶ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, pp. 244-252.

³⁷ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionJuzgadoFamiliaCircuitoFunza*”, pp. 1-10.

³⁸ Expediente digital T-9.009.236, “*AccionTutela*”, pp. 1-46.

³⁹ *Ibidem*.

alimentación, bienestar y vivienda, que se conmine al señor *Santiago* de abstenerse de realizar cualquier acto de agresión física, verbal o psicológica, así como de causar escándalos o acudir de manera violenta o intimidatoria a la residencia o lugares que ella frecuente.

Trámite procesal de la acción de tutela

33. El 24 de junio de 2022, la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá avocó conocimiento de la acción de tutela y corrió los traslados correspondientes y ofició al señor *Santiago* y a las entidades accionadas para que se pronunciaran sobre los hechos y las pretensiones expuestas en la demanda. El Juzgado de Familia del Circuito de Funza, con posterioridad al traslado, remitió su contestación, mientras que la Comisaría de Familia de Cota allegó su contestación anexando copia de los expedientes de medida de protección y sus respectivos trámites de incidente de incumplimiento. Por su parte, el accionado no se pronunció sobre la situación fáctica descrita por la accionante.

Contestación del Juzgado de Familia del Circuito de Funza ⁴⁰

34. El Juzgado de Familia del Circuito de Funza, en contestación del 29 de junio de 2022, indicó que ese despacho tomó la decisión de declarar la nulidad de la audiencia del fallo del incidente de incumplimiento de medida de protección por cuanto, de las pruebas aportadas al expediente, se logró evidenciar que la notificación de la fecha de realización de dicha audiencia fue recibida por un tercero y no por el incidentado y que, debido a la importancia que reviste el proceso que se estaba adelantando, se debía garantizar la notificación en debida forma. En ese mismo sentido, expone que el contenido del Artículo 7 del Decreto 4799 de 2011 y el Artículo 7 de la Ley 575 de 2000 indican que “*la notificación de citación a la audiencia se hará personalmente o por aviso fijado a la entrada de la residencia del agresor... (...)*”.

35. De otra parte, sostuvo que, si la inconformidad de la accionante radicaba en el hecho de que el incidentado continuaba residiendo en la vivienda que compartía, y que los hijos de este último no estaban respondiendo a las necesidades de su padre, debía acudir a otras instancias judiciales y no a la acción de tutela.

⁴⁰Expediente digital T-9.009.236 [https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/jfctofunza_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?ga=1&id=%2Fpersonal%2Fjfctofunza%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FPROCESOS%20JUZGADO%20DE%20FAMILIA%20DIGITALIZADO%2C%2023%20digitos%2FMEDIDAS%20DE%20PROTECCI%2C%2023%20digitos%2FARCHIVO%2F2022%2F252863110001%2D2022%2D00361%2D00%2F02TutelaContraDespacho](https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/jfctofunza_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?ga=1&id=%2Fpersonal%2Fjfctofunza%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FPROCESOS%20JUZGADO%20DE%20FAMILIA%20DIGITALIZADO%2C%2023%20digitos%2FMEDIDAS%20DE%20PROTECCI%2C%2023%20digitos%2FARCHIVO%2F2022%2F252863110001%2D2022%2D00361%2D00%2F02TutelaContraDespacho%2F05RequerimientoTutela%2Epdf&parent=%2Fpersonal%2Fjfctofunza%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FPROCESOS%20JUZGADO%20DE%20FAMILIA%20DIGITALIZADO%2C%2023%20digitos%2FMEDIDAS%20DE%20PROTECCI%2C%2023%20digitos%2FARCHIVO%2F2022%2F252863110001%2D2022%2D00361%2D00%2F02TutelaContraDespacho)

36. Finalmente, anotó que “no existió vulneración al derecho al debido proceso y demás alegados por la accionante; y que la decisión tomada en la providencia del veintiocho (28) de abril de 2022, se encuentran acordes al material probatorio arrimado, con especial atención de los derechos de sus intervinientes, y precisamente en pro de ellos se toma la medida de nulidad, en garantía del debido proceso de quien puede ser sancionado con *MULTA O ARRESTO*”.

Contestación de la Comisaría de Familia de Cota⁴¹

37. La Comisaría de Familia de Cota, en contestación del 30 de junio de 2022, realizó un recuento de las actuaciones procesales surtidas en el trámite de solicitud de medida de protección iniciado por la señora *Julia* el 10 de abril de 2021 y que se radicó bajo el número 040 de 2021. Respecto de los hechos y las pretensiones, indicó que se debía tener en cuenta que la señora *Julia* había decidido abandonar la residencia que compartía con el señor *Santiago*, para irse a Bogotá y que, por esa razón, la Comisaría no consideraba pertinente ordenar el desalojo, en la medida en que las partes del conflicto ya no estaban compartiendo residencia. Aunado a ello, indicó que el señor *Santiago* es un adulto mayor de 76 años con dificultades de salud, motivo suficiente para no considerar el desalojo de la vivienda.

38. Asimismo, indicó que se adelantó una audiencia de alimentos en favor del señor *Santiago* y en contra de sus hijos, de manera que se pudieran establecer las obligaciones correspondientes.

39. Por último, solicitó que se declarara la improcedencia de la acción en la medida en que la señora *Julia* cuenta con otros mecanismos de defensa respecto de su pretensión de desalojar al señor *Santiago* de la vivienda que compartían. Además, sostuvo que se dio correcto trámite al proceso por el incumplimiento de la orden de protección dictada el 24 de abril de 2022 y que, en continuidad del proceso, se había remitido el expediente al Juzgado de Familia del Circuito de Funza para que surtiera la instancia de consulta.

40. Finalmente, el despacho accionado sostuvo que la acción de tutela también era improcedente por cuanto las solicitudes elevadas se había superado. Este argumento se fundó en que la Comisaría había confirmado la medida de protección a favor de la señora *Julia* en contra del señor *Santiago*; se habían remitido las diligencias al Juzgado competente para que se surtiera el trámite correspondiente y; había adelantado una audiencia de conciliación de alimentos en favor del señor *Santiago*.

Sentencia de tutela en primera instancia ⁴²

41. En Sentencia del 6 de julio de 2022, la Sala Civil-Familia del Tribunal

⁴¹Expediente digital T-9.009.236, “[ContestacionComisariaFamiliaCota.pdf](#)”

⁴²Expediente digital T-9.009.236, [FalloTutelaPrimeraInstancia.pdf](#)

Superior de Distrito Judicial de Cundinamarca negó el amparo solicitado, en la medida en que el 17 de junio de 2022, la Comisaría accionada había proferido una decisión respecto del incidente de incumplimiento de medida de protección y, sobre este, se encontraba en curso el trámite de consulta que estaba siendo adelantado por el Juzgado de Familia de Funza. En ese sentido, el *a quo* estimó que la intervención de juez constitucional en el trámite resultaría prematura.

42. De otra parte, respecto de la solicitud de desalojo de la residencia que compartían como compañeros permanentes, resaltó el juez que la señora *Julia* sostiene que el bien es de su propiedad, mientras el señor *Santiago* manifiesta que es un bien social, por tal motivo, consideró que ese asunto debe ser resuelto por el juez de familia.

Impugnación⁴³

43. El apoderado judicial de la accionante manifestó su desacuerdo con la decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca pues, a su juicio:

“a) Aun cuando se ajusta a los hechos antecedentes que motivaron la tutela y al derecho impetrado, se desconoce la totalidad de los derechos incoados, así como su aplicación en concordancia con la jurisprudencia aplicable, en el examen y consideración de mi petición.

b) Se niega a cumplir el mandato legal de garantizar el pleno goce de los derechos de mi cliente, como lo establece la ley y la Constitución.

c) Se funda en consideraciones generales procedimentales, desconociendo el riesgo inminente de un perjuicio irremediable en contra de mi prohijada.

*d) Incurre el fallador en error esencial de derecho, especialmente respecto del ejercicio de la acción de tutela, que resulta inane a las pretensiones de mi cliente, por errónea interpretación de sus principios”.*⁴⁴

44. Del mismo modo, la accionante evidenció que la decisión judicial por la cual el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cundinamarca había negado la tutela había sido proferida el mismo 6 de julio de 2022 por el Juzgado de Familia de Funza, en la que se confirmó la decisión adoptada el 17 de junio de 2022 por la Comisaría de Familia de Cota.⁴⁵

Sentencia de tutela de segunda instancia⁴⁶

45. En fallo del 24 de agosto de 2022, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia modificó el fallo de primera instancia y, en su lugar, amparó

⁴³Expediente digital T-9.009.236, [EscritoImpugnacion.pdf](#)

⁴⁴ Expediente digital T-9.009.236, “*EscritoImpugnacion*”, pp. 1-31

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶Expediente digital T-9.009.236, [FalloTutelaSegundaInstancia.pdf](#)

parcialmente los derechos al debido proceso y acceso a la administración de justicia de la señora *Julia*.

46. A juicio del *ad quem*, respecto de las decisiones proferidas por la Comisaría el 24 de abril de 2022 y el 2 de julio de 2021 no se cumplía el requisito de subsidiariedad, comoquiera que la accionante no cuestionó dichos pronunciamientos cuando tuvo oportunidad, ni el requisito de inmediatez, en la medida en que entre la fecha en que fueron proferidas y la interposición de la acción de tutela, transcurrió más de un año. Asimismo, consideró que, la última actuación surtida por la Comisaría, esto es la del 17 de junio de 2022, que sancionó al señor *Santiago* por el incumplimiento de la medida de protección y la del 6 de julio proferida por el Juzgado de Familia del Circuito de Funza que confirmó dicha decisión, se había consolidado un hecho superado respecto de las solicitudes de la accionante, lo cual impedía que esta acción prosperara.

47. Finalmente, argumentó que sí existía falta de pronunciamiento por parte de la Comisaría de Familia de Cota respecto de algunas de las peticiones elevadas por la accionante cuando solicitó que se resolviera el conflicto de violencia intrafamiliar, cuales son (i) el desalojo del señor *Santiago* de la residencia en la que convivían, lo cual fundamentó invocando el literal a del artículo 5° de la Ley 294 de 1996; (ii) la adopción de una medida de protección a favor de su agresor y en contra de sus hijos, por ser estos los obligados a velar por su cuidado, dada su condición de adulto mayor en condición de abandono o que, en todo caso, se tomaran las medidas pertinentes respecto de su situación; (iii) la suspensión de la prohibición dispuesta en la medida provisional definitiva del 24 de abril de 2021, en lo relativo a la venta del bien inmueble que habitaban como compañeros permanentes; y, (iv) la mora en la investigación penal por el delito de violencia intrafamiliar, en atención a que la comisaría accionada había remitido el expediente para que obrara en dicho proceso. En ese sentido, sostuvo que:

“se muestra inaceptable que luego de más de cuatro (4) meses después de la radicación de las referidas solicitudes ante la Comisaría encartada; así como de más de un año de la remisión de la primera comunicación de ésta (sic) entidad a la Fiscalía Local de Cota para que ésta procediera a investigar a [Santiago] por el punible de violencia intrafamiliar, siendo la víctima la accionante; la primera siga sin resolver aquéllas y la segunda no haya impulsado la respectiva investigación.”

48. De conformidad con lo anterior, ordenó (i) a la Comisaría de Familia de Cota en un plazo máximo de 10 días contados a partir de la notificación de la Sentencia resolver dentro del trámite de medida de protección la solicitud de desalojo presentada por la accionante contra el señor *Santiago*; (ii) remitir toda la información que obrara en el expediente del caso a la Fiscalía Local de Cota, con el fin de adelantar los trámites correspondientes; (iii) exhortar a las accionadas para que, en cumplimiento de lo ordenado, atendieran los parámetros fijados jurisprudencialmente en punto a la resolución de casos con perspectiva de género, relacionados con violencia contra la mujer; (iv) adoptar las medidas de protección, a que hubiera lugar, a favor del señor *Santiago* y en contra de sus hijos, dada su

condición de adulto mayor; y, finalmente, (v) a la Fiscalía Local de Cota que, en el término de diez días, contados a partir de la notificación de esta providencia, si aún no lo había hecho, impulsara la investigación por el delito de violencia intrafamiliar en contra de *Santiago*.

Actuaciones en sede de revisión

Auto del 28 de febrero de 2023

49. Con el ánimo de contar con mayores elementos de juicio al momento de resolver la controversia constitucional, mediante Auto del 28 de febrero de 2023, el Despacho estimó pertinente decretar la práctica de pruebas. En ese sentido, se ordenó:

*“PRIMERO.- Por Secretaría General de esta Corporación y haciendo uso de medios de comunicación virtuales, **ORDENAR** a la Fiscalía Local de Cota, para que, en el término de tres (3) días contados a partir del recibo del presente auto, remitan copia completa, si existiera, de los procesos adelantados como consecuencia de las denuncia presentadas por la señora Julia contra el señor Santiago, así como los tramites y avances que se han suscitado por las constantes comunicaciones entre la Comisaría de Familia de Cota y dicha entidad. En caso de no existir un proceso judicial, explicar las razones por las cuales no se ha abierto y/o avanzado en la investigación de la presunta violencia intrafamiliar ocurrida contra la accionante.*

*“SEGUNDO.- Por Secretaría General de esta Corporación y haciendo uso de medios de comunicación virtuales, **ORDENAR** a la Comisaría de Familia de Cota, para que, en el término de tres (3) días contados a partir del recibo del presente auto remita (i) copia legible del expediente de violencia intrafamiliar 040 de 2021, que contenga todas las actuaciones surtidas, incluidas las del proceso incumplimiento de medida de protección 062 de 2021 y 037 de 2022; (ii) todas las actuaciones surtidas con ocasión del fallo de tutela de segunda instancia proferido el 24 de agosto de 2022 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia; y, de existir, (iii) los procesos nuevos que se hayan iniciado por cualquiera de las partes en disputa.”*

50. A través del oficio OPTB-058 del 2 de marzo de 2023, la Secretaría General de la Corporación comunicó el auto a las entidades. Así pues, se recibieron las siguientes respuestas:

51. Comisaría de Familia de Cota. El 17 de marzo de 2023, el Comisario de Familia del Municipio de Cota allegó a este despacho un enlace de acceso a los expedientes de violencia intrafamiliar 040 de 2021, así como de los procesos de incumplimiento de medidas de protección 062 de 2021 y 037 de 2022. Sin embargo, no remitió información relacionada con las actuaciones surtidas con posterioridad al fallo de tutela proferido el 24 de agosto de 2022 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ni referenció algún proceso que se hubiera iniciado por las partes con posterioridad al fallo de tutela.

52. Fiscalía Local de Cota. El 17 de marzo de 2023, la Fiscal Local 01 de Cota allegó a este despacho un documento en el que da cuenta de dos procesos de noticia criminal 25430600066020200XXXX y otro 25754609907320225XXXX iniciado por la señora *Julia* en contra del señor *Santiago* por el presunto punible de violencia intrafamiliar. El primero de ellos fue asignado a la Fiscalía Local de Cota el 18 de diciembre de 2020 y, sobre el segundo, se indica que una *“vez revise los informes procederá a inactivarla para conexasla (sic) a la noticia criminal 25430600066020200XXXX por tratarse de los mismos hechos”*.

53. Indicó que el 27 de enero de 2021 se ordenó a la Policía Judicial para que se procediera con la entrevista a la denunciante y se realizara el arraigo y la plena identidad del denunciado.

54. Que, posteriormente, el 16 de febrero de 2021 se remitieron oficios en los que se solicitó a la Comisaría de familia de Cota y a la Estación de Policía del mismo municipio que se estableciera una medida de protección a favor de la señora *Julia*, en la medida en que estas son las entidades preventivas en la protección de este tipo de delitos.

55. El 25 de marzo de 2021, se presentó el informe de investigación de campo en el que se contactó telefónicamente con la accionante, mientras que no se pudo establecer comunicación con el denunciado. Durante la comunicación telefónica la accionante indicó:

“Mi compañero Santiago, es una persona mayor de edad, tiene 74 años y por estos días sufrió, de un stem o aneurisma cerebral, con otras palabras le dio un derrame, él está enfermo y ahora vive del sustento mío, yo tengo 48 años y soy inspectora ambiental y trabajo en el barrio Perdomo al sur de la ciudad de Bogotá, además, le puedo decir que el cambio en su forma de vida y por su enfermedad cambio mucho en su forma de ser y que antes me celaba y ahora, ya no”.

56. Con motivo de las declaraciones de la señora *Julia* el despacho *“decide no avanzar con la investigación y dejar el caso pendiente para revisar más adelante como continua [sic] la convivencia entre ellos”*.⁴⁷

57. El 1 de julio de 2022, se realizó una nueva orden a la Policía Judicial con el fin de establecer las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrieron los hechos que planteó la denunciante, se solicita el nombre de testigos y como no se contaba con un dictamen por Medicina Legal, el investigador lo solicitó a la señora *Julia*. De igual forma se le informó que, de no tenerlo, se le remitiría a una valoración por psicología forense con el cual se pudiera demostrar una posible violencia psicológica. Asimismo, se solicitó la realización de plena identidad y arraigo del denunciado para poder continuar, de que fuera posible, con el escrito de acusación.

⁴⁷ Expediente digital T-9.009.236, respuesta Fiscalía Local Cota, p.2.

58. Finalmente, sostienen que el 3 de marzo de 2023 se realizó la constatación de plena identidad del señor *Santiago* quien es una persona de la tercera edad (77 años); y que el 10 de marzo de 2023 se recibió un nuevo informe de campo en el que se le adelantó entrevista a una testigo. Así pues, sostuvo que el despacho fijará fecha para el traslado de escrito de acusación.

59. Junto con el escrito citado, la Fiscalía allegó cuatro documentos contentivos de:

- El expediente de la noticia criminal de radicado 25430600066020200XXXX la cual se inició el 14 de diciembre de 2020 bajo la denuncia de delito de violencia intrafamiliar y el cual se compone, principalmente del expediente de la medida de protección que cursó en la Comisaría de familia de Cota.

- El expediente de la noticia criminal de radicado 25754609907320225XXXX, la cual se inició el 8 de octubre de 2022, bajo la denuncia de delito de violencia intrafamiliar y del cual se resalta que la accionante indica que la violencia que se ejerce en su contra es psicológica, sexual, verbal y económica. Asimismo, entre los hechos de la denuncia la accionante sostiene: *“él presenta episodios de agresividad y violencia constantemente conmigo. Me acosa ...me coje (sic), me encierra y me dice que debo acostarme con él y que si no lo hago que me largue de la casa”*. Asimismo, la accionante refiere los insultos con palabras soeces con los que el señor Santiago se refiere a ella.⁴⁸

- Informe investigador de campo del 11 de noviembre de 2022 de la noticia criminal de radicado 25754609907320225XXXX, en el que fija como objetivo de la diligencia establecer las circunstancias en que acontecieron los hechos denunciados por la señora *Julia*. Durante este trámite la accionante indicó que no se puede dirigir a las instalaciones de la Fiscalía por asuntos relacionados con su empleo.

- Informe investigador de campo del 10 de marzo de 2023, de la noticia criminal de radicado 25754609907320225XXXX en el que arroja como resultados de la actividad investigativa una entrevista realizada a la señora *Julia* y a un testigo aportado por ella. De la entrevista realizada ala accionante el 28 de febrero de 2023, se resalta *“los celadores del conjunto son testigos de todos los maltratos que han [sic] habido por parte del señor [Santiago]. Tengo dos incapacidades de Medicina legal la primera en el 2021 en el mes de abril, por 10 días y la segunda del 2021 por 5 días, las cuales ya fueron anexadas al despacho”*. De la entrevista realizada a la testigo, se resalta:

“él ha tenido conductas agresivas, la maltrata física y psicológicamente, desde que se quedó sin trabajo, sin dinero, ha empeorado su comportamiento, una vez yo estaba con [Julia], fue a decirle que fuera y se acostara con él, [Julia] quedó como amedrantada, y entonces la zarandeo, la trató de obligarla, la trataba de perra, que era una puta, que si no se quería acostar con él, dijo que era que se había revolcado con otros hombres. Otro día que fui encontré un cuchillo debajo del colchón de él, encontré un

⁴⁸ Expediente digital T-9.009.236, CARPETA 25754609907320225XXXX, p.2 y 3.

cuchillo en el baño, otro cuchillo en la mesita de noche, en una cajonera otro cuchillo, entonces yo le decía a [Julia] que no conviviera. Siempre que voy tiene reacciones violentas, la está celando, un día porque no se acostó con ella, la empezó a tratar mal, [Julia] se encerró en un cuarto, entonces cogió la puerta a patadas”.

Actuaciones surtidas con ocasión del fallo de tutela proferido en segunda instancia el 24 de agosto de 2022 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia

60. Al expediente que se allegó a esta Corporación por parte de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, se encuentra el auto proferido por el Comisario de Familia de Cota a través del cual da cumplimiento de la orden proferida por el *ad quem*. En ese sentido el Comisario expone que:

“De acuerdo con lo ordenado en el fallo de tutela referido (...) es importante resaltar que nos encontramos con dos derechos en conflicto, en primer término encontramos los derechos de la mujer supuestamente víctima de violencia intrafamiliar, persona de género femenino que goza de una especial protección, y por otro los derechos de un mayor adulto, que es población vulnerable, que a su vez goza de protección reforzada de sus derechos, en este orden de ideas, como Comisaría de Familia debemos discernir sobre qué derecho debe prevalecer en cuanto al posible desalojo de la residencia que en su momento compartieron la accionante y el accionado.

(...)

“Ahora bien, este despacho debe advertir que las alegaciones de desalojo de la tutelante son posteriores a esta decisión, sin embargo, en el periodo comprendido entre los hechos generadores de la acción adelantada por la señora Julia y el fallo de tutela, dicha señora abandonó la casa donde habitaba con el accionado y dentro del trámite de la acción adelantada por violencia intrafamiliar la accionante solicita a este despacho que se le ordene al accionado la entrega de algunos bienes y enseres a quien era su compañera permanente, circunstancias todas estas que sirve (sic) para contextualizar las circunstancias de tiempo, modo y lugar que iluminan esta acción.

“Sin embargo, este despacho debe volver al punto central, como es el de los derechos fundamentales en conflicto, el de la mujer agredida y el del mayor adulto, siendo que los dos gozan de protección reforzada de sus derechos, la agresión física, verbal y psicológica fue probada de igual manera se probó la condición de adulto mayor del agresor, frente a este panorama es imperioso definir en términos de razonabilidad determinar (sic) que derechos deben primar el de la mujer agredida o el del mayor adulto(...)

“(...)el mejor camino para resolver esta situación sería la de procurar la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial, que para este despacho aún está vigente, sin tener que acudir al desalojo solicitado, por cuanto, la condición de la persona de la cual se solicita el desalojo, es un mayor adulto con múltiples enfermedades que requiere una atención prioritaria, frente a una mujer, que si bien agredida, en estos momentos cuenta con mejores posibilidades de desarrollo personal y profesional, y no requiere para su transcurrir de cuidados especiales y permanentes, este es un juicio basado en la razonabilidad recomendado por la Corte Constitucional.

“En el caso en comento por las circunstancias particulares del accionado (edad, estado de salud, desempleado) su derecho a permanecer en la residencia que ocupa prevalece frente

a los derechos de la mujer, hasta tanto se haga la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial y/o se llegue a un acuerdo entre las partes que les permite resolver armónicamente esta situación.

“Frente a la orden de dar a la decisión que aquí se toma una perspectiva de género, es de resaltar el que la perspectiva de género, es una política pública, la cual debe tener suficiente flexibilidad para que su aplicación no contrarie innegables derechos de otras personas, a las cuales en distintas circunstancias estas no le serían aplicadas, en este punto tenemos que es deleznable la situación que debió soportar la accionante, pero no es menos cierto que la situación del accionado es difícil, sobre todo en sus últimos años de vida, frente a esto, este despacho considera inviable, y de grave riesgo de un mayor adulto con protección reforzada el ordenar el desalojo de la vivienda que ocupa.

(...)

“En atención a lo anterior y dando cumplimiento a lo ordenado por la Honorable Corte Suprema de Justicia, la Comisaría de Familia de Cota:

“RESUELVE:

“1. ABSTENERSE de ordenar desalojo de la vivienda que ocupa el Sr. [Santiago], en razón de las consideraciones contenidas en el ítem correspondiente.

“2. CITAR a los hijos del señor [Santiago], para que informen a este despacho sobre las atenciones y cuidados que proveen a su padre, la naturaleza, cuantía y periodicidad de los mismos.

“3. LEVANTAR la prohibición que obra en el numeral décimo segundo del fallo proferido por este despacho del día 24 de abril de 2021, dentro del proceso 040/ 2021.

“4. NOTIFICAR de manera expedita a las partes de esta decisión.”

II. CONSIDERACIONES

A. Competencia

61. La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar y decidir sobre la acción de tutela de la referencia con arreglo a lo establecido en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991, y en cumplimiento de lo resuelto por la Sala de Selección de Tutelas Número Once, según consta en auto de 29 de noviembre de 2022, notificado el día 15 de diciembre de 2022.

B. Cuestión previa respecto del análisis de las providencias que se atacan a través de esta acción constitucional

62. Dentro del trámite del incidente de incumplimiento de medida de protección, el Comisario de Familia de Cota, el 6 de junio de 2022 inició la audiencia de fallo, la cual suspendió y reprogramó para el 17 de junio de 2022.

63. Por su parte, el apoderado judicial de la accionante radicó esta acción de tutela el 16 de junio de 2022 por considerar que el Juzgado de Familia del Circuito de Funza y la Comisaría de Familia de Cota vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, la igualdad y a vivir una vida libre de violencias de su poderdante. En principio, la acción de tutela fue repartida el 16 de junio de 2022 a la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, la cual, a través del Auto del 17 de junio de la misma anualidad, consideró que, de conformidad con el criterio funcional contenido en el numeral 5 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, las acciones de tutela que se dirigen contra los jueces o tribunales deben ser remitidas a su superior funcional quien, para el caso, resulta ser el Tribunal Superior de Cundinamarca.

64. De otro lado, aun cuando el 27 de abril de 2022 la accionante desistió del incidente de incumplimiento, el 16 de junio de la misma anualidad se ratificó en la denuncia realizada, allegó pruebas y elevó solicitudes tales como: (i) se decretara el incumplimiento de la medida de protección; (ii) se diera trámite a las acciones contenidas en el Artículo 7 de la Ley 294 de 1996, modificado por el Artículo 5 de la Ley 575 de 2000; (iii) de conformidad con el Artículo 5 de la Ley 294 de 1996, se ordenara al agresor el desalojo de la casa de habitación que compartían como compañeros permanentes, en su favor; (iv) se iniciara una medida de protección en favor del señor *Santiago* y en contra de sus hijos de conformidad con los artículos 34a de la Ley 1251 de 2008, adicionado por el Artículo de la Ley 1850 de 2017, en consonancia con el Artículo 229a de la Ley 599 de 2000, adicionado por el Artículo 5 de la Ley 1850 de 2017; (v) se aplicara a la situación del señor *Santiago* la ruta de atención inmediata al adulto mayor de que trata el Artículo 6 de la Ley 1850 de 2017 para que sea atendido por personal capacitado que le brinde atención en lo relacionado con vivienda y alimentación, teniendo en cuenta que padece diferentes enfermedades y se encuentra en estado de abandono; y (vi) la suspensión de la medida dictada el 24 de abril de 2021 que prohibió la venta del bien en el que habitaba con el señor *Santiago*. Finalmente, solicitó que las medidas que se adoptaran tuvieran enfoque de género, así como que no fuera revictimizada y obligada a enfrentarse nuevamente a su agresor, de conformidad con el literal K del artículo 8 de la Ley 1257 de 2008.

65. Así entonces, 17 de junio de 2022, la Comisaría de Familia de Cota, sin la presencia de las partes, retomó la audiencia. En esta oportunidad encontró probado el incumplimiento de la medida de protección ordenada y, por tanto, decretó: (i) declarar probados los hechos de incumplimiento de la medida de protección del 24 de abril de 2021; (ii) sancionar al señor *Santiago* con multa de dos salarios mínimos que de no cancelarse, podrían traducirse en arresto; (iii) remitir copia del expediente al Juez de Familia del Circuito de Funza para que se surtiera el trámite de consulta; (iv) informar al señor *Santiago* el mecanismo de pago de la multa; (v) prevenir al señor *Santiago* que de incumplir con el pago de la multa, se procedería con el arresto; (vi) requerir al señor *Santiago* para que dé estricto cumplimiento de la medida de protección del 24 de abril de 2021 (vii) ratificar la medida de protección a favor de

la señora *Julia*; (viii) disponer como medida de protección la conminación a las partes para que definan su situación conyugal y en especial lo relacionado con el inmueble; entre otras.⁴⁹

66. Posteriormente, el 23 de junio de 2022, se asignó por reparto el estudio y decisión de la presente acción de tutela a la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca quien, en auto del 24 de junio de la misma anualidad avocó su conocimiento y corrió traslado para que las entidades accionadas se pronunciaran sobre los hechos y las pretensiones de la solicitud de amparo constitucional.

67. Los jueces de instancia, al encontrar resuelto el incidente de incumplimiento de la medida de protección iniciada por la accionante, la cual se profirió el 17 de junio de 2022, asumieron el conocimiento de la misma y resolvieron su solicitud teniendo en cuenta dicho pronunciamiento. Esta determinación encuentra fundamento en el principio de oficiosidad en el cual juez constitucional debe asumir un papel activo en la resolución de los casos que se someten a su jurisdicción. Esta Corte ha definido dicho principio como:

“ el papel activo que debe asumir el juez de tutela en la conducción del proceso, no sólo en lo que tiene que ver con la interpretación de la solicitud de amparo, sino también, en la búsqueda de los elementos que le permitan comprender a cabalidad cuál es la situación que se somete a su conocimiento, para con ello tomar una decisión de fondo que consulte la justicia, que abarque íntegramente la problemática planteada, y de esta forma provea una solución efectiva y adecuada, de tal manera que se protejan de manera inmediata los derechos fundamentales cuyo amparo se solicita si hay lugar a ello. En ejercicio de estas atribuciones conferidas al juez constitucional de acuerdo con el principio de oficiosidad, es razonable que el objeto de la acción de tutela cambie en ciertos casos, pues el juez tiene el deber de determinar qué es lo que accionante persigue con el recurso de amparo, con el fin de brindarle la protección más eficaz posible de sus derechos fundamentales. Así, en ese análisis, puede encontrar circunstancias no indicadas en el escrito de tutela sobre las que se hace necesario su pronunciamiento.”⁵⁰

68. En línea con lo anterior, y en concordancia con lo estudiado por los jueces de instancia, esta Sala asumirá el análisis de la decisión proferida por la Comisaría de Familia de Cota el 17 de junio de 2022, por medio de la cual se halló incumplida la medida de protección dictada a favor de la señora *Julia* y en contra del señor *Santiago* y, tanto sobre los pronunciamientos anteriores de la misma Comisaría, como del proferido por el Juzgado de Familia del Circuito de Funza, se analizarán los requisitos generales y específicos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencia judicial.

C. Examen de procedencia de la acción de tutela

69. De manera previa, se examinará si el caso *sub examine* cumple con los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela. Debe resaltarse que, de conformidad

⁴⁹ Expediente digital T-9.009.236, “*ContestacionComisariaFamiliaCota*”, pp. 222-229.

⁵⁰ Corte Constitucional, Sentencia SU-108 de 2018.

con el artículo 5 de la Ley 294 de 1996, las comisarías de familia, mediante providencia debidamente motivada, pueden imponer medidas de protección en favor de quien considere está siendo víctima de violencia intrafamiliar. En ese sentido, se entiende que estos órganos de naturaleza administrativa cumplen en estos escenarios por mandato de ley funciones jurisdiccionales cuando resuelven asuntos relacionados con agresiones físicas, psíquicas, o sexuales en el ámbito intrafamiliar.⁵¹ Así pues, para este caso debe tenerse en cuenta que esta Corte ha sostenido que la acción de tutela solo procede contra providencias judiciales en casos excepcionales en la medida en que deben respetarse los principios de independencia y autonomía judicial. También al hecho de que la cosa juzgada recae sobre las sentencias que profieren las autoridades judiciales en el marco de sus competencias, con miras a garantizar el principio de la seguridad jurídica.⁵²

70. Así pues, la Sala Cuarta de Revisión expondrá y analizará cada uno de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial y, solo en el evento en que se verifique que los presupuestos se encuentren acreditados, formulará el problema jurídico y se pronunciará de fondo sobre la controversia.

71. Legitimación en la causa por activa: *Para ello, el juez de tutela debe verificar la titularidad de los derechos fundamentales de la persona que acude a la acción de tutela.* En el presente caso, se tiene que la señora *Julia* interpuso la acción constitucional a través de apoderado judicial, quien presentó debidamente el poder de representación judicial, para que fueran amparados sus derechos fundamentales. En tal sentido, se entiende cumplido dicho requisito.

72. Legitimación en la causa por pasiva: *El juez de tutela debe observar la capacidad legal de quien es el destinatario de la acción de tutela por ser el llamado a responder de la presunta vulneración de derechos.* Así pues, el análisis de la legitimación por pasiva requiere verificar que (i) el sujeto sea susceptible de ser destinatario de la acción de tutela, es decir, pronunciarse sobre la naturaleza jurídica de la entidad demandada, y (ii) que pueda atribuírsele la presunta vulneración de los derechos fundamentales que se alega. La acción de tutela se presentó en contra del señor *Santiago*, la Comisaría de Familia de Cota, el Juzgado de Familia de Funza y la Fiscalía Local de Cota.

73. En principio, esta Sala puede determinar que las tres autoridades públicas contra las cuales se inició la acción de tutela se encuentran legitimadas en la causa por pasiva. Primero, la Comisaría de Familia de Cota profirió la medida de protección contra la cual se elevan las pretensiones de esta acción de tutela, que tiene como víctima a la señora *Julia* -aquí accionante-. El segundo, el Juzgado de Familia del Circuito de Funza que el 28 de abril de 2022 declaró la nulidad de todo lo actuado

⁵¹ Esta posición ha sido sostenida por la Corte Constitucional en Sentencias T-642 de 2013, T-015 de 2018, T-462 de 2018, T-306 de 2020 y T-183 de 2022.

⁵² *Cfr.*, Corte Constitucional, sentencias C-547 de 1992, T-590 de 2009, SU-817 de 2010, SU-946 de 2014 y SU-210 de 2017.

dentro del incidente de incumplimiento de la medida de protección por indebida notificación al incidentante. Y, tercero, la Fiscalía Local de Cota por cuanto es el ente investigador que tiene a su cargo el proceso de violencia intrafamiliar del que la accionante es denunciante y, el cual, en su concepto, ha demorado injustificadamente la investigación relacionada con las denuncias que interpuso en contra de su agresor. En consecuencia, habida cuenta que las tres entidades accionadas están directamente relacionadas con la situación fáctica expuesta, se supera el requisito de legitimación por pasiva.

74. La señora *Julia* también dirigió la acción de tutela contra el señor *Santiago*, comoquiera que, dentro de las pretensiones que eleva a través de esta acción constitucional, solicita el desalojo de la vivienda que compartían, así como, que se ordene abstenerse de realizar agresiones físicas, verbales o psicológicas en su contra. De ahí que, de superarse los requisitos de procedibilidad y tomarse una decisión sobre el fondo del asunto, el señor *Santiago* puede verse afectado en sus intereses. Asimismo, debe tenerse en cuenta que es posible sostener razonablemente, a partir de los hechos expuestos en los antecedentes de esta decisión, que la accionante está en una situación de indefensión respecto del señor *Santiago*, en la medida en que las autoridades a las cuales ha acudido para que se le proteja de las agresiones de las que ha sido víctima, no han sido eficaces, así como que se sustrae de las actuaciones y acusaciones que él ha adelantado en el marco del conflicto intrafamiliar. De allí que se cumpla con uno de los supuestos de procedencia de la acción de tutela contra particulares de que trata el numeral 9º del artículo 42 del Decreto Ley 2591 de 1991.

75. Inmediatez. El artículo 86 de la Constitución dispone que la acción de tutela es un mecanismo a través del cual se busca la protección *inmediata* del derecho fundamental presuntamente conculcado. De conformidad con la jurisprudencia de esta Corte, la inmediatez es una exigencia que reclama la correlación temporal entre la solicitud de tutela y el hecho judicial que se considera vulnera los derechos fundamentales de quien acude a ella. En ese sentido, una acción de tutela se puede tornar improcedente cuando, entre la fecha en que se inicia y la decisión judicial que se ataca, ha transcurrido un tiempo significativo, irrazonable y desproporcionado. Aunado a ello, la jurisprudencia constitucional, ha sostenido que tratándose de acciones de tutela que se dirigen contra providencias judiciales, el examen de inmediatez debe ser más exigente en la medida en que, este requisito, propugna por la prevalencia del principio de seguridad jurídica.⁵³No obstante, el análisis de estas circunstancias deberá realizarse caso a caso.

76. En el caso bajo estudio, se tiene que la acción de tutela se instauró el 16 de junio de 2022 por cuanto, a juicio de la accionante, el 28 de abril de 2022 con la declaratoria de nulidad de la audiencia de fallo del incidente de incumplimiento de la medida de protección por parte del Juzgado de Familia del Circuito de Funza, se vulneraron los derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia, vida digna e integridad. Así entonces, entre la actuación que se considera vulnera los

⁵³ Cfr., Corte Constitucional, Sentencias SU-499 de 2016, T-022 de 2017, T-291 de 2017, T-091 de 2018 y T-461 de 2019 y SU-186 de 2019

derechos fundamentales de la accionante y la presentación de este recurso constitucional transcurrieron menos de dos meses, término que se identifica con la inmediatez requerida.

77. De otra parte, el apoderado judicial de la accionante dirige este recurso constitucional contra las decisiones proferidas por la Comisaría de Familia de Cota el 24 de abril de 2021 por medio de la cual se dictó una medida de protección a favor de la señora *Julia* y en contra del señor *Santiago* y la proferida el 2 de julio de 2021, en la que no se halló probado el incumplimiento de esa medida de protección. Estas fechas se deben contrastar con la radicación de este recurso constitucional, esto es, el 16 de junio de 2022. Así entonces, se tiene que entre la radicación y la primera providencia que se ataca transcurrieron catorce meses y once meses en relación con la segunda. Si bien en el escrito de tutela el apoderado judicial indica que las circunstancias por las cuales se inició esta acción de tutela se han prolongado en el tiempo y que, en ese sentido, la accionante considera que las decisiones proferidas siguen vulnerando los derechos fundamentales invocados, lo cierto es que no se expone un motivo válido para justificar su inactividad, menos aun si se tiene en cuenta que inició incidentes de incumplimiento por las actuaciones por las que no estaban de acuerdo. Así entonces, esta Sala no encuentra cumplido el requisito de inmediatez en las decisiones proferidas el 24 de abril y el 2 de julio de 2021, de manera que, respecto de dichas solicitudes, esta acción de tutela es improcedente.

78. Ahora, tal como se abordó previamente, esta Sala asumirá el conocimiento del incidente de incumplimiento de medida de protección proferido el 17 de junio de 2022 por la Comisaría de Familia de Cota en la medida en que la decisión se profirió con posterioridad al inicio de esta acción de tutela, pero cuando los jueces de instancia aun no habían avocado el conocimiento de la misma. Además, en la medida en que, por virtud del principio de oficiosidad al que está sometido el juez constitucional, el análisis de esa providencia resulta de especial importancia para determinar la posible vulneración de los derechos fundamentales de la accionante. De tal manera, como quiera que el pronunciamiento es incluso posterior al inicio de este mecanismo de amparo, el requisito de inmediatez, esta Sala lo encuentra superado.

79. Respecto de la solicitud elevada contra la Fiscalía Local de Cota, esta Sala no encuentra que haya falta de inmediatez en la medida en que lo que se solicita es celeridad en la investigación relacionada con las denuncias que interpuso en contra de su agresor. Por tanto, la solicitud de amparo también cumple el requisito.

80. Subsidiariedad. Esta Corte, de modo reiterado, ha dispuesto que la acción de tutela sólo procede si quien acude a ella no cuenta con otro procedimiento judicial en el ordenamiento jurídico que permita la resolución de sus pretensiones. Por supuesto, el carácter residual tiene como objeto preservar el reparto de las competencias atribuidas a las autoridades judiciales por la Constitución y la ley, con

fundamento en los principios de autonomía e independencia judicial.⁵⁴ En tal sentido, en caso de existir un medio judicial principal, se debe acudir a este toda vez que es necesario preservar las competencias legales asignadas por el legislador a cada jurisdicción,⁵⁵ salvo que se demuestre que el mismo no goza de idoneidad o eficacia, o que se evidencie un perjuicio irremediable en cuya virtud sea necesario un amparo transitorio.⁵⁶

81. El análisis de este requisito se realizará respecto del pronunciamiento del 28 de abril de 2022 por el Juzgado de Familia del Circuito de Funza que declaró la nulidad de todo lo actuado en el trámite del segundo incidente de incumplimiento, por cuánto no se notificó en debida forma al incidentado, no así, sobre las decisiones del 24 de abril de 2021, que decretó la medida de protección en favor de la señora *Julia* y la del 2 de julio de 2021 que no halló probado el incumplimiento de la anterior orden ambas tramitadas por la Comisaría de Familia de Cota, comoquiera que no superaron el requisito de procedibilidad anterior.

82. En principio, se tiene que la decisión proferida por el Juzgado de Familia del Circuito de Funza se realizó en el marco del grado jurisdiccional de consulta al que se someten las decisiones proferidas por las comisarías de familia en el desarrollo del artículo 12 del Decreto 652 de 2001. En esa instancia, se declaró la nulidad de la audiencia de fallo del 22 de abril de 2022, por cuanto, a criterio del juez, no se notificó en debida forma al incidentado. En ese sentido, el ordenamiento jurídico no prevé una instancia o recurso adicional contra esa decisión, por tal motivo, encuentra esta Sala que la pretensión respecto de la providencia dictada por el Juzgado de Familia del Circuito de Funza, cumple con el requisito de procedibilidad.

83. Ahora, el requisito de subsidiariedad respecto de la decisión proferida el 17 de junio de 2022, se evidencia que el 24 de junio de 2022, el señor *Santiago*, de conformidad con el artículo 18 de la Ley 294 de 1996, impugnó la decisión de incumplimiento de medida de protección, la cual fue resuelta el 6 de julio de 2022, durante el trámite de este recurso constitucional. En ese proveído, el Juzgado de Familia de Funza homologó la decisión de la Comisaría de Familia de Cota.

84. Si bien es cierto que para la accionante la instancia de consulta podría haber sido idónea y eficaz en relación con sus pretensiones, tal como lo señaló el apoderado en el escrito de tutela, la señora *Julia*, ha iniciado diferentes trámites a través de los cuales busca que se garantice su derecho fundamental a vivir una vida libre de violencias. Es por esa razón que ha iniciado procesos penales en contra de su agresor, así como las medidas de protección y sus respectivos incumplimientos en la Comisaría de Familia de Cota. Del camino procesal que ha iniciado la accionante, se debe resaltar lo ocurrido el 28 de abril de 2022, cuando el Juzgado de Familia del

⁵⁴ Cfr., Corte Constitucional, sentencias T-823 de 2014, T-538 de 2015, T-570 de 2015, T-712 de 2017, T-488 de 2018, SU-005 de 2018 y T-085 de 2020.

⁵⁵ Cfr., Corte Constitucional, Sentencias T-129 de 2009, T-335 de 2009, SU-339 de 2011, T-664 de 2012 y T-340 de 2020.

⁵⁶ Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-453 de 2009.

Circuito de Funza declaró la nulidad del trámite del incidente de incumplimiento de la medida de protección por cuanto el señor *Santiago* no fue debidamente notificado. Ante esa eventualidad, la señora *Julia*, manifestó su inconformidad y frustración con el proceso lo cual “*la afectó a tal punto que entró en una crisis nerviosa, por considerar que una pequeña victoria le había sido arrebatada por aparentes vicios procesales*”,⁵⁷ situación que se expuso al detalle previamente.

85. Aun cuando la acción de tutela se inició el 16 de junio de 2022, antes de que la Comisaría de Familia de Cota decidiera que hubo incumplimiento de la medida de protección, lo narrado por la accionante en su solicitud de desistimiento, así como su ausencia en la audiencia del 17 de junio de 2022, cuando se profirió dicha decisión, da cuenta de la falta de credibilidad en su derecho fundamental al acceso a la administración de justicia. De ahí que se entienda que someterla a la espera de una nueva decisión o proceso judicial, no sea un escenario garante de sus derechos fundamentales a vivir una vida libre de violencias. Así entonces, ni el fallo del incidente de incumplimiento de la medida de protección, ni el proceso de consulta, iniciado por el señor *Santiago*, resultaban idóneos ni eficaces para superar las barreras que ha encontrado buscando el amparo a sus derechos fundamentales pues eso favorecía que, nuevamente, debiera enfrentarse a su agresor.

86. Finalmente, sobre la solicitud a la Fiscalía Local de Cota, entiende esta Sala que no existen en el ordenamiento jurídicos mecanismos que permitan lo que se pretende a través de esta acción de tutela. Por tal motivo, el requisito se encuentra superado.

87. Relevancia constitucional. De conformidad con las reglas establecidas por esta Corporación, a partir de la Sentencia SU-590 de 2005, reiterada en múltiples oportunidades y de manera reciente en la Sentencia SU-020 de 2020, el requisito de la relevancia constitucional busca “(i) preservar la competencia y la independencia de los jueces de las jurisdicciones diferentes a la constitucional y, por tanto, evitar que la acción de tutela se utilice para discutir asuntos de mera legalidad, (ii) restringir el ejercicio de la acción de tutela a cuestiones de relevancia constitucional que afecten los derechos fundamentales y, finalmente, (iii) impedir que esta se convierta en una instancia o recurso adicional para controvertir las decisiones de los jueces”. Con tales consideraciones, esta Corte a través de la Sentencia SU-573 de 2019 reiteró tres criterios para determinar si una acción de tutela cumple con el requisito de relevancia constitucional.

88. El primero de ellos, establece que el debate debe contener asuntos constitucionales y no meramente legales y/o económicos, pues para tales controversias los llamados a resolver son los mecanismos ordinarios,⁵⁸ salvo cuando de ésta se desprendan claramente violaciones de derechos fundamentales o representen un interés general.⁵⁹

⁵⁷Expediente digital T-9.009.236, *AccionTutela.pdf*, p.27

⁵⁸ Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-136 de 2015.

⁵⁹ Cfr., Corte Constitucional, sentencia T-610 de 2015 y SU-128 de 2021.

89. En segundo término, esta Corte ha determinado que el debate debe involucrar el contenido, alcance y goce de un derecho fundamental. En ese sentido, la cuestión debe revestir una *clara, marcada e indiscutible* relevancia constitucional y, en tanto la vocación de esta acción es la protección de derechos fundamentales, resulta necesario que la inconformidad esté relacionada con la aplicación y desarrollo de la Constitución.⁶⁰

90. Para analizar el requisito de relevancia constitucional en este caso, se debe partir del hecho de que quien acude a esta instancia judicial es una mujer víctima de violencia de género quien manifiesta que sus derechos fundamentales han sido desconocidos por diferentes instituciones. En principio, la accionante considera que la Comisaría de Familia de Cota, autoridad que dirimió la medida de protección que solicitó en su favor obvió la resolución de sus pretensiones, mientras que, por otro lado, la Fiscalía Local de Cota no ha adelantado la investigación que inició en contra de su agresor, situación que tiene la virtualidad de generar un déficit de protección como mujer víctima de violencia doméstica y de género.

91. Así entonces, lo que aquí se discute excede la discusión sobre la aplicación de la ley sustancial para recaer sobre la decisiones con enfoque de género que toman las autoridades administrativas y judiciales con relación a las violencias basadas en género, lo cual, a su vez, redunda en las obligaciones propias del Estado Social de Derecho de generar un ambiente propicio para que las mujeres encuentren protección a su derecho a vivir libre de violencia.⁶¹ Por tanto, esta Sala encuentra suficiente relevancia constitucional en el caso para superar el requisito.

92. *Identificación razonable de hechos y derechos.* El apoderado judicial de la señora *Julia*, por medio del escrito de tutela, fue claro al establecer las circunstancias fácticas por las cuales considera que las actuaciones desplegadas por las entidades accionadas vulneran los derechos fundamentales de su representada como mujer víctima de violencia de género. En relación con la identificación de los derechos, alega la violación al acceso a la administración de justicia, la vida digna e integridad con ocasión de la presunta indebida valoración probatoria en la que incurrió el Juzgado de Familia del Circuito de Funza quien declaró la nulidad del trámite de fallo del incidente de incumplimiento de la medida de protección, al encontrar probada la indebida notificación incidentado. Aunado a ello, consideró que las decisiones de la Comisaría de Familia de Cota incurrieron en desconocimiento del precedente constitucional, así como en violación directa de la Constitución en la medida en que, a su juicio, no tuvo en cuenta las circunstancias de hecho que denotaban la vulneración del derecho fundamental de su poderdante a vivir una vida libre de violencias. En ese mismo sentido, indicó que no se ordenó el desalojo del señor *Santiago* de la vivienda en la que habitaba, ni se pronunció respecto de la resolución de algunas de sus pretensiones. De otro lado, se aborda la solicitud a la Fiscalía Local de Cota, por cuanto no ha adelantado la investigación relacionada con la denuncia de violencia intrafamiliar iniciada en contra del señor

⁶⁰ Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-128 de 2021.

⁶¹ Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-080 de 2020.

Santiago desde 2005. En vista de ello, este requisito está debidamente acreditado.

93. *El fallo atacado no es una decisión de tutela.* En principio, la providencia que se buscan controvertir es la proferida el 28 de abril de 2021, por medio de la cual el Juzgado de Familia del Circuito de Funza declaró la nulidad de todo lo actuado en el segundo incidente de incumplimiento de medida de protección, al tiempo que ataca las decisiones del 24 de abril de 2021 por medio de la cual dictó la medida de protección en favor de la señora *Julia*, así como el primer incidente de incumplimiento de medida de protección que no prosperó en el fallo del 2 de julio de 2021, ambas proferidas por la Comisaría de Familia de Cota. Así pues, ninguna de las decisiones se pretende controvertir, fueron proferidas por la jurisdicción constitucional, por tanto, el requisito se supera.

E. Problema jurídico y esquema de la decisión

94. La acción de tutela presentada por la señora *Julia* tiene como finalidad principal que se amparen sus derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la igualdad y a vivir una vida libre de violencias, los cuales consideró vulnerados por el Juzgado de Familia del Circuito de Funza al declarar la nulidad de la audiencia de fallo en el incidente de incumplimiento de la medida de protección. Asimismo, consideró que la Comisaría de Familia de Cota, vulneró esos mismos derechos con ocasión de las decisiones que profirió en la medida de protección dictada el 24 de abril y 2 de julio de 2021, por cuanto en ellas el funcionario se apartó de tomar decisiones con perspectiva de género que ordenaran el desalojo de la vivienda que compartía con su agresor. Asimismo, indicó que ha solicitado a la Comisaría accionada que se pronuncie sobre la medida de protección en favor del señor *Santiago* y en contra de sus hijos, de manera que se les conmine a solventar la manutención de su padre quien, además de ser un adulto mayor, padece de diferentes enfermedades.

95. A juicio del apoderado de la tutelante, la afectación de los derechos fundamentales se generó por (i) la indebida valoración probatoria que realizó el Juzgado de Familia del Circuito de Funza en el proveído del 28 de abril de 2022 por cuanto no evidenció que al incidentante ya se le había notificado de la fecha de la audiencia de fallo; (ii) así como por parte de la Comisaría de Familia accionada al no pronunciarse, a lo largo de los diferentes procesos, respecto del desalojo por parte del señor *Santiago* a la vivienda que compartían mientras vivieron en unión marital de hecho, la adopción de una medida de protección a favor de su agresor y en contra de sus hijos o que, en todo caso, se tomaran las medidas pertinentes respecto de su cuidado y la suspensión de la prohibición dispuesta en la medida provisional definitiva del 24 de abril de 2021, en lo relativo a la venta del bien inmueble que habitaban como compañeros permanentes, lo cual sigue el precedente contenido en la Sentencia T-145 de 2017; y (iii) en relación con la Fiscalía Local de Cota por la mora en la investigación penal por el delito de violencia intrafamiliar.

96. Las pretensiones que se elevaron en contra de la Comisaría de Familia tienen como presuntos hechos jurídicos vulneradores, los proferidos el 24 de abril y el 2 de julio de 2021. Sin embargo, comoquiera que durante el análisis de procedibilidad esta Sala no encontró cumplido el requisito de inmediatez, el análisis de aquellas providencias no fue procedente. Aun así, lo que se puede evidenciar es que, durante el trámite del último incidente de incumplimiento de medida de protección, la accionante realizó las mismas reclamaciones que, como a su juicio expone el apoderado en el escrito de impugnación, tampoco fueron objeto de pronunciamiento en el fallo del 17 de junio de 2022. Por otra parte, la accionante también manifiesta su inconformidad con la pasividad con la que la Fiscalía Local de Cota ha adelantado el proceso de investigación respecto de los hechos de violencia intrafamiliar que denunció desde 2021.

97. Finalmente, esta Sala, atendiendo al principio de oficiosidad que reviste al juez constitucional, abordará el conocimiento del fallo proferido el 17 de junio de 2022, por medio del cual la Comisaría de Familia de Cota declaró el incumplimiento de la medida de protección proferida el 24 de abril de 2021.

98. De conformidad con lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión considera que los derechos fundamentales que podrían resultar afectados en esta oportunidad se corresponden con el debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la vida y la integridad personal. Ahora, la Sala considera que, en relación con la situación fáctica descrita se debe analizar la situación de la accionante a la luz del derecho fundamental a vivir una vida libre de violencias. Esto por cuanto se demostró, tanto a través de la medida de protección resuelta el 24 de abril de 2021, así como con el incidente de incumplimiento resuelto el 17 de junio de 2022, que el señor *Santiago* ha ejercido en su contra violencia física, verbal, psicológica y económica. En ese mismo sentido, la señora *Julia* considera que, aunque la ampara una medida de protección, esto no representa una verdadera garantía a sus derechos fundamentales a la vida y la integridad personal. De otra parte, el apoderado judicial de la accionante sostuvo en el escrito de tutela que la señora *Julia* “*ha perdido la fe en las instituciones que hoy por hoy deberían proteger sus intereses y evitar a toda costa su revictimización*”,⁶² así como que “*se vio abocada a modificar su estilo de vida, pues al haber sido obligada a retirarse del inmueble de su propiedad y el riesgo inminente que representa continuar viviendo en su vivienda por tener que convivir con su agresor, en virtud de las ordenes impartidas por el Comisario de familia.*”⁶³

99. Así entonces, los defectos que se deben analizar en este caso son (i) el defecto fáctico por parte del Juzgado de Familia del Circuito de Funza, en el fallo de 28 de abril de 2022, cuando declaró la nulidad del fallo del 22 de abril de 2022 por indebida notificación de la audiencia de fallo del incumplimiento de la medida de protección al incidentado; y (ii) violación directa de la Constitución y el desconocimiento del precedente constitucional contenido en la Sentencia T-145 de 2017, respecto de las

⁶² Expediente digital, T-9.009.236, “[AccionTutela.pdf](#)” p.27.

⁶³ *Ibidem*.

decisiones tomadas por la Comisaría de Familia de Cota en relación con el derecho

100. En ese orden, la Sala Cuarta de Revisión se plantea los siguientes problemas jurídicos:

- a. ¿El Juzgado de Familia del Circuito de Funza incurrió en un defecto fáctico al declarar la nulidad de la audiencia de fallo del incidente de incumplimiento de la medida de protección por no encontrar probada la debida notificación de la citación al incidentante?
- b. ¿La Comisaría de Familia de Cota incurrió en desconocimiento del precedente constitucional contenido en la Sentencia T-145 de 2017 y en violación directa de la Constitución al no ordenar (a) el desalojo por parte del señor *Santiago* a la vivienda que compartían mientras vivieron en unión marital de hecho; (b) la adopción de una medida de protección a favor de su agresor y en contra de sus hijos o que, en todo caso, se tomaran las medidas pertinentes respecto de su cuidado; y, (c) la suspensión de la prohibición dispuesta en la medida provisional definitiva del 24 de abril de 2021, en lo relativo a la venta del bien inmueble que habitaban como compañeros permanentes?

101. Para resolver los problemas jurídicos, la Sala Cuarta de Revisión reiterará la jurisprudencia en torno a las causales específicas de procedencia de la acción de tutela por defecto fáctico, violación directa de la Constitución y el desconocimiento del precedente constitucional. Agotado lo anterior, se referirá a la violencia de género y particularmente la violencia intrafamiliar, y al deber constitucional de aplicar la perspectiva de género en las decisiones que involucren violencia contra la mujer. Finalmente, procederá con el estudio del caso concreto.

F. Causales específicas de procedencia de la acción de tutela

102. Ahora, verificado el cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra una decisión judicial, también se requiere que la misma haya incurrido en al menos una de las siguientes causales específicas, asunto que la Sala resolverá al decidir sobre el problema jurídico materia de esta Sentencia:

“a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado

i. Violación directa de la Constitución.”⁶⁴

G. Breve caracterización del defecto fáctico

103. Este defecto se configura cuando “un juez emite una sentencia (providencia judicial) sin que se halle probado el supuesto de la norma, cuando quiera que: (i) se haya producido una omisión en el decreto o valoración de una prueba, (ii) haya existido una apreciación irrazonable de las mismas, (iii) se haya supuesto algún medio probatorio, y/o (iv) se haya otorgado a una prueba un alcance material y jurídico que no tiene” .⁶⁵

104. En la Sentencia SU-172 de 2015, esta Corporación sostuvo que el defecto fáctico comprende dos dimensiones, a saber: (i) una positiva que se presenta cuándo el juez realiza una valoración equivocada, basa su decisión en una prueba no conducente para ello o cuando cuándo da por ciertos hechos de los cuales no existe sustento probatorio que apoyen el fallo y; (ii) otra negativa que ocurre cuando la autoridad judicial ignora u omite la valoración de una prueba que resulta determinante para resolver el caso concreto o cuando no decreta la práctica de alguna prueba sin que medie justificación. En general, cuando omite la valoración de pruebas que puedan confirmar la veracidad de la situación fáctica del caso.

105. Ahora, la ocurrencia de este defecto en la valoración probatoria es de carácter excepcional pues, en los términos de esta Corporación, dicho error debe ser “ostensible, flagrante y manifiesto”⁶⁶, esto es, “que tal yerro tenga una trascendencia fundamental en el sentido del fallo, de manera que si no se hubiera incurrido en él, el funcionario judicial hubiera adoptado una decisión

⁶⁴ Cfr., Corte Constitucional, sentencias C-590 de 2005, T-367 de 2018, T-401 de 2019 y SU-453 de 2019, entre otras.

⁶⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-012 de 2016 y T-462 de 2018.

⁶⁶ Corte Constitucional, T-205 de 2013, T-104 de 2014, SU-453 de 2019, entre otras.

completamente opuesta”.⁶⁷ Dicha excepcionalidad radica en que el juez de tutela no se constituye como una instancia que deba evaluar la sana crítica del fallador ordinario, por tanto, se debe respetar la autonomía judicial, la presunción de buena fe y la imparcialidad con la que obra el juez natural.

106. Así entonces, la intervención del juez constitucional debe ceñirse a verificar que la decisión judicial adoptada sea coherente con el acervo probatorio allegado al proceso. Esta coherencia se evalúa en términos de la racionalidad de la valoración probatoria, más no en la preferencia entre determinadas conclusiones sobre otras, puesto que ese nivel de decisión corresponde exclusivamente al juez que conoce del respectivo proceso.

H. Breve caracterización del defecto por violación directa de la Constitución

107. Este requisito especial de procedibilidad de la acción de tutela contra providencia judicial se presenta cuando el fallo que es atacado desconoce imperativos constitucionales que dan lugar a la vulneración de derechos fundamentales consagrados en la Carta Superior. Una de las formas de violar directamente la Constitución es inaplicar una o varias de sus disposiciones al solucionar un caso bajo estudio o cuando la autoridad judicial fundamenta su decisión en una hermenéutica que es contraria a sus postulados.

108. Esta causal encuentra fundamento en la misma Constitución Política, al tenor del artículo 4 el cual establece:

“ARTÍCULO 4. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades.”

109. En ese sentido, las providencias que se tachan por este defecto vulneran también el derecho al debido proceso, pues la no aplicación o la aplicación distorsionada de los postulados constitucionales afectan el alcance de las normas de la más alta jerarquía normativa. Así pues, esta Corporación ha sostenido que:

“el actual modelo de ordenamiento constitucional reconoce valor normativo a los preceptos superiores, de modo tal que contienen mandatos y previsiones de aplicación directa por las distintas autoridades y, en determinados eventos, por los particulares. Por ende, resulta plenamente factible que una decisión judicial pueda cuestionarse a través de la acción de tutela cuando desconoce o aplica indebida e irrazonablemente tales postulados”.⁶⁸

⁶⁷ Corte Constitucional, SU-632 de 2017.

⁶⁸ Corte Constitucional, Sentencias T-555 de 2009 y SU-415 de 2015.

110. De otra parte, la violación directa de la Constitución afecta la vocación de eficacia del ordenamiento jurídico, en tanto el artículo 2 de la Constitución establece como uno de los fines esenciales del Estado la “(...) *efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (...)*”. Asimismo, se dispone que “*las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades y, para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y los Particulares*”.⁶⁹ De ahí que, el Estado se encuentra en la obligación de hacer efectivos los derechos que consagra el ordenamiento constitucional.

111. En igual sentido, el artículo 2 del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela tiene como finalidad máxima la protección de los derechos constitucionales fundamentales. De manera que, si una decisión judicial ha pretermitido o interpretado indebidamente la aplicación de una norma en detrimento de los derechos fundamentales del accionante, cualquiera sea el proceso que se adelante, daría lugar para que el juez constitucional garantice los derechos de los accionantes.

I. Breve caracterización del defecto por desconocimiento del precedente constitucional

112. La Constitución Política, en los artículos 228 y 230 establece que los jueces de la República tienen independencia en el ejercicio de sus funciones judiciales y sus providencias solo están sometidas al imperio de la ley. Sin embargo, a efectos de resolver los asuntos que se ponen en su conocimiento, se requiere realizar un ejercicio interpretativo que le permita determinar cuál es la norma que debe aplicar al caso concreto.⁷⁰

113. Sobre ese ejercicio hermenéutico, esta Corporación ha sostenido que:

“la función creadora del juez en su jurisprudencia se realiza mediante la construcción y ponderación de principios de derecho, que dan sentido a las instituciones jurídicas a partir de su labor de interpretación e integración del ordenamiento positivo. Ello supone un grado de abstracción o de concreción respecto de normas particulares, para darle integridad al conjunto del ordenamiento jurídico y atribuirle al texto de la ley un significado concreto, coherente y útil, permitiendo encausar este ordenamiento hacia la realización de los fines constitucionales. Por tal motivo, la labor del juez no puede reducirse a una simple atribución mecánica de los postulados generales, impersonales y abstractos consagrados en la ley a casos concretos, pues se estarían desconociendo la complejidad y la singularidad de la realidad social, la cual no puede ser abarcada por completo dentro del ordenamiento positivo. De ahí se deriva la importancia del papel del juez como un agente racionalizador e integrador del derecho dentro de un Estado (...)”⁷¹

114. Ahora, si bien se predica que el juez solo está sometido a la ley y, aunado a ello, tiene libertad interpretativa para aplicar las disposiciones normativas a

⁶⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-694 de 2014.

⁷⁰ Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-330 de 2005 y SU-113 de 2018.

⁷¹ Corte Constitucional, Sentencias C-836 de 2001 y SU-113 de 2018.

discrecionalidad, su facultad encuentra un límite en la garantía prevista en la Constitución relativa al derecho a la igualdad, así como de los principios de seguridad jurídica, cosa juzgada, buena fe, confianza legítima y racionalidad, a los cuales la actividad judicial no debe ser ajena. El respeto a tal garantía y principios se traduce en la protección de los destinatarios de los efectos de las decisiones judiciales, así lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional:

“ii) el principio de cosa juzgada otorga a los destinatarios de las decisiones jurídicas seguridad jurídica y previsibilidad de la interpretación, pues si bien es cierto el derecho no es una ciencia exacta, sí debe existir certeza razonable sobre la decisión; (...); iv) Los principios de buena fe y confianza legítima imponen a la administración un grado de seguridad y consistencia en las decisiones, pues existen expectativas legítimas con protección jurídica; y v) por razones de racionalidad del sistema jurídico, porque es necesario un mínimo de coherencia a su interior. De hecho, como lo advirtió la Corte, ‘el respeto al precedente es al derecho lo que el principio de universalización y el imperativo categórico son a la ética, puesto que es buen juez aquel que dicta una decisión que estaría dispuesto a suscribir en otro supuesto diferente que presente caracteres análogos’.”⁷²

115. De otra parte, se entiende que *“el Derecho no es una aplicación mecánica de consecuencias jurídicas previstas en preceptos generales, (...), sino una práctica argumentativa racional”*⁷³ y, por tal motivo, como es el juez quien delimita la aplicación de la norma dentro del ordenamiento jurídico, sus decisiones deben conservar congruencia con los casos análogos, por tal motivo, a los precedentes se les otorga la categoría de fuente formal de derecho.⁷⁴

116. En ese sentido, las decisiones previas tomadas por los operadores judiciales tienen el carácter de precedente judicial. Esta Corporación ha entendido que el precedente es la:

“la sentencia o el conjunto de ellas, anteriores a un caso determinado, que por su pertinencia y semejanza en los problemas jurídicos resueltos, debe necesariamente considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo’. Al respecto, se han destacado dos categorías: ‘(i) el precedente horizontal: referido a las providencias judiciales emitidas por autoridades del mismo nivel jerárquico o el mismo funcionario y su fuerza vinculante atiende a los principios de buena fe, seguridad jurídica y confianza legítima; y (ii) el precedente vertical: atiende a las decisiones judiciales proferidas por el superior funcional jerárquico o por el órgano de cierre encargado de unificar la jurisprudencia en su jurisdicción, su vinculatoriedad atiende al principio de igualdad y limita la autonomía de los jueces inferiores, a quienes les corresponde seguir la postura de las altas cortes o los tribunales.”⁷⁵

117. Debe resaltarse también, que no toda la sentencia contiene la fuerza vinculante que se predica como precedente. Las providencias están conformadas por tres componentes, a saber:

“i) la parte resolutive o decisum, en la que se dictan las normas particulares que vinculan a las partes del proceso, y constituyen la solución al problema analizado; (ii) la ratio

⁷² Corte Constitucional, Sentencia T-1029 de 2012.

⁷³ Corte Constitucional, Sentencia SU-053 de 2015.

⁷⁴ Cfr., Corte Constitucional, Sentencias T-1029 de 2012 y T-459 de 2017.

⁷⁵ Corte Constitucional, Sentencias T-147 de 2020 y SU-074 de 2022.

*decidendi, compuesta por las consideraciones (razones) necesarias para sostener la decisión adoptada, y (iii) los obiter dicta, argumentos de contexto y complementarios, que no son lógicamente imprescindibles para soportar la conclusión normativa de la sentencia. Solo el segundo componente, es decir, la ratio decidendi posee fuerza de precedente”.*⁷⁶

118. Dicho lo anterior, es necesario entonces que la *ratio decidendi* de la sentencia que se considera precedente aplicable: (i) establezca una regla jurisprudencial que resuelva el caso que se analiza; (ii) que el problema jurídico sea semejante al que se pretende resolver o, en todo caso, una cuestión constitucional similar; y (iii) que la situación fáctica y las normas aplicables sean análogas a las que se deben estudiar.⁷⁷

119. La aplicación del precedente jurisprudencial tampoco es absoluta pues, también por virtud del artículo 230 Superior, el juez puede decidir apartarse de lo que sus pares o superiores han decidido sobre una situación jurídica determinada. No obstante, para que ello no se traslade en un defecto, se debe presentar “(i) de forma explícita las razones por las cuales se separa de aquellos, y (ii) demuestre con suficiencia que su interpretación aporta un mejor desarrollo a los derechos y principios constitucionales.”⁷⁸

120. En lo que respecta al precedente constitucional, debe recordarse que tanto los pronunciamientos emitidos por esta Corporación en instancia de control abstracto y concreto son vinculantes. De una parte, se ha sostenido que los jueces desconocen el precedente de sentencias de constitucionalidad cuando:

*“i) se aplican disposiciones legales que han sido declaradas inexequibles; (ii) se aplican disposiciones de orden legal cuyo contenido normativo ha sido encontrado contrario a la Constitución; (iii) se desconoce la parte resolutive de una sentencia de exequibilidad condicionada o (iv) cuando para la resolución de casos concretos se contraria la ratio decidendi de sentencias de constitucionalidad que expide la Corte fijando el alcance de un derecho fundamental.”*⁷⁹

121. A diferencia del precedente judicial, el precedente constitucional derivado de sentencias de constitucionalidad contiene fuerza absoluta de aplicación pues de ellos se predicen “los efectos erga omnes y su fuerza de cosa juzgada constitucional, que vincula hacia el futuro (Art. 243 de la CP) y, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, esta involucra también el respeto por la ratio decidendi de todas las sentencias de control abstracto “para que la aplicación de la ley sea conforme a la Constitución.”⁸⁰. Ahora bien, en línea con la Sentencia SU-245 de 2021, cabe precisar la diferencia entre el precedente constitucional en materia de tutela, trátase de sentencias de sala de revisión o de sentencias de unificación. Al respecto, la Corte señaló: “En torno a las sentencias de revisión de tutela, se produce un desconocimiento del precedente cuando las autoridades judiciales desatienden el alcance de los derechos fundamentales fijado por la Corte Constitucional a través

⁷⁶ Corte Constitucional, Sentencia SU-245 de 2021.

⁷⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-830 de 2012.

⁷⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-656 de 2011.

⁷⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-309 de 2015.

⁸⁰ Corte Constitucional, Sentencias SU-091 de 2016, SU-069 de 2018, SU-574 de 2019 y SU-245 de 2021.

de la ratio decidendi de sus sentencias de control concreto proferidas por la Sala Plena (SU) o por las distintas Salas de Revisión (T), siempre que no existan decisiones contradictorias en la línea jurisprudencial.”

122. En igual sentido, resulta necesario resaltar que:

“bajo ninguna circunstancia es posible sustraerse del precedente contenido en sentencias adoptadas por la Sala Plena de la Corte Constitucional, ni tampoco cuando se encuentre demostrada la existencia de ‘jurisprudencia en vigor’, esto es cuando exista ‘una línea jurisprudencial sostenida, uniforme y pacífica sobre un determinado tema’. El valor acentuado del precedente en estos casos encuentra su fuente, de una parte, en la especial autoridad de las decisiones adoptadas por el pleno de esta Corporación -lo que explica que el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991 prescriba que “[l]os cambios de jurisprudencia deberán ser decididos por la Sala Plena de la Corte (...)” y, de otra, en la importancia que desde el punto de vista de la igualdad, la seguridad jurídica y la buena fe tiene el seguimiento de aquellas reglas de decisión que a lo largo del tiempo han conseguido en la Corte suficiente estabilidad y claridad, a pesar de no haber sido establecidas directamente por la Sala Plena. En estos casos, debe entenderse que el margen de autonomía de las autoridades judiciales se reduce y, en consecuencia, los precedentes así establecidos sólo podrán modificarse por otra decisión de la Sala Plena de este Tribunal”⁸¹

123. De otra parte, sobre las sentencias derivadas del control concreto de constitucionalidad, ha sostenido esta Corporación que existe desconocimiento del precedente cuando la autoridad judicial omite considerar el alcance de los derechos fundamentales que la *ratio decidendi* de sentencias emitidas por la Sala Plena o las Salas de Revisión de la Corte Constitucional se ha expuesto.

124. En consecuencia, los fallos dictados por la Corte Constitucional derivados de sentencias de constitucionalidad o de tutela, tienen fuerza vinculante tanto en su parte resolutive (*erga omnes* o *inter partes*, según la acción), así como en la *ratio decidendi* que deben ser de obligatoria aplicación para todas las autoridades públicas.⁸²

J. La violencia de género y particularmente la violencia intrafamiliar. Reiteración de jurisprudencia

125. La Constitución Política de 1991, consagró en el artículo 13 el derecho y principio de igualdad. En ese sentido, estableció que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley y deben recibir, por igual, protección y trato de parte de las autoridades; que gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin que pueda existir discriminación por razones relacionadas con sexo, raza, origen nacional o familiar, entre otras. En concordancia con ello, el artículo 42, que establece a la familia como núcleo esencial de la sociedad, la cual se crea por vínculos naturales o jurídicos. Este artículo indica también que las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes, así como en el respeto recíproco entre sus

⁸¹ Corte Constitucional, Sentencia T-055 de 2018 y Sentencia T-053 de 2022.

⁸² Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-574 de 2019.

integrantes. A su turno, el artículo 43 Superior expone que las mujeres y los hombres tienen igualdad de derechos y oportunidades, y que la mujer no puede ser sometida a ningún tipo de discriminación.

126. Sobre este último particular, el ordenamiento jurídico nacional ha ido avanzando en la búsqueda de materializar dicho postulado. Esto tiene como base el reconocimiento de que el contexto social, históricamente, ha posicionado a la mujer en escenarios de desigualdad respecto de su relación con el entorno y, mayormente, en su relación de “inferioridad” respecto de los hombres. Por tal motivo, en la búsqueda y la ratificación de la igualdad de derechos y oportunidades, fue que la Constitución Política otorgó especial relevancia a los derechos fundamentales de las mujeres y concedió una serie de garantías a través de las cuales se pudiera materializar su protección efectiva y reforzada. Así pues, se proscribieron todas las formas de violencia a las que histórica y reiterativamente había sido sometida, reconociendo que cualquier forma de discriminación contra la mujer debe ser considerada como una forma de violencia.⁸³

127. La discriminación, y por ende violencia, de las que han sido víctimas las mujeres, responden a patrones basados en estereotipos de género atados a una preconcepción de lo que significa -y espera- de ser hombre o mujer. Estos roles, en el caso de las mujeres, han ahondado en su concepción de sujeto sobre el cual el hombre puede ejercer poder y, en ese sentido, generar sobre ella actos de agresión física o psicológica para lograr su sometimiento. Sobre esta clase de violencia, esta Corporación sostuvo que:

“(...) es un fenómeno que suele estar relacionado con diversas causas sociales, culturales, económicas, religiosas, étnicas, históricas y políticas, que opera en conjunto o aisladamente en desmedro de la dignidad humana, y que afecta los derechos de un número gravemente significativo de seres humanos. Así, se ha identificado que la violencia contra la mujer es una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres, que conduce a perpetuar la discriminación contra ésta y a obstaculizar su pleno desarrollo.”⁸⁴

128. En ese mismo sentido, en la Sentencia SU-080 de 2020, la Sala Plena de esta Corporación, fundada en consideraciones doctrinales, indicó que la violencia de género contra la mujer se define como “...aquella violencia ejercida contra las mujeres por el hecho de ser mujeres. Pero no por el hecho de ser mujeres desde una concepción biológica, sino de los roles y la posición que se asigna a las mujeres desde una concepción social y cultural.”

129. No obstante, se debe tener en cuenta que los estereotipos de género no son fuente de discriminación por sí mismos, como sí lo son cuando “operan para ignorar las características, habilidades, necesidades, deseos y circunstancias

⁸³ Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-080 de 2020.

⁸⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-967 de 2014.

individuales, de forma tal que se niegan a las personas sus derechos y libertades fundamentales, y se crean jerarquías de género.”⁸⁵

130. Ahora, la Corte ha resaltado en su jurisprudencia que este tipo de violencia tiene tres características, a saber: “a) *El sexo de quien sufre la violencia y de quien la ejerce: la ejercen los hombres sobre las mujeres.* b) *La causa de esta violencia: se basa en la desigualdad histórica y universal, que ha situado en una posición de subordinación a las mujeres respecto a los hombres.* c) *La generalidad de los ámbitos en que se ejerce: todos los ámbitos de la vida, ya que la desigualdad se cristaliza en la pareja, familia, trabajo, economía, cultura política, religión, etc.*”⁸⁶

131. Por su parte, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, en la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer del 10 de diciembre de 1993, definió la violencia de género como “*todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada.*”⁸⁷

132. Así entonces, en aras de reconocer y garantizar el principio de igualdad y de no discriminación contra la mujer, tanto en el plano nacional como en el internacional, se han generado una serie de normas e instrumentos que velan por la materialización de los derechos de las mujeres.

133. En primer término, en el plano internacional, existe la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer de 1953, la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer de 1967, la cual es antecedente de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer - CEDAW, por su sigla en inglés- de 1981; la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer de 1993, que precede a la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer –*Convención de Belém do Pará*- que fue aprobada por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos el día 9 de junio de 1994 y la Declaración y Plataforma de Acción de Beijing en la Cuarta Conferencia Mundial Sobre la Mujer.⁸⁸

134. De todos estos instrumentos internacionales, se puede resaltar en particular, el artículo 1º de la Declaración de la ONU sobre la Eliminación de la Violencia de 1993⁸⁹, en la cual se estableció que se entiende como violencia de género “*todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así*

⁸⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-344 de 2020.

⁸⁶ Corte Constitucional, Sentencia SU-080 de 2020.

⁸⁷ Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas Resolución 48/104 del 20 de diciembre de 1993.

⁸⁸ Ley 35 de 1986, Ley 51 de 1981 y Ley 248 de 1995.

⁸⁹ Esta definición fue recogida en el párrafo 113 de la Cuarta Conferencia de Beijing, así como por los artículos 1º y 2º de la Convención Interamericana de Belém do Pará.

como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada.”

135. Por otro lado, la *Convención de Belém do Pará* establece que la violencia en contra de la mujer es “*cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado*”.⁹⁰ Así mismo, dispuso en el artículo 3° que toda mujer tiene derecho a vivir una vida libre de violencia, bien desde el ámbito público como en el privado, mientras que, en su artículo 6° indicó que ello encierra el “*a. el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, y b. el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.*”

136. Por último, la Declaración y Plataforma de Acción de Beijing en la Cuarta Conferencia Mundial Sobre la Mujer estableció que “*la violencia contra la mujer es una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres, que han conducido a la dominación de la mujer por el hombre, a la discriminación contra la mujer y a la interposición de obstáculos contra su pleno desarrollo.*”

137. A su turno, el ordenamiento nacional también ha desarrollado tanto normatividad como jurisprudencia que se encamina a la afirmación de la existencia de violencia de género, en aras de contrarrestar su ocurrencia y brindar protección a las mujeres víctimas. En ese sentido, esta Corte, en atención a los postulados constitucionales, ha reconocido a las mujeres víctimas de violencia como sujetos de especial protección. Así entonces, se sostuvo que “*la mujer es sujeto constitucional de especial protección y en esa medida no sólo sus derechos generales sino igualmente los específicos, requieren de atención fija por parte de todo el poder público.*”⁹¹

138. Al hilo con lo anterior, a través de la Sentencia T-967 de 2014 esta Corporación señaló que por violencia se deben entender las “*acciones u omisiones dirigidas intencionalmente a producir en una persona sentimientos de desvalorización e inferioridad sobre sí misma, que le generan baja de autoestima*” y que a su vez afectan la “*integridad moral y psicológica, su autonomía y desarrollo personal y se materializa a partir de constantes y sistemáticas conductas de intimidación, desprecio, chantaje, humillación, insultos y/o amenazas de todo tipo*”. En ese mismo sentido, que la violencia también se puede identificar cuando existen “*pautas sistemáticas, sutiles y, en algunas ocasiones, imperceptibles para terceros, que amenazan la madurez psicológica de una persona y su capacidad de autogestión y desarrollo personal*” reflejadas en “*humillación, culpa, ira, ansiedad, depresión, aislamiento familiar y social, baja autoestima, pérdida de la concentración,*

⁹⁰Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, artículo 1.

⁹¹ Corte Constitucional, Sentencia C-667 de 2006.

alteraciones en el sueño, disfunción sexual, limitación para la toma decisiones, entre otros”

139. Al hilo con lo anterior, esta Corporación ha identificado una serie de circunstancias de discriminación que afectan el goce pleno de los derechos de las mujeres tanto en el ámbito público, como en el privado. Uno de esos es el escenario de violencia al interior de la familia.⁹² Así pues, en la Sentencia C-408 de 1996, esta Corte sostuvo que:

“(…) [L]as mujeres están también sometidas a una violencia, si se quiere, más silenciosa y oculta, pero no por ello menos grave: las agresiones en el ámbito doméstico y en las relaciones de pareja, las cuales son no sólo formas prohibidas de discriminación por razón del sexo (CP art. 13) sino que pueden llegar a ser de tal intensidad y generar tal dolor y sufrimiento, que configuran verdaderas torturas o, al menos, tratos crueles, prohibidos por la Constitución (CP arts. 12, y 42) y por el derecho internacional de los derechos humanos.

“Así, según la Relatora Especial de Naciones Unidas de Violencia contra la Mujer (sic), ‘la violencia grave en el hogar puede interpretarse como forma de tortura mientras que las formas menos graves pueden calificarse de malos tratos en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos’⁹³.”

140. En el ordenamiento nacional, en desarrollo del artículo 42 Constitucional, el legislador expidió la Ley 294 de 1996, a través de la cual se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar. Allí se identificaron unos principios llamados a tener en cuenta por las autoridades públicas, dentro de los que se pueden resaltar: *a)* la primacía de los derechos fundamentales y el reconocimiento de la familia como institución básica de la sociedad; *b)* que toda forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y por lo tanto, será prevenida, corregida y sancionada por las autoridades públicas; *c)* la igualdad de derechos y oportunidades del hombre y la mujer.

141. Posteriormente, se sancionó la Ley 1257 de 2008⁹⁴, por medio de la cual se dictan normas para la sensibilización, prevención y sanción de todas las formas de violencia y discriminación contra las mujeres, la cual contiene dentro de sus objetivos principales la adopción de medidas que garanticen a las mujeres una vida libre de violencias, bien en el ámbito público como en el privado. Igualmente, brinda garantías para la protección de sus derechos. Específicamente, la ley expone que las mujeres tienen derecho a una:

“vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado, el ejercicio de los derechos reconocidos en el ordenamiento jurídico interno e internacional, el acceso a los procedimientos administrativos y judiciales para su protección y atención⁹⁵, a una vida digna, a la integridad física, sexual y psicológica, a la intimidad, a no ser sometidas a tortura o a tratos crueles y degradantes, a la igualdad real y efectiva, a no ser sometidas a forma

⁹² Corte Constitucional, Sentencia SU-080 de 2020.

⁹³ “Naciones Unidas. Consejo Económico y Social. Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer. Documento E/CN.4/1996/53 Párrafo No 48.”

⁹⁴ Reglamentada, entre otros, a través de los Decretos 4796 y 4799 de 2011 a través de los cuales se establecieron una serie de garantías en favor de las mujeres víctimas de violencias.

⁹⁵ Artículo 1.

alguna de discriminación, a la libertad y autonomía, al libre desarrollo de la personalidad, a la salud, a la salud sexual y reproductiva y a la seguridad personal.”⁹⁶

142. Este tipo de violencia se puede presentar en diferentes escenarios: con actos de violencia física con los cuales se busca la sumisión de la mujer a través de la imposición de la fuerza o capacidad corporal para efecto de generar coerción; o actos de violencia psicológica que conllevan a que la mujer sufra por parte de su pareja control, aislamiento, celos patológicos, humillaciones, intimidaciones, indiferencia ante las demandas afectivas, así como amenazas.⁹⁷

143. Dentro del reconocimiento de la violencia intrafamiliar contra la mujer, se han identificado algunas maneras de ejercer este tipo de maltrato, estas son:

*“(i) la **violencia física**, que es toda acción voluntariamente realizada que provoca o puede provocar daño o lesiones físicas. Al constituir una forma de humillación, también configura un maltrato psicológico; (ii) la **violencia psicológica**, que se refiere a conductas que producen desvaloración o sufrimiento moral. Puede comprender insultos, amenazas, gritos, humillaciones en público, privaciones de la libertad, etc., que minan la autoestima de la víctima y le generan desconcierto e inseguridad; (iii) la **violencia sexual**, que consiste en cualquier actividad sexual no deseada y forzada en contra de la voluntad de la mujer, mediante fuerza física o bajo amenaza directa o indirecta, ante el temor a represalias. Su repercusión incluye tanto daños físicos como psicológicos de gravedad variable; y (iv) la **violencia económica**, que se vincula al uso del poder económico del hombre para controlar las decisiones y el proyecto de vida de la mujer, y se presenta bajo una apariencia de colaboración en la que aquel se muestra como proveedor por excelencia. Bajo esta apariencia, el hombre le impide a la mujer participar de las decisiones económicas del hogar y le impone la obligación de rendirle cuentas de todo tipo de gasto. Igualmente, le prohíbe estudiar o trabajar para evitar que la mujer logre su independencia económica y, de esa manera, se sienta en necesidad de mantenerse en la relación. Por otra parte, cuando ocurre la ruptura de la pareja, la violencia económica se manifiesta en mayores beneficios económicos para el hombre, mientras que la mujer termina “comprando su libertad” para evitar pleitos dispendiosos”.*⁹⁸

144. Como se expuso anteriormente, la violencia ejercida sobre la mujer tiene como sujeto activo al hombre, quien regularmente, a efectos de la violencia intrafamiliar resulta ser su pareja sentimental, quien recurre a la violencia física para reafirmar patrones patriarcales o para generar en ellas comportamientos determinados por los roles que socialmente se le han asignado. La violencia física genera en las mujeres miedo y terror, situación con la cual se ratifica la sensación que culturalmente ha crecido sobre su inferioridad respecto de los hombres. Se dijo, también, que la violencia física contra la mujer es, al menos, un trato cruel y degradante.

145. De otro lado, respecto de la violencia psicológica, en la Sentencia T-967 de 2014, esta Corte expuso una serie de conclusiones, así:

⁹⁶ Artículo 7.

⁹⁷ Corte Constitucional, Sentencia SU-080 de 2020.

⁹⁸ Corte Constitucional, Sentencias T-012 de 2016, T-093 de 2019 y T-344 de 2020.

“- Se trata de una realidad mucho más extensa y silenciosa, incluso, que la violencia física y puede considerarse como un antecedente de esta.

“- Se ejerce a partir de pautas sistemáticas, sutiles y, en algunas ocasiones, imperceptibles para terceros, que amenazan la madurez psicológica de una persona y su capacidad de autogestión y desarrollo personal.

“- Los patrones culturales e históricos que promueven una idea de superioridad del hombre (machismo – cultura patriarcal), hacen que la violencia psicológica sea invisibilizada y aceptada por las mujeres como algo “normal”.

“- Los indicadores de presencia de violencia psicológica en una víctima son: humillación, culpa, ira, ansiedad, depresión, aislamiento familiar y social, baja autoestima, pérdida de la concentración, alteraciones en el sueño, disfunción sexual, limitación para la toma de decisiones, entre otros.

“- La violencia psicológica a menudo se produce al interior del hogar o en espacios íntimos, por lo cual, en la mayoría de los casos no existen más pruebas que la declaración de la propia víctima.”

146. Sobre este mismo tipo de violencia, la Organización Mundial de la Salud, indicó que las siguientes conductas son constitutivos de ella:

“- Cuando la mujer es insultada o se la hace sentir mal con ella misma;

“- Cuando es humillada delante de los demás;

“- Cuando es intimidada o asustada a propósito (por ejemplo, por una pareja que grita y tira cosas);

“- Cuando es amenazada con daños físicos (de forma directa o indirecta, mediante la amenaza de herir a alguien importante para ella.”⁹⁹

147. En conclusión, la violencia contra la mujer está cimentada en patrones impuestos en estereotipos que culturalmente fueron aceptados y que sirven de base para perpetuar formas de discriminación. A través de ellos se pretende la sumisión de la mujer y la conservación de los roles que sobre ella se han impuesto, en abierta contradicción con el mandato constitucional de igualdad de género. En todo caso, tanto a través de diferentes instrumentos internacionales y el ordenamiento nacional se ha reconocido la igualdad entre hombre y mujeres, así como que la discriminación sobre la mujer es una forma de violencia. En ese mismo sentido, se ha reprochado este tipo de violencia en el ámbito de las relaciones de pareja, precisamente por la normalidad que ello supone en este tipo de relaciones.

K. El deber constitucional de aplicar la perspectiva de género en las decisiones que involucren violencia contra la mujer

148. La aplicación de la perspectiva de género en los distintos procesos que involucren temas de violencia contra la mujer tiene como objetivo que se la proteja de las consecuencias jurídicas que pudieran afectar sus derechos fundamentales

⁹⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-462 de 2018.

como sujeto de especial protección constitucional. De ahí que “*se convierta en un ‘deber constitucional’ no dejar sin contenido el artículo 13 Superior y, en consecuencia, [se deban] interpretar los hechos, pruebas y normas jurídicas con base en enfoques diferenciales de género*”¹⁰⁰.

- *La acción de protección por violencia intrafamiliar en cabeza de las Comisarías de Familia.*

149. Con motivo de la especial protección que se le debe brindar a las mujeres víctimas de violencia de género, el ordenamiento nacional contiene procedimientos para proteger los derechos de las mujeres víctimas de daño físico psíquico, a su integridad sexual, amenaza, agravio, ofensa o cualquiera de las formas en la que se pueden violentar sus derechos en el contexto familiar. Por tal motivo, de manera que se ponga fin a las conductas dañinas que contra ellas se ha iniciado, la Ley 294 de 1996 consagró la posibilidad de acceder a medidas de protección inmediatas que terminen con el maltrato o agresión. Esta competencia recayó sobre las Comisarías de Familia a través de la acción de protección por violencia intrafamiliar.

150. Para tomar este tipo de decisiones, a las Comisarías de familia se les equiparó con los jueces, tanto así, que sus decisiones son susceptibles de ser apeladas ante lo cual se activa la competencia a los jueces de familia o promiscuos para que conozcan de esta instancia.¹⁰¹ En ese sentido, las Comisarías de familia son entidades que tienen un carácter administrativo e interdisciplinario y que desempeñan funciones jurisdiccionales.

151. Este proceso se inicia con la solicitud de quien considere está siendo agredido dentro de los 30 días siguiente a que se haya cometido el hecho que se pretende denunciar. Es, en principio, un proceso célere e informal.¹⁰²

152. Durante este proceso, existen ciertas garantías en favor de la víctima, las cuales deben observarse a lo largo del proceso. Estas son:

- a) *Recibir atención integral a través de servicios con cobertura suficiente, accesible y de la calidad.*
- b) *Recibir orientación, asesoramiento jurídico y asistencia técnica legal con carácter gratuito, inmediato y especializado desde el momento en que el hecho constitutivo de violencia se ponga en conocimiento de la autoridad. Se podrá ordenar que el agresor asuma los costos de esta atención y asistencia. Corresponde al Estado garantizar este derecho realizando las acciones correspondientes frente al agresor y en todo caso garantizará la prestación de este servicio a través de la defensoría pública;*
- c) *Recibir información clara, completa, veraz y oportuna en relación con sus derechos y con los mecanismos y procedimientos contemplados en la presente ley y demás normas concordantes;*

¹⁰⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-012 de 2016.

¹⁰¹ *Cfr.*, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 14 de febrero de 2017. Radicado 2016-03348.

¹⁰² Artículo 3, literal H, de la Ley 294 de 1996.

- d) *Dar su consentimiento informado para los exámenes médico-legales en los casos de violencia sexual y escoger el sexo del facultativo para la práctica de los mismos dentro de las posibilidades ofrecidas por el servicio. Las entidades promotoras y prestadoras de servicios de salud promoverán la existencia de facultativos de ambos sexos para la atención de víctimas de violencia;*
- e) *Recibir información clara, completa, veraz y oportuna en relación con la salud sexual y reproductiva;*
- f) *Ser tratada con reserva de identidad al recibir la asistencia médica, legal, o asistencia social respecto de sus datos personales, los de sus descendientes o los de cualquiera otra persona que esté bajo su guarda o custodia;*
- g) *Recibir asistencia médica, psicológica, psiquiátrica y forense especializada e integral en los términos y condiciones establecidos en el ordenamiento jurídico para ellas y sus hijos e hijas;*
- h) *Acceder a los mecanismos de protección y atención para ellas, sus hijos e hijas;*
- i) *La verdad, la justicia, la reparación y garantías de no repetición frente a los hechos constitutivos de violencia;*
- j) *La estabilización de su situación conforme a los términos previstos en esta ley.*
- k) *A decidir voluntariamente si puede ser confrontada con el agresor en cualquiera de los espacios de atención y en los procedimientos administrativos, judiciales o de otro tipo.*¹⁰³

153. Una vez conocida la solicitud por el Comisaría, se deberá avocar conocimiento con la potestad de dictar medidas provisionales por medio de las cuales se procure por la interrupción del riesgo denunciado. El funcionario, a efectos de recaudar material probatorio, puede decretar la práctica de las pruebas que considere necesarias, al tiempo que, si el hecho denunciado constituyere un delito o contravención, deberá dar traslado a las entidades competentes. A través del auto que avoca el conocimiento, fijará audiencia para la presentación de la pretensión, la cual se realizará dentro de los 5 a 10 días siguientes al inicio de la solicitud de quien denuncia.¹⁰⁴

154. En el trámite de esa audiencia le está permitido al denunciante como al denunciado proponer fórmulas de avenimiento y presentar o solicitar pruebas. Así entonces, se emite la resolución o sentencia motivada que será notificada en estrados. Comoquiera que, de conformidad con el Artículo 3, literal c de la Ley 294 de 1996 en el proceso se tiene como principio la “oportuna y eficaz protección especial a aquellas personas que en el contexto de una familia sean o puedan llegar a ser víctimas en cualquier forma...” el comisario puede dictar las medidas que considere necesarias para prevenir y/o sancionar los hechos de violencia entre “quienes

¹⁰³ Artículo 8 de la Ley 1257 de 2008.

¹⁰⁴ Artículos 5, 6, 11 y 12 de la Ley 294 de 1996.

cohabiten o hayan cohabitado”.¹⁰⁵ En ese sentido el Artículo 5 de la enunciada ley indica que el funcionario puede:

- a) *Ordenar al agresor el desalojo de la casa de habitación que comparte con la víctima, cuando su presencia constituye una amenaza para la vida, la integridad física o la salud de cualquiera de los miembros de la familia;*
- b) *Ordenar al agresor abstenerse de penetrar en cualquier lugar donde se encuentre la víctima, cuando a juicio del funcionario dicha limitación resulte necesaria para prevenir que aquel perturbe, intimide, amenace o de cualquier otra forma interfiera con la víctima o con los menores, cuya custodia provisional le haya sido adjudicada;*
- c) *Prohibir al agresor esconder o trasladar de la residencia a los niños, niñas y personas discapacitadas en situación de indefensión miembros del grupo familiar, sin perjuicio de las acciones penales a que hubiere lugar;*
- d) *Obligación de acudir a un tratamiento reeducativo y terapéutico en una institución pública o privada que ofrezca tales servicios, a costa del agresor.*
- e) *Si fuere necesario, se ordenará al agresor el pago de los gastos de orientación y asesoría jurídica, médica, psicológica y psíquica que requiera la víctima;*
- f) *Cuando la violencia o maltrato revista gravedad y se tema su repetición la autoridad competente ordenará una protección temporal especial de la víctima por parte de las autoridades de policía, tanto en su domicilio como en su lugar de trabajo si lo tuviere;*
- g) *Ordenar a la autoridad de policía, previa solicitud de la víctima el acompañamiento a esta para su reingreso al lugar de domicilio cuando ella se haya visto en la obligación de salir para proteger su seguridad;*
- h) *Decidir provisionalmente el régimen de visitas, la guarda y custodia de los hijos e hijas si los hubiere, sin perjuicio de la competencia en materia civil de otras autoridades, quienes podrán ratificar esta medida o modificarla;*
- i) *Suspender al agresor la tenencia, porte y uso de armas, en caso de que estas sean indispensables para el ejercicio de su profesión u oficio, la suspensión deberá ser motivada;*
- j) *Decidir provisionalmente quién tendrá a su cargo las pensiones alimentarias, sin perjuicio de la competencia en materia civil de otras autoridades quienes podrán ratificar esta medida o modificarla;*
- k) *Decidir provisionalmente el uso y disfrute de la vivienda familiar, sin perjuicio de la competencia en materia civil de otras autoridades quienes podrán ratificar esta medida o modificarla;*
- l) *Prohibir, al agresor la realización de cualquier acto de enajenación o gravamen de bienes de su propiedad sujetos a registro, si tuviere sociedad conyugal o patrimonial vigente. Para este efecto, oficiará a las autoridades competentes. Esta medida será decretada por Autoridad Judicial;*

¹⁰⁵ Artículo 34 de la Ley 1257 de 2008

m) Ordenar al agresor la devolución inmediata de los objetos de uso personal, documentos de identidad y cualquier otro documento u objeto de propiedad o custodia de la víctima

Cualquiera otra medida necesaria para el cumplimiento de los objetivos de la presente ley.”

155. La decisión a la que arribe el Comisario se mantendrá mientras persistan las circunstancias que dieron origen a la denuncia. También, se pueden adelantar incidentes de incumplimiento sobre la misma cuando el denunciante considere que existen hechos que no se corresponden con la orden impartida. Esta decisión es apelable y le compete al juez de familia o promiscuo, según corresponda, adelantar dicho trámite.¹⁰⁶

156. Dicho esto, se debe entender entonces que los Comisarios de familia están revestidos de autoridad jurisdiccional cuando resuelven asuntos que, dentro de sus competencias, buscan tomar medidas de protección respecto de casos de violencia intrafamiliar. En ese sentido, les corresponde cumplir con los deberes a los que están sometidos los jueces de la República cuando imparten justicia, entre ellos los de imparcialidad, debida diligencia y protección de los derechos fundamentales de las partes.

- *El deber constitucional de tomar decisiones con perspectiva de género*

157. En ese sentido, se debe resaltar que, la toma de decisiones relativa a los casos de violencia de género no ha sido ajena a la especial relevancia que deben tener los derechos fundamentales de las mujeres víctimas de violencias en el desarrollo de los procesos judiciales.

158. Entre los mandatos contenidos en la Constitución Política de 1991 y en los instrumentos internacionales sobre protección a la mujer, explicados en apartado anterior de esta decisión, se consolida una obligación a cargo del Estado respecto de la eliminación de cualquier tipo de discriminación y violencia ejercida contra una persona por el hecho de ser mujer y en relación con los estereotipos que a ella se le imponen. En ese sentido, el Estado debe: “a) *garantizar a todos y todas, una vida libre de violencia y discriminación por razón del sexo; b) prevenir y proteger a las mujeres y las niñas de cualquier tipo de discriminación o violencia ejercida en su contra; c) investigar, sancionar y reparar la violencia estructural contra la mujer, entre muchas otras*”.¹⁰⁷

159. Todo esto encuentra fundamento en los diferentes instrumentos internacionales aprobados por Colombia dentro de los cuales se resalta la *Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer - Convención de Belém do Pará*, ratificada a través de la Ley 248 de 1995, la cual, en su artículo 7° estableció como obligaciones de los Estados parte:

¹⁰⁶ Artículo 18 de la Ley 294 de 1996 y Artículo 3, parágrafo 2 del Decreto 4799 de 2011.

¹⁰⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-338 de 2018.

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

“a. abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación;

“b. actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;

“c. incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso;

“d. adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad;

“e. tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer;

“f. establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos;

“g. establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces, y

“h. Adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención.”

160. En lo de su competencia, los órganos que imparten justicia tienen gran incidencia en estas obligaciones, en atención a su rol determinante de resolución de los casos de violencia de género. Así pues, resulta necesario que las decisiones que se impartan estén revestidas de perspectiva de género y se enmarquen en los mandatos constitucionales que proscriben la discriminación por razones de género y procuran por la igualdad y la protección de las personas en situación de debilidad manifiesta. Esto también se corresponde con la necesidad de contrarrestar los patrones de desigualdad que entre hombre y mujeres ha permanecido.

161. Por tal motivo, se requiere que a través de la administración de justicia existan líneas interpretativas que permitan entender visiones que se aparten de los patrones culturales discriminatorios en garantía de los derechos fundamentales de las mujeres víctimas de violencia.

162. El artículo 6° de la Ley 1257 de 2008 enuncia diferentes medidas de sensibilización y prevención que están llamadas a ser aplicadas. Estas consagran criterios de interpretación y los principios que deben regir las actuaciones de las autoridades que tengan a su cargo la resolución de casos de violencia contra la mujer. Estos son:

“- Igualdad real y efectiva. Corresponde al Estado diseñar, implementar y evaluar políticas públicas para lograr el acceso de las mujeres a los servicios y el cumplimiento real de sus derechos.

“- Derechos humanos. Los derechos de las mujeres son Derechos Humanos.

“- Principio de Corresponsabilidad. La sociedad y la Familia son responsables de respetar los derechos de las mujeres y de contribuir a la eliminación de la violencia contra ellas. El Estado es responsable de prevenir, investigar y sancionar toda forma de violencia contra las mujeres.

“- Integralidad. La atención a las mujeres víctimas de violencia comprenderá información, prevención, orientación, protección, sanción, reparación y estabilización.

“- Autonomía. El Estado reconoce y protege la independencia de las mujeres para tomar sus propias decisiones sin interferencias indebidas.

“- Coordinación. Todas las entidades que tengan dentro de sus funciones la atención a las mujeres víctimas de violencia deberán ejercer acciones coordinadas y articuladas con el fin de brindarles atención integral.

“- No Discriminación. Todas las mujeres con independencia de sus circunstancias personales, sociales o económicas tales como edad, etnia, orientación sexual, procedencia rural o urbana, religión entre otras, tendrán garantizados los derechos establecidos en esta ley a través una previsión de estándares mínimos en todo el territorio nacional.

“- Atención Diferenciada. El Estado garantizará la atención a las necesidades y circunstancias específicas de colectivos de mujeres especialmente vulnerables o en riesgo, de tal manera que se asegure su acceso efectivo a los derechos consagrados en la presente ley.”

163. Ahora, esta Corte ha reconocido la especial importancia que tiene la función judicial en la erradicación de la violencia contra la mujer y la persistencia de los patrones y estereotipos de género en la resolución de conflictos que involucren violencia de género. De esa manera, estableció unas condiciones para garantizar que la administración de justicia se revista de perspectiva de género y que, de incumplirse, no solo desconocerían la obligación de poner a disposición de la mujer recursos judiciales efectivos y actuar con la debida diligencia, sino que pueden generar nuevos actos de violencia contra la denunciante. En ese sentido, expuso que se debe:

“(i) desplegar toda actividad investigativa en aras de garantizar los derechos en disputa y la dignidad de las mujeres;

“(ii) analizar los hechos, las pruebas y las normas con base en interpretaciones sistemáticas

de la realidad, de manera que en ese ejercicio hermenéutico se reconozca que las mujeres han sido un grupo tradicionalmente discriminado y como tal, se justifica un trato diferencial;

“(iii) no tomar decisiones con base en estereotipos de género;

“(iv) evitar la revictimización de la mujer a la hora de cumplir con sus funciones; reconocer las diferencias entre hombres y mujeres;

“(v) flexibilizar la carga probatoria en casos de violencia o discriminación, privilegiando los indicios sobre las pruebas directas, cuando estas últimas resulten insuficientes;

“(vi) considerar el rol transformador o perpetuador de las decisiones judiciales;

“(vii) efectuar un análisis rígido sobre las actuaciones de quien presuntamente comete la violencia;

“(viii) evaluar las posibilidades y recursos reales de acceso a trámites judiciales;

“(ix) analizar las relaciones de poder que afectan la dignidad y autonomía de las mujeres”¹⁰⁸

164. En ese mismo sentido, esta Corporación ha resaltado que es necesario que el Estado fortalezca su intervención en los casos que contienen asuntos de violencia intrafamiliar o daños psicológicos no solo en el ámbito penal. Se requiere entonces que los asuntos en los cuales las mujeres son víctimas de violencia trasciendan de la esfera de lo privado para convertirse en una preocupación de ámbito público. De esa manera, se procura por ampliar la aplicación de criterios de interpretación diferenciados cuando exista una presunta tensión de derechos entre el agresor y la víctima de violencia intrafamiliar en un proceso de cualquier naturaleza.¹⁰⁹ No obstante, también ha sostenido que *“en aras de lograr igualdad procesal realmente efectiva, es evidente que en ningún caso los derechos del agresor pueden ser valorados judicialmente con mayor peso que los derechos humanos de la mujer a su integridad física y mental y a vivir libre de cualquier tipo de violencia”*.¹¹⁰

165. La jurisprudencia constitucional¹¹¹ ha citado en sus providencias la Comunicación número 2 de 2003 del Comité de Naciones Unidas para la verificación de la CEDAW¹¹² en la cual se manifestó expresamente que *“los derechos humanos de la mujer a la vida y a la integridad física y mental no pueden ser anulados por otros derechos, como el derecho a la propiedad y el derecho a la intimidad”*. Este argumento fue reiterado en la Comunicación número 5 de 2005 del mismo Comité¹¹³ en alusión a la violencia en el hogar así: *“los derechos del agresor no pueden estar por encima de los derechos humanos de las mujeres a la vida y a la integridad física y mental”*.

¹⁰⁸ Corte Constitucional, Sentencias T-187 de 2017 y T-027 de 2017.

¹⁰⁹ Cfr. Corte Constitucional, Sentencias T-338 de 2018 y T-016 de 2022.

¹¹⁰ *Ibidem*.

¹¹¹ Citado en Corte Constitucional, Sentencias T-145 de 2017 y T-338 de 2018.

¹¹² Caso Sra. A. T. contra Hungría.

¹¹³ Caso Sahide Goekce contra Austria.

166. En desarrollo de la anterior consideración, y en relación con la igualdad de armas que debe haber durante el desarrollo de un proceso de violencia de género, se ha sostenido que la aplicación de la perspectiva de género no es, en sí misma, una decisión parcializada. Por el contrario, es garantía del derecho a la igualdad de las mujeres. En ese sentido expuso:

“[la perspectiva de género] i) *no implica una actuación parcializada del juez en su favor; reclama, al contrario, su independencia e imparcialidad;* ii) *ello comporta la necesidad de que su juicio no perpetúe estereotipos de género discriminatorios, y;* iii) *en tal sentido, la actuación del juez al analizar una problemática como la de la violencia contra la mujer, exige un abordaje multinivel, pues, el conjunto de documentos internacionales que han visibilizado la temática en cuestión -constituyan o no bloque de constitucionalidad- son referentes necesarios al construir una interpretación pro fémina, esto es, una consideración del caso concreto que involucre el espectro sociológico o de contexto que describe el calamitoso estado de cosas, en punto de la discriminación ejercida sobre la mujer. Se trata por tanto de, utilizar las fuentes del derecho internacional de los derechos humanos junto con el derecho interno, para buscar la interpretación más favorable a la mujer víctima.*”¹¹⁴

167. Sobre el primero de los puntos del aparte citado, ha sostenido la jurisprudencia constitucional que, decidir casos con perspectiva de género también de ajusta a que los funcionarios administrativos y judiciales resuelvan los procesos de violencia contra la mujer en imparcialidad.¹¹⁵ En este escenario, la parcialidad del funcionario puede entenderse como aquellas nociones preconcebidas o estereotipos de género, esto es, que “*su fallo este influenciado por sesgos o prejuicios personales, [con] ideas preconcebidas en cuanto al asunto sometido a su estudio, ni actuar de manera que indebidamente promueva los intereses de una de las partes en detrimento de los de la otra*”¹¹⁶.

168. Con todo, puede concluirse que la perspectiva de género debe orientar las decisiones de los funcionarios que tengan a su cargo la solicitud de protección a una mujer víctima de violencia en concordancia con los principios constitucionales. Deben ser especialmente sensitivos respecto de la situación de la mujer víctima de violencia en la sociedad y de su reconocimiento como sujeto de especial protección constitucional. Solo de esa manera se puede garantizar el acceso equitativo a la administración de justicia y que de ella se desprenda la materialización del derecho a la igualdad.

- *La violencia institucional y el derecho de no confrontación*

169. En la Sentencia T-772 de 2015, esta Corte, teniendo como fundamentos los instrumentos internacionales, estableció que trato judicial hacia las mujeres víctimas de violencia comprendía dos esferas :(i) *el derecho a un recurso judicial efectivo;* y (ii) *la garantía de las víctimas a la no repetición y el deber del Estado de evitar su revictimización;*

¹¹⁴ Corte Constitucional, SU-080 de 2020.

¹¹⁵ *Ibidem.*

¹¹⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-462 de 2018, citando la Observación General No. 32. del 23 de agosto de 2007.CCPR/C/GC/32 del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas,

170. Respecto del derecho al recurso judicial efectivo, ese mismo proveído sostuvo que *“se entenderá que un recurso es ilusorio, cuando en la práctica se haya demostrado su inutilidad, ya sea porque falten los medios para ejecutar las decisiones o por cualquier situación que en sí misma configure un cuadro de denegación de justicia”*.

171. Sobre la segunda, indicó que: *“está conformada por las acciones orientadas a impedir que se vuelvan a realizar las conductas que afectaron los derechos de las víctimas, las cuales se deben adecuar a la magnitud y naturaleza de la ofensa”*.

172. Así pues, como se anotó anteriormente, es necesario que los funcionarios administrativos y judiciales que tienen a su cargo asuntos de violencia contra la mujer sean imparciales en sus decisiones. Esa imparcialidad, que es entendida como el despojo de nociones preconcebidas o estereotipos de género, cobra mayor relevancia si lo que se pretende es impedir que el Estado se convierta en un *segundo agresor*. En estas situaciones, el Estado debe ser garante de los derechos fundamentales de las mujeres que han sido víctimas de violencia y acuden a sus instituciones en búsqueda de un recurso judicial efectivo, así como de la protección y restitución de los derechos fundamentales que considera se le han vulnerado.

173. En ese mismo sentido, las autoridades administrativas y judiciales deben tener especial cuidado en evitar la revictimización de las mujeres que han sido víctimas de violencia toda vez que de ellos se espera la garantía de amparo a sus derechos fundamentales y no la continuación de patrones de desigualdad, discriminación y, por ende, violencia. A través de la sentencia T-012 de 2016, esta Corte sostuvo que *“tales circunstancias [la desigualdad, la discriminación y la violencia] se presentan, al menos, de dos formas. La primera por la ‘naturalización’ de la violencia contra la mujer, obviando la aplicación de enfoques de género en la lectura y solución de los casos y, la segunda, por la reproducción de estereotipos”*.

174. A través de la función judicial, el uso de estereotipos se da cuando se reprochan los actos de la persona *“por desviación del comportamiento esperado”*. La Sentencia T-462 de 2018 proferida por la Corte Constitucional, hizo un recuento de los eventos en los que podría entenderse que existe revictimización por parte de los funcionarios del Estado, así:

- *“Se desestima la violencia intrafamiliar por considerar que se dieron agresiones mutuas, sin examinar si ellas respondían a una defensa.*
- *Se exige que la víctima del delito de acceso carnal violento demuestre que resistió significativamente el acto para que pueda ser considerado como tal.*
- *Se desconoce la violencia psicológica denunciada, al estimar que los testigos de los actos no eran presenciales o que el vínculo matrimonial debe prevalecer para mantener la unidad familiar.*

- *Se entiende que la violencia intrafamiliar es un asunto doméstico que está exento de la intervención del Estado.*
- *Se le da prevalencia a la relación familiar, ordenando el mantenimiento de las visitas del padre a sus hijos, sin importar que este cometió actos violentos en contra de la madre.*
- *Se descalifica la credibilidad de la víctima por su forma de vestir, su ocupación laboral, su conducta sexual o su relación con el agresor.*
- *No se tiene en cuenta el dictamen forense sobre el nivel de riesgo de violencia, al considerar que este se fundamenta en la versión de la denunciante y que no fue contrastado con un dictamen realizado al agresor.*
- *No se tiene en cuenta la condena penal por violencia intrafamiliar a efectos de decidir sobre la condena en alimentos a cargo del cónyuge culpable, porque se estima que la defensa de las agresiones configura una concurrencia de culpas.*
- *Se analiza la versión de la mujer bajo el prejuicio de que la denuncia tiene como objetivo resultar vencedora en el juicio de divorcio u obtener venganza, o que ha deformado los hechos, exagerando su magnitud.*
- *Se desestima la gravedad de la violencia por inexistencia de secuelas significativas físicas o psicológicas, o porque la mujer no asume la actitud de inseguridad, angustia o depresión que se cree debe demostrar.”*

175. Ahora, en aras de salvaguardar los derechos fundamentales de las mujeres víctimas de violencia y, en ese orden, impedir la revictimización por parte del Estado, las autoridades judiciales también deben tener especial cuidado en el lenguaje que utilizan a la hora de proferir juicios respecto de las situaciones que han sido llevadas a su competencia. Ello se corresponde con la necesidad de frenar la utilización de las expectativas que se tiene de los géneros para constituirlos como hechos ciertos o fundamentos y, sobre ellos, construir argumentos que vayan en detrimento de los derechos fundamentales de las mujeres víctimas.

176. Esta Corte estudió un caso relacionado con esa materia en la Sentencia T-126 de 2018 en la cual la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito de Cundinamarca, al estudiar un proceso penal que tenía como víctima sexual a una mujer, además, víctima del conflicto armado, hizo suyas varias declaraciones de testigos basadas en prejuicios sociales relacionados con estereotipos de género, así como de contenido irrespetuoso respecto de su aspecto físico. En esa oportunidad, esta Corte expuso que, dentro de las obligaciones especiales de los funcionarios del Estado, se encuentran las de no emitir conclusiones basadas en el comportamiento de las víctimas. Con ello, “*se permite garantizar a la víctima (a) su derecho a ser tratada con respeto y consideración en espacios de confianza para evitar una segunda victimización y (b) su derecho a que se valore el contexto en el que ocurrieron los hechos independientemente de prejuicios sociales contra la mujer.*”¹¹⁷

¹¹⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-126 de 2018.

177. De otra parte, en el artículo 8, literal k de la Ley 1257 de 2008 se estableció que las mujeres víctimas de violencia tienen el derecho a no ser confrontadas con su agresor mientras se adelanta el proceso que haya iniciado cualquiera sea el escenario de debate. Así mismo, en el artículo 3° del Decreto 4799 de 2011 se faculta a la mujer desistir de la conciliación, en el evento en que esto constituya una etapa, así como de participar o no en cualquier procedimiento o diligencia administrativa, civil o penal ante cualquier autoridad competente, en la cual deba encontrarse con el agresor. Por ejemplo, con la sola manifestación de no querer conciliar con su agresor se agota la etapa conciliatoria. Esta solicitud tiene como fundamento garantizar a las mujeres una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado y la evitación de un escenario de revictimización.

178. Basándose argumentos semejantes a los contenidos en este acápite, esta Corte profirió la Sentencia T-735 de 2017, en la cual una mujer solicitó a una Comisaría de Familia que se impusiera una medida de protección a su favor y en contra de su expareja por cuanto esta venía realizando acciones de violencia psicológica a través de mensajes de texto, correos electrónicos y publicaciones en una red social, en las cuales la humillaba y descalificaba como madre. De una parte, el trámite en la Comisaría de familia tardó dos años en resolverse y, de otra, se profirió fallo negando la solicitud de la medida por cuanto, a criterio del comisario, resultaba extraño que la víctima, aun cuando era psicóloga, hubiera mantenido la comunicación con su agresor y no hubiera buscado ayuda profesional para superar el trastorno de ansiedad y depresión que manifestó le generaba el conflicto con su ex pareja. Esa decisión fue revocada por el juez de familia y, en su lugar, ordenó el cese de cualquier acto de violencia en contra de la accionante y de sus hijos y conminó al agresor a la asistencia a tratamiento terapéutico y reeducativo. La violencia en contra de la mujer continuó y, en esa medida, inició un trámite de incumplimiento que diera con la sanción al agresor. A lo largo de este trámite, la accionante también encontró multiplicidad de trabas como, por ejemplo, el aplazamiento de la audiencia en seis oportunidades, la negativa a la corrección del expediente en el que la nombraron como agresora y el desconocimiento de su solicitud de no confrontación con su agresor.

179. En esa oportunidad, la Corte consideró que las irregularidades cometidas por la Comisaría de familia durante el proceso se constituyeron en actos de violencia institucional en contra de una mujer víctima de violencia intrafamiliar, quien buscó protección en dicha autoridad y, como consecuencia, obtuvo una respuesta ineficiente. Así, la Corte indicó que las autoridades encargadas de la atención de las víctimas de violencia de género incurren en violencia institucional cuando con su acción u omisión causan o amenazan con causar daños psicológicos a quien busca protección. También argumentó que este tipo de violencia es el resultado de actos de discriminación que le impiden a la mujer víctima acceder a una protección efectiva, con lo cual se envía a las víctimas, su familia y la sociedad, el mensaje errado de que la autoridad estatal tolera la agresión contra las mujeres. En resumen, la Corte consideró que para evitar que el Estado se convierta en un segundo agresor

de las mujeres víctimas de violencia, se deben cumplir, entre otras, algunas reglas al momento de resolver casos de violencia de género, así:

“i) el proceso de medidas de protección y el trámite de cumplimiento deben darse dentro de un término razonable para evitar nuevos hechos de violencia; ii) se le debe permitir a las mujeres el acceso a la información sobre el estado de la investigación para que ejerzan su derecho a la defensa; iii) los funcionarios encargados de la ruta de atención deben ser imparciales, asegurando que sus decisiones no se basen en preconcepciones sobre la forma en que debe actuar una víctima de violencia o la gravedad de los hechos para que se reconozcan como una agresión; iv) los derechos reconocidos en la Ley 1257 de 2008, como elegir no ser confrontada a su agresor, deben ser garantizados en todos los procedimientos administrativos y judiciales para su protección y atención; v) las medidas de protección deben ser idóneas para eliminar la violencia o la amenaza denunciada, atendiendo la modalidad del daño y recurriendo a cualquier tipo de medidas para conjurar la situación de violencia o su riesgo.”

180. De lo expuesto se puede colegir, que la discriminación en razón del género como base para tramitar solicitudes de mujeres que buscan protección sus derechos fundamentales como víctimas de violencia limita el acceso efectivo de ellas al sistema de justicia. Esto por cuanto, con las decisiones administrativas o judiciales que se tomen, pueden ser nuevamente víctimas de prejuicios y estereotipos. En ese sentido, se debe resaltar que *“los jueces, además de reconocer derechos, también pueden confirmar patrones de desigualdad y discriminación”*¹¹⁸, lo cual no se corresponde con el mandato de erradicación de todas las formas de violencia en contra de la mujer y puede incidir en el censurable escenario de la revictimización¹¹⁹.

L. Análisis del caso concreto

181. En el presente asunto, de acuerdo con la situación fáctica descrita en el acápite de hechos, la Sala Cuarta de Revisión deberá resolver dos problemas jurídicos. El primero es si *¿el Juzgado de Familia del Circuito de Funza incurrió en un defecto fáctico al declarar la nulidad de la audiencia de fallo del incidente de incumplimiento de la medida de protección por no encontrar probada la debida notificación de la citación al incidentado?*

182. Con ocasión de un nuevo acto de violencia del señor *Santiago* en contra de la señora *Julia*, se inició un incidente de incumplimiento de la medida de protección que la cobijaba desde el 24 de abril de 2021. Dicho trámite se admitió el 26 de marzo de 2022 y de citó a una audiencia para el 6 de abril de esa misma anualidad. No obstante, el señor *Santiago* allegó a la Comisaría de Familia una comunicación en la que indicaba que estaba presentando quebrantos de salud derivados de la diabetes que padece y, para sostener dicha información, allegó una incapacidad médica por

¹¹⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-012 de 2016.

¹¹⁹ En la Sentencia T-967 de 2014, la Corte sostuvo que *“una de las mayores limitaciones que las mujeres encuentran para denunciar la violencia, en especial la psicológica, tiene que ver con los altos niveles de impunidad y conductas discriminatorias contra las mujeres por parte de los mismos operadores de justicia, debido a que se promueve la tolerancia social de la violencia y la ineficacia de la administración de justicia frente a estos casos”*.

siete días, fechada el 5 de abril de 2022. El 6 de abril de 2022, la Comisaría de Familia de Cota inició la audiencia programada, pero al advertir la incapacidad médica del incidentado, fijó el 22 de abril de 2022 como nueva fecha para la audiencia de fallo y se ordenó notificar a las partes.

183. Así entonces, el mismo 6 de abril de 2022, la Comisaría de Familia de Cota remitió una boleta de citación al señor Santiago, en la que se solicita *“sírvasse comparecer a la Comisaría de Familia, urgente, el día 22 de abril de 2022 a las 8:30am. Fin de la diligencia: descargos”*.¹²⁰ Esta citación se encuentra firmada en recibido por *Pedro* en la fecha 17 de abril de 2022.

184. Llegado el 22 de abril de 2022, se inició la audiencia y, surtidas todas las etapas, la Comisaría halló probado el incumplimiento de la medida de protección decretada en favor de la señora *Julia*. En ese sentido, ordenó: (i) sancionar al denunciado con dos salarios mínimos legales; (ii) la remisión de las diligencias al Juzgado de Familia del Circuito de Funza- Cundinamarca para surtir el trámite de consulta; (iii) prevenir al señor *Santiago* de que el incumplimiento del pago de la multa, si se hallare confirmada por la instancia judicial, daría lugar a arresto; (iv) remitir el expediente a la Fiscalía General de la Nación, a la Personaría Municipal y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para lo de su competencia; (v) restringir al señor *Santiago* de cualquier tipo de comportamiento de persecución, espionaje, acoso o escándalo contra la señora *Julia*. Del mismo modo, dispuso como medida de protección *“la conminación a las partes para que definan su situación conyugal (sic) y en especial lo relacionado con el inmueble”*.

185. El 27 de abril de 2022, la Comisaría de Familia de Cota remitió las diligencias al Juzgado de Familia de Cota para que surtiera el grado de consulta de la decisión proferida y, en fallo del 28 de abril de 2022, declaró la nulidad de la decisión proferida el 22 de abril de 2022. A juicio del fallador, no se lograba evidenciar que el señor *Santiago* hubiese sido notificado en debida forma, pues de la boleta de citación se lograba ver que no fue él quien la recibió pues estaba firmada por el señor *Pedro*. Expuso entonces que dicha situación:

“genera un quebrantamiento al derecho al debido proceso, dado que la comisaría llevó a cabo la audiencia, sin verificar que las partes, en especial el señor Santiago, estuviera enterado de la fecha en la que se realizaría la audiencia. Así mismo, se observa que tampoco se encuentra notificado el fallo, sientos relevantes pues en el incidentado debía hacerse presente a la audiencia para notificarle en debida forma la sanción a imponer, requisito indispensable y hecho que constituye una violación al debido proceso, lo que se traduce en el desconocimiento de sus derechos fundamentales de defensa y contradicción”

186. A juicio del apoderado, el juzgado accionado no tuvo en cuenta que la Comisaría había citado a la audiencia desde el 28 de marzo de 2022 cuando admitió el incidente de incumplimiento y que, por tal razón, el señor *Santiago* conocía la fecha en la que se adelantaría. No obstante, del documento que referencia, se denota

¹²⁰ Expediente digital, T-9.009.236, Cuaderno de contestación del Juzgado de Familia del Circuito de Funza, p.150.

que la citación se había realizado, en principio, para el 6 de abril de 2022 y no el 22 del mismo mes y año. Esta última fecha se fijó cuando, iniciada la audiencia de fallo, el Comisario evidenció que el incidentado estaba cobijado con una incapacidad médica. Posteriormente, se le envió la citación que, como bien se resaltó en el fallo de consulta, no se encuentra firmado por el señor *Santiago*.

187. Así entonces, esta Sala no considera que el juzgado accionado haya hecho una interpretación irrazonable de las pruebas que se remitieron a su despacho para que surtiera el grado de consulta, como tampoco que hubiera incurrido en el defecto fáctico en su dimensión positiva o negativa, en la medida en que ni se realizó una valoración equivocada de las fechas establecidas para la realización de la audiencia, ni omitió alguna prueba determinante que diera cuenta que el señor *Santiago* pudo tener conocimiento de la fecha en la que se realizaría la audiencia. En todo caso, cabe recordar que la notificación de las actuaciones procesales constituyen un elemento esencial en la medida en que esta es garantía del derecho fundamental al debido proceso y de defensa.

188. De lo expuesto, esta Sala no considera que el fallo proferido el 28 de abril de 2022 por el Juzgado de Familia de Funza haya incurrido en un defecto fáctico al declarar la nulidad del fallo del incidente de incumplimiento de la medida de protección dictada a favor de la señora *Julia*, en la medida en que se profirió en garantía al derecho al debido proceso y defensa del señor *Santiago*.

189. Superado lo anterior, se procederá a resolver el segundo problema jurídico planteado por esta Sala, cual es: *¿La Comisaría de Familia de Cota incurrió en desconocimiento del precedente constitucional contenido en la Sentencia T-145 de 2017 y en violación directa de la Constitución al no ordenar (a) el desalojo por parte del señor Santiago a la vivienda que compartían mientras vivieron en unión marital de hecho; (b) la adopción de una medida de protección a favor de su agresor y en contra de sus hijos o que, en todo caso, se tomaran las medidas pertinentes respecto de su cuidado; y (c) la suspensión de la prohibición dispuesta en la medida provisional definitiva del 24 de abril de 2021, en lo relativo a la venta del bien inmueble que habitaban como compañeros permanentes?*

190. La accionante, a través de esta acción de tutela, plantea su inconformidad con la decisión tomada por la Comisaría de Familia de Cota, al no darle trámite a su solicitud de desalojar al señor *Santiago* de la vivienda que compartían, con ocasión de las demostradas agresiones en su contra. La accionante, quien inició una medida de protección por las conductas violentas de las que fue víctima por parte de su compañero permanente, propuso como medidas de solución del conflicto, que el señor *Santiago* desalojara la vivienda que compartían.

191. El 24 de abril de 2021, una vez se agotaron las etapas del proceso, el Comisario de familia de Cota encontró probada la agresión a la accionante y dictó una medida de protección en favor de la señora *Julia*, ordenando al señor *Santiago* cesar todo acto de violencia, agresión, maltrato, amenaza u ofensa en contra de la accionante.

Asimismo, recomendó a la señora *Julia* evitar o prevenir cualquier forma de provocación en contra del denunciado, así como evitar o prevenir todo acto de violencia, agresión, maltrato, amenaza u ofensa en contra del señor *Santiago*. A ambas partes evitar o prevenir acciones o comportamientos que provocasen agresivamente a la otra parte, esto es, abstenerse de protagonizar cualquier forma de violencia en contra de uno o de otro, de manera directa o como respuesta a una agresión. De otra parte, requirió a las partes para iniciar proceso psicoterapéutico, acudir a las vías del diálogo para la resolución de sus conflictos, ordenó el seguimiento de la medida de protección a través del servicio de trabajo social y la remisión de las diligencias a la Fiscalía General de la Nación.

192. Dentro de las consideraciones por las cuales el Comisario no decretó el desalojo de la vivienda que la señora *Julia* y el señor *Santiago* compartían, se encuentra que, a juicio del funcionario la vivienda es un bien patrimonial de la unión marital de hecho y que la accionante decidió salir de la vivienda para trasladarse Bogotá y el señor:

“desafortunadamente dada la edad, ser un adulto mayor y situación de salud no permite tomar una decisión de desalojarlo a él. Por lo que, en este punto con justicia, prudencia y equidad, es más conducente que él siga en la vivienda y ella separe su residencia, teniendo en cuenta que está en pleno proceso laboral, puede ser apoyada por su joven hijo. Del adulto mayor denunciado, al parecer su situación económica no está garantizada de manera que se acudirá al apoyo de la familia para que estén pendientes de él, más por su enfermedad y edad, que puede ser un factor de riesgo para accidentes domésticos como lo ha dicho la denunciante.”¹²¹

193. Posteriormente, dado que en una nueva oportunidad el señor *Santiago* violentó físicamente a la señora *Julia*, por lo cual fue incapacitada cinco días, así como dio continuidad a las otras múltiples formas de violencia, el 8 de junio de 2021 la accionante inició una solicitud de medida de incumplimiento. Durante es trámite, la accionante reiteró su solicitud de regresar a su vivienda a la cual, incluso, el accionante había prohibido su ingreso. En esa oportunidad, la accionante planteó la posibilidad de compartir la residencia con el agresor pues no tenía los medios económicos suficientes para costear una vivienda, así como que el lugar que habitaba en ese momento, estaba afectando su salud. En ese sentido, planteó una serie de reglas que deberían seguirse de aceptar de compartir la residencia, tales como ocupar una habitación, realizar sus actividades dentro de la casa bajo el marco del respeto sin que haya lugar a reclamos o insultos, que se respeten espacios y horarios y que se le prohibiera al incidentado llevar parejas sentimentales o personas ajenas. De otra parte, solicitó a través de esa medida, que cesara los actos de violencia verbal y amenazas de denuncia en su contra que realizaba a través de llamadas telefónicas. Sobre ese particular, el funcionario cuestionó si existían medios de prueba que dieran fe de dichas conversaciones.¹²²

194. Por su parte, el señor *Santiago*, ante la solicitud de la accionante indicó que

¹²¹ Expediente digital, T-9.009.236, VIF-040, p.70.

¹²² Expediente digital, T-9.009.236, VIF-062, p.15.

aceptar la convivencia con la señora *Julia* era una decisión compleja, pero que durante el tiempo de soledad había denotado la necesidad de estar con alguien las que le ayudara con el orden de la casa, que amaba a la accionante y que tenía la intención de que ella siguiera atenta a sus citas médicas, el orden de la casa y su alimentación.¹²³

195. En fallo del 2 de julio de 2021, el Comisario de Familia no encontró probado el incumplimiento por parte del accionante y resolvió dictar una medida de protección en favor del señor *Santiago* y en contra de la accionante por cuanto, a su juicio, en los hechos que dieron origen a la solicitud de incumplimiento, la señora *Julia* “generó un golpe (...) al señor *Santiago* y entró a la residencia sin ser autorizada; la incidentante las arrojó (sic) por la habitación como producto de un momento de celos al pensar que el incidentado estaba con una pareja sentimental”¹²⁴. Así las cosas, indicó que se debía proteger a quienes habían visto vulnerados sus derechos e impartir justicia en procura de evitar que se repitieran hechos de violencia física, verbal o psicológica, como se hallaron probados en esa oportunidad.

196. Respecto de la solicitud de cohabitación de la accionante con el señor *Santiago*, el Comisario consideró que ello debía quedar supeditado a la consideración de los profesionales del área de psicología teniendo en cuenta los antecedentes de celos, violencia física y verbal de las dos partes. No obstante, autorizó a la señora *Julia* el retiro de algunos enseres personales y al señor *Santiago* levantar la restricción de acceso a la vivienda que había dado a la administración de la copropiedad. Aunado a ello, ordenó a la señora *Julia* que, durante las visitas y permanencia en la residencia, ahora del señor *Santiago*, debía tener con él un trato respetuoso, sin ofensas, ni maltrato de hecho o palabra y respetando los acuerdos de ingreso y permanencia en el inmueble. Allí, también considero necesario restringir el acceso de terceros a la vivienda siempre que no se relacionara con personal necesario como salud, aseo o emergencias.

197. En una segunda oportunidad, la señora *Julia* acudió a la Comisaría accionada a solicitar el inicio de una nueva medida de incumplimiento. El 6 de abril de 2022, la accionante denunció que había atendido el llamado del señor *Santiago* para que fuera a la residencia por cuanto tenía algunos inconvenientes con los quehaceres domésticos. Al llegar a la vivienda, la señora *Julia* advirtió la presencia de terceros que no se correspondían con la autorización extendida en el fallo del 2 de julio de 2021. Así pues, el señor *Santiago*, una vez más, agredió verbalmente e intentó agredir físicamente a la accionante.

198. En el reporte psicológico ordenado por la Comisaría de familia y realizado a la señora *Julia* el 4 de abril de 2022, refiere que se encuentra muy mal emocionalmente, que tiene conocimiento de que el señor *Santiago* comenta situaciones de su vida personal con los vigilantes de la unidad residencial, que ha

¹²³ Expediente digital, T-9.009.236, VIF-062, p.19.

¹²⁴ Expediente digital, T-9.009.236, VIF-062, p.25.

insinuado que se dedica al trabajo sexual, que la vivienda no está en buenas condiciones porque no cuenta con mantenimiento y que no tiene recursos económicos para seguir solventando con sus propios medios una vivienda, cuando debe seguir respondiendo por obligaciones en la residencia que ahora ocupa el señor *Santiago*.¹²⁵

199. En esta oportunidad, la accionante volvió a solicitar el desalojo del señor Santiago de la casa, en la medida en que necesita “*tranquilidad emocional y física debido a los acosos de este señor*”¹²⁶.

200. El 17 de junio de 2022, la Comisaría de Cota halló probados los hechos de incumplimiento de la medida de protección dictada el 24 de abril de 2021, por tal motivo procedió con las respectivas multas, se ratificó la medida de protección en favor de la señora *Julia* y se prohibió al señor *Santiago* seguir, perseguir, espiar, acosar o escandalizar a la accionante. No obstante, en esta oportunidad tampoco se refirió a la orden de desalojo.

201. Finalmente, durante el trámite de esta acción de tutela, específicamente el 6 de julio de 2022, el Juzgado de Familia de Funza homologó la decisión adoptada por la Comisaría accionada.

202. Del trámite de instancia de este recurso constitucional, conoció, en primera instancia la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cundinamarca quien, el 6 de julio de 2021, negó las pretensiones al considerar que no se cumplía el requisito de subsidiaridad puesto que se encontraba en curso el recurso de apelación de la decisión del 17 de junio de 2022. Asimismo, consideró que para determinar quién debía ocupar el bien inmueble se debía acudir al juez natural.

203. En segunda instancia, correspondió el asunto a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia quien el 24 de agosto de 2022 modificó el fallo para ordenar a la Comisaría de Familia de Cota que se pronunciara sobre (i) el desalojo por parte del señor Santiago a la vivienda que compartían mientras vivieron en unión marital de hecho; (ii) la adopción de una medida de protección a favor de su agresor y en contra de sus hijos o que, en todo caso, se tomaran las medidas pertinentes respecto de su cuidado; (iii) la suspensión de la prohibición dispuesta en la medida provisional definitiva del 24 de abril de 2021. También ordenó a la Fiscalía Local de Cota que dentro de los diez días siguientes impulsara la investigación penal, así como a las accionadas resolver los asuntos ordenados en atención a los postulados jurisprudenciales de perspectiva de género.

204. En atención a ese fallo, el 13 de septiembre de 2022, la Comisaría se pronunció respecto de la decisión de no desalojar al señor Santiago de la residencia en la medida en que consideró que existía una tensión de derechos entre el adulto mayor y los

¹²⁵ Expediente digital, T-9.009.236, DES037, p.12.

¹²⁶ Expediente digital, T-9.009.236, DES037, p.29

derechos de las mujeres víctimas de violencia. A su juicio, ante esa pugna, prevalecían los derechos del adulto mayor, comoquiera que, si bien la señora *Julia* había sido víctima de violencia, tenía mayores oportunidades de velar por su manutención, como no le era posible al agresor, teniendo en cuenta su avanzada edad y múltiples patologías.

205. En la parte general de esta providencia, se recalcó que la Constitución Política a través de los artículos 13 y 43 reconoce la igualdad existente entre hombre y mujeres y, a su turno, el artículo 42 indica que la familia es el núcleo de la sociedad y que esta se basa en relaciones de igualdad y respeto recíproco. Igualmente, se expuso que, en aras de materializar el derecho a la igualdad de las mujeres, se debían pretermitir aquellos estereotipos de género por medio de los cuales se pretende validar su *-inferioridad-* respecto de los hombres. En ese sentido, se recalcó que el Estado adquirió una serie de obligaciones encaminadas a garantizar que las mujeres puedan vivir una vida libre de violencias, de discriminación y de patrones estereotipados de comportamiento. En garantía de ello, se ha reconocido a la mujer víctima de violencia como un sujeto de especial protección constitucional para que, con ello, se le permita materializar y que prevalezcan sus derechos fundamentales los cuales, históricamente, han sido desconocidos.

206. En el caso que ocupa esta Sala, se encuentra suficientemente probado que la señora *Julia* ha sido víctima de todas las clases de violencia contra la mujer existentes. La violencia física en su contra esta demostrada con las incapacidades médicas proferidas con ocasión de los golpes recibidos por su ex compañero permanente, violencia psicológica en la medida en que existe suficiente soporte probatorio que denota el maltrato verbal y humillante del agresor en su contra, violencia sexual comoquiera que de las denuncias radicadas en la Fiscalía se denota un comportamiento, cuando menos, hostigador por parte del señor *Santiago* y, violencia económica en la medida en que, con la negativa por parte del Comisario de familia de no ordenar el desalojo, ha tenido que incurrir en gastos tanto en la vivienda que ocupa el señor *Santiago*, como en la que ha estado habitando en aras de salvaguardar su integridad física y psicológica.

207. De otra parte, también se indicó en las consideraciones de esta providencia que los jueces, a la hora de impartir justicia, deben actuar en observancia de la perspectiva de género. Para ello, deben procurar que sus decisiones garanticen una vida libre de violencias, prevenir la discriminación y reparar a las mujeres víctimas. Esto también se traduce en la necesidad de que los jueces actúen en imparcialidad, alejados de los patrones de desigualdad entre hombres y mujeres. En ese sentido, esta Corte estableció unos lineamientos llamados a tenerse en cuenta para garantizar que la administración de justicia esté revestida de perspectiva de género (*ut supra* 117).

208. Para esta Sala, las actuaciones surtidas por la Comisaría accionada desconocen la aplicación de los referidos criterios. En principio, se debe resaltar que desde el inicio de la solicitud de la medida de protección, la accionante ha sido enfática en solicitar el desalojo del agresor, en correspondencia del literal a de artículo 5 de la

Ley 294 de 1996. A juicio del funcionario, existen dos razones por las cuales dicha solicitud no puede prosperar, a saber, la primera, que la accionante, antes de iniciar la solicitud de medida de protección había abandonado la residencia y, la segunda, que la condición de adulto mayor con múltiples enfermedades prevalece sobre los derechos de la mujer víctima de violencia.

209. Sobre el primer punto, se debe resaltar que uno de los derechos que reviste a las mujeres es a vivir una vida libre de violencias y que, en ese sentido, no está obligada a permanecer en ambientes que, a todas luces, tiene la virtualidad de poner en riesgo su integridad física y emocional. Esta situación se torna más censurable si se tiene en cuenta que ha estado suficientemente probado que el accionante ha ejercido en contra de la señora *Julia* actos de violencia física. Omite el funcionario que esta Corte ha sostenido que la violencia intrafamiliar puede llegar a ser de tal intensidad y generar tal dolor o sufrimiento, que podría configurar tortura o, cuando menos, tratos crueles prohibidos por la Constitución. Así pues, no considera esta Sala que haber salido de un espacio no garante de derechos fundamentales sea óbice para considerar que no es posible decretar el desalojo del agresor de la vivienda. Más aún si se tiene en cuenta que la accionante había expresado en varias oportunidades que carecía de los medios, económicos y de otra índole, para prodigarse otra vivienda.

210. A juicio de esta Sala, una consideración con la expuesta por la Comisaría de familia carece de perspectiva de género y se aparta de garantizar en cumplimiento del contenido del Artículo 13 Constitucional. Las situaciones, como la de este caso, que denotan asimetría y discriminación, afectan el derecho a la igualdad de las mujeres que sufren diferentes formas de violencia y, en ese sentido, vulnera directamente los postulados de la Constitución.

211. En ese mismo sentido, también resulta reprochable por parte del funcionario accionado, el dar crédito a las necesidades puestas de presente por el accionante relacionadas con los quehaceres de la vivienda que habita y con la atención a su salud personal, cuando se planteó la posibilidad de compartir la residencia. Si bien es cierto con base en el vínculo que crearon como pareja existía una carga relativa a la solidaridad familiar, está demostrado que la necesidad de la señora *Julia* de retornar a la casa de habitación era garantizarse una vivienda digna y no retomar los vínculos afectivos, ni atender las necesidades que el accionado indicaba requerir. En este punto en particular, es necesario recalcar que líneas atrás se enunció el derecho de las mujeres a ser valoradas fuera de los patrones de comportamiento estereotipados, que tengan como base las preconcepciones de inferioridad o subordinación pues caer en ellos perpetúa la discriminación y violencia en su contra. En esa medida, no hacer un reproche en relación con las reglas bajo las cuales la señora *Julia* regresaría a la vivienda, comporta un desconocimiento del artículo 13 constitucional.

212. Por otra parte, a juicio del Comisario, existe una tensión de derechos entre el adulto mayor y la mujer víctima de violencia. Sobre este punto, esta Sala expuso en

la parte considerativa de este proveído, que una de las necesidades de los procesos con perspectiva de género, es que las mujeres víctimas de violencia tengan recursos judiciales efectivos así como igualdad de armas durante el debate procesal para que, con la debida diligencia no transgredan, una vez más, sus derechos fundamentales. Igualmente, a través de los criterios de interpretación dispuestos por esta Corte en las Sentencias T-187 de 2017 y T-027 de 2017, se puede dilucidar lo que un funcionario considere una posible tensión de derechos fundamentales de un caso concreto que involucre las garantías superiores de las mujeres víctimas de violencia de género.

213. La Comisaría accionada, al valorar las circunstancias personales de cada una de las partes en disputa, indicó que el señor *Santiago* es un adulto mayor, que no cuenta con ingresos económicos y que padece distintas enfermedades. Por otro lado, consideró que la accionante se encontraba laborando y tenía mejores posibilidades de obtener el sustento para su manutención. No obstante, omitió incluir en esa valoración que ha indicado en varias oportunidades que no cuenta con recursos suficientes para incurrir en el pago de una vivienda por cuanto aún tiene obligaciones en la casa que ahora habita el señor *Santiago*. Asimismo, pretermitió que las dificultades económicas que atraviesa tienen como génesis la violencia física, psicológica, sexual y patrimonial de la que ha sido víctima.

214. Al hilo con ello, se expuso el argumento ya reiterado por esta Corte según el cual “*en aras de lograr igualdad procesal realmente efectiva, es evidente que en ningún caso los derechos del agresor pueden ser valorados judicialmente con mayor peso que los derechos humanos de la mujer a su integridad física y mental y a vivir libre de cualquier tipo de violencia*”.¹²⁷ En la Sentencia T-145 de 2017, precedente que sostiene el apoderado se desconoció por la Comisaría de Familia de Cota, esta Corte estudió el caso de una mujer de 77 años víctima de violencia intrafamiliar quien solicitó, a través de una medida de protección, que se desalojara a su agresor de la residencia que compartían. La Comisaría que surtió el trámite, accedió a la pretensión de la accionante, mientras que, el juzgado que conoció del grado de consulta revocó la decisión al considerar que debía existir una denuncia hacia el agresor por los delitos de violencia intrafamiliar o lesiones personales para que procediera una orden como la dictada por la Comisaría. En ese sentido, sostuvo que, como tanto la víctima como el agresor eran personas de la tercera edad, se debía dar un trato igualitario. Así entonces, esta Corte ordenó el desalojo del agresor de la mujer víctima de violencia. Sostuvo allí que el disfrute de la vivienda por parte del victimario tenía la potencialidad de transgredir los derechos de la demandante a tal punto de vulnerar su derecho a una vida libre de violencias, el derecho al acceso a la administración de justicia y la protección reforzada como adulta mayor y mujer.

215. En ese orden de ideas, lo sostenido por la entidad accionada respecto a la prevalencia de los derechos del agresor sobre los derechos de la mujer que ha sido víctima de múltiples formas de violencia desconoce de manera flagrante el precedente constitucional consolidado por esta Corte. En efecto, corresponde a

¹²⁷ *Ibidem*.

situaciones fácticas similares que deberían haber sido consideradas al decidir sobre el caso objeto de examen.

216. Ahora, de conformidad con el literal a del artículo 5 de la Ley 294 de 1996, el Comisario de familia puede “ordenar al agresor el desalojo de la casa de habitación que comparte con la víctima, *cuando su presencia constituye una amenaza para la vida, la integridad física o la salud de cualquiera de los miembros de la familia*”. Así pues, se tiene que, en principio a través de las decisiones proferidas el 24 de abril de 2021 así como el 2 de julio de 2022, la amenaza de los derechos de la señora *Julia* se encuentra debidamente probada; al tiempo que, superada la presunta tensión de los derechos del señor *Santiago* y la señora *Julia*, lo que procede es el cumplimiento de lo contenido en la citada norma.

217. De otra parte, considera esta Sala que, si la preocupación de la Comisaría de Familia por el señor *Santiago* se deriva de su situación de adulto mayor con múltiples enfermedades, lo adecuado y compatible con una perspectiva de género no es concederle el disfrute de un inmueble sin que haya real garantía de acceso a otros derechos fundamentales. De tal suerte que, lo procedente entonces, era haber iniciado la medida de protección en su favor y en contra de sus hijos, de forma que se pudiera garantizar sus necesidades básicas, tal como la señora *Julia* lo solicitó en múltiples ocasiones y sobre lo cual el funcionario omitió pronunciarse.

218. En lo que respecta a la propiedad del bien que tanto el señor *Santiago* como la señora *Julia* han reclamado de su propiedad, se debe resaltar que no es competencia del juez constitucional determinar en cabeza de quien radica el bien. De lo que sí se tiene prueba, es que han convivido en unión marital de hecho por espacio de 25 años y que, aun habiéndose separado de cuerpos, al momento de la interposición de la acción de tutela, existía el vínculo. En ese sentido, el último bien que reportan como vivienda de pareja es el que ahora se disputa.

219. Finalmente, resulta claro para esta Sala que las conductas del ex compañero permanente de la accionante son reprochables en el ámbito penal, razón por la cual le halla razón al juez de tutela de segunda instancia al ordenar a la Fiscalía Local de Cota que impulse la denuncia iniciada por la accionante, pues la mora en la investigación penal tiene, a su vez, repercusiones en la esfera de protección de derechos fundamentales de las mujeres víctimas de violencia de género. Se debe recordar, tal como se expuso en la parte general de esta providencia que el Estado tiene la obligación de investigar, prevenir y sancionar la violencia contra la mujer. Por ende, esa obligación debe reflejarse en un proceso penal oportuno, con garantía de los derechos del procesado y, en especial, de la mujer víctima, y que permita el esclarecimiento de los hechos, el logro de la justicia y la reparación de los derechos agraviados a la accionante.

220. Con todo, considera esta Sala que la Comisaría de Familia de Cota, con la decisión del 17 de junio de 2022, incurrió en los defectos de violación directa de la Constitución y desconocimiento del precedente constitucional, de manera que se

vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y a vivir una vida libre de violencias con ocasión de no decretar el desalojo del señor *Santiago* de la vivienda que habitaron juntos. En consecuencia, modificará el numeral primero del fallo proferido el 24 de agosto de 2022 por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que, a su vez, modificó el dictado el 6 de julio de 2022 por la Sala Civil- Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cundinamarca, para en su lugar ordenar a la Comisaría de Familia de Cota que profiera auto de desalojo de la vivienda de habitación que hoy ocupa el señor *Santiago*, en atención del literal a del artículo 5 de la Ley 294 de 1996; mientras que en lo restante, confirmará la providencia. En esta misma decisión y con el fin de evitar una vulneración ulterior de los derechos fundamentales del señor *Santiago*, la Comisaría de Familia podrá ordenar que se inicien los procedimientos del caso para que quienes están legalmente obligados a brindar alimentos al mencionado adulto mayor, en particular sus hijos, asuman tales obligaciones. Con todo, estas acciones no podrán suspender la orden de desalojo y con el fin de garantizar a la señora *Julia* la eficacia de su derecho a vivir en un ambiente libre de violencias.

221. En otra línea argumentativa, resulta de especial importancia para esta Sala ahondar en el lenguaje utilizado por el Comisario de Familia de Cota a la hora de referirse a la señora *Julia* a lo largo de sus proveídos. En principio, en el fallo del 24 de abril de 2021, en el numeral segundo de la parte resolutive, el Comisario recomienda a la accionante a prevenir *-provocaciones-* al señor *Santiago*, así como también la incluye, en el numeral tercero a efectos de recomendarle evitar o prevenir acciones, comportamientos que provoquen agresivamente a la otra parte. Esto no encuentra fundamento real ni en los hechos ni en las decisiones tomadas por el funcionario, pues de material probatorio ha quedado claro que las agresiones han surgido del actuar del señor *Santiago* contra la señora *Julia*, en ejercicio de una multiplicidad de formas de violencia. Por tal motivo, se debe poner de presente que una de las necesidades de aplicar justicia con perspectiva de género, es impedir que el Estado a través de sus decisiones se convierta en un segundo agresor, pues de sus funcionarios se esperan actuaciones garantes de derechos fundamentales y no favorecedoras de escenarios de revictimización.

222. En el proveído de segunda instancia, *ad quem* exhortó a esta autoridad para el cumplimiento del fallo se ajustada a los parámetros jurisprudenciales de la resolución de casos con perspectiva de género relacionados con la violencia contra la mujer. Aun así, el accionado a través del auto de cumplimiento del fallo de tutela, considero que “*la perspectiva de género, es una política pública, la cual debe tener suficiente flexibilidad para que su aplicación no contrarie innegables derechos de otras personas*”, lo cual desconoce los argumentos sobre la necesidad de la perspectiva de género como obligación supranacional. En ese sentido, esta Sala instará a la Comisaría de Familia de Cota para que, en lo sucesivo, oriente sus decisiones al deber constitucional de aplicar perspectiva de género a las decisiones que involucran los derechos de las mujeres víctimas de violencia.

(v) Síntesis de la decisión

223. La Sala Cuarta de Revisión analizó el caso en el que se solicitó el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la vida a la igualdad, a vivir una vida libre de violencias y la integridad personal de la señora *Julia*, quien es víctima de violencia de género, presuntamente conculcados por el Juzgado de Familia del Circuito de Funza, quien declaró la nulidad de la decisión que declaró probado el incumplimiento de la medida de protección por no encontrar probada la debida notificación de la citación a audiencia del incidentado y, por parte de la Comisaría de Familia de Cota al no decretar el desalojo del señor *Santiago*, quien es el agresor, de la vivienda que habitaban como compañeros permanentes.

224. En el caso bajo estudio, la accionante inició una medida de protección con ocasión de los actos de violencia intrafamiliar ejercidos por su compañero permanente. Desde ese momento, la accionante solicitó que se procediera a desalojar al señor *Santiago* de la vivienda. Sin embargo, la Comisaría de Familia accionada consideró que comoquiera que la accionante había abandonado el hogar al momento de iniciar la solicitud de medida de protección, no había lugar a conceder tal solicitud. La medida de protección resultó a favor de los intereses de la accionante y se ordenó al señor *Santiago* que cesara los actos de violencia en su contra.

225. Posteriormente, ante lo que la accionante consideró una vulneración a la medida de protección, inició un trámite de incumplimiento en el reiteró la solicitud de desalojo de su ex pareja. No obstante, esta no prosperó a su favor y, por el contrario, amparó al señor *Santiago*. Allí se ordenó a la accionante cesar los presuntos actos de violencia que el señor *Santiago* había puesto de presente.

226. En una nueva solicitud de medida de incumplimiento, la accionante solicitó por tercera vez que se desalojara al agresor y se dieran garantías de protección a sus derechos fundamentales. En esa oportunidad, la Comisaría accionada encontró probado el incumplimiento de la medida de protección. Sin embargo, se mantuvo en su posición de no decretar el desalojo del agresor.

227. Tras verificar los requisitos generales y específicos de procedibilidad de cada una de las pretensiones, la Sala se planteó *(i)* si el Juzgado de Familia del Circuito de Funza había incurrido en un defecto fáctico al omitir que el accionante sí había sido notificado de la fecha de la audiencia de fallo de incumplimiento de la medida de protección, y *(ii)* si la autoridad de familia incurrió en los defectos de violación directa de la Constitución y desconocimiento del precedente al no ordenar *(a)* el desalojo por parte del señor *Santiago* a la vivienda que compartían mientras vivieron en unión marital de hecho; *(b)* la adopción de una medida de protección a favor de su agresor y en contra de sus hijos o que, en todo caso, se tomaran las medidas pertinentes respecto de su cuidado; y *(c)* la suspensión de la prohibición dispuesta en la medida provisional definitiva del 24 de abril de 2021, en lo relativo a la venta del bien inmueble que habitaban como compañeros permanentes. Para resolver el

anterior cuestionamiento, dentro de la parte dogmática desarrolló el concepto de la violencia de género y particularmente la violencia intrafamiliar, y el deber constitucional de aplicar la perspectiva de género en las decisiones que involucren violencia contra la mujer.

228. Al resolver el caso concreto, la Sala Cuarta de Revisión reiteró que las decisiones de las autoridades administrativas y judiciales deben estar revestidas con perspectiva de género pues además de ser compromisos que propenden por el reconocimiento de la igualdad de la mujer, responden a obligaciones supranacionales adquiridas por el Estado. Así, en el caso *sub lite* no se halló probado el defecto fáctico respecto de la decisión del Juzgado de Familia del Circuito de Funza, mientras que sí se probó que la Comisaría de Familia de Cota incurrió en violación directa de la Constitución y desconocimiento del precedente constitucional al no decretar el desalojo del agresor de la vivienda que compartía con la accionante y como consecuencia de ello, se vulneraron a la señora Julia los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y a vivir una vida libre de violencias.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo, y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR los numerales 2°, 3°, 4° del fallo proferido el 24 de agosto de 2022 proferido por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que, a su vez, modificó el dictado el 6 de julio de 2022 por la Sala Civil- Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cundinamarca.

Segundo. MODIFICAR el numeral primero del fallo proferido el 24 de agosto de 2022 por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que, a su vez, modificó el dictado el 6 de julio de 2022 por la Sala Civil- Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cundinamarca, para en su lugar **ORDENAR** a la Comisaría de Familia de Cota que, en 48 horas después de la notificación de esta providencia, profiera auto de desalojo de la vivienda de habitación que hoy ocupa el señor *Santiago*, en atención del literal a del artículo 5 de la Ley 294 de 1996; mientras que en lo restante, confirmará la providencia. Para cumplir con esta orden, la Comisaría de Familia de Cota deberá tener en cuenta las consideraciones de esta sentencia.

Tercero. INSTAR a la Comisaría de Familia de Cota para que, en lo sucesivo, oriente sus decisiones a al deber constitucional de aplicar perspectiva de género a las decisiones que involucran los derechos de las mujeres víctimas de violencia. Esto a partir de los parámetros descritos en esta sentencia.

Cuarto. LÍBRESE las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991, para los fines allí contemplados.

Comuníquese, notifíquese y cúmplase.

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR
Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO
Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO
Magistrado

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ
Secretaria General