TEMAS-SUBTEMAS

Sentencia T-010/24

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA DECISIONES JUDICIALES EN TRÁMITE DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR-Configuración de los defectos fáctico y desconocimiento del precedente constitucional en la aplicación de la perspectiva de género

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales de procedibilidad

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-En la aplicación del principio de inmediatez, la fecha que debe tomarse en consideración para determinar la procedencia de la tutela, es la de la providencia en la cual se le puso fin al proceso

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisito de subsidiariedad/DISCRIMINACION Y VIOLENCIA CONTRA LA MUJER-Procedencia de tutela para la protección

JUEZ DE TUTELA-Facultad de fallar extra y ultra petita

ACTUACIONES DE LAS ENTIDADES ADMINISTRATIVAS Y JUDICIALES-Obligación de adoptar la perspectiva de género

(…) este criterio de género implica la obligación de (i) eliminar prácticas que tiendan a la revictimización, (ii) a no dar credibilidad a las versiones rendidas por las víctimas y (iii) a no investigar todas las circunstancias que se relacionan con los casos de violencia de género. Lo anterior obliga a las autoridades a (i) actuar de manera célere, (ii) reconocer las asimetrías históricas e imposibilidades probatorias en las que se puedan encontrar las víctimas de violencia de género y (iii) desplegar todas las actividades de investigación requeridas y valoración razonable y exhaustiva de las pruebas recaudadas.

ENFOQUE DE GENERO-Importancia en las decisiones judiciales sobre violencia contra la mujer

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO-Deber constitucional y legal de

todos los jueces de administrar justicia con enfoque de género, siempre que se encuentren frente a un caso de violencia intrafamiliar o sexual

FUNCION JURISDICCIONAL DE LAS COMISARIAS DE FAMILIA-Decisiones con perspectiva de género y atendiendo el contexto de violencia estructural contra la mujer

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO-Su desconocimiento por parte de quienes ejercen funciones judiciales, puede convertirse en un nuevo acto de violencia en contra de la mujer denunciante

(…) criterios básicos a tener en cuenta por parte de las autoridades respecto de las víctimas de violencia para garantizar el acceso a una justicia con enfoque de género, entre otras: (i) resolución del trámite de medida de protección en término razonable; (ii) acceso efectivo a la administración de justicia de las víctimas de violencia; (iii) garantías de no repetición; acceso a la información y oportunidad de corrección; y (iv) medidas idóneas para la protección de la víctima, así como decisiones imparciales libres de estereotipos de género.

PREVALENCIA DE LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES-Deber de autoridades judiciales de dar prelación al interés superior del niño

DEFECTO FACTICO-Configuración

PRECEDENTE CONSTITUCIONAL-Desconocimiento

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

-Sala Segunda de Revisión-

SENTENCIA T-010 DE 2024

Referencia: Expediente T-9.544.061

Acción de tutela instaurada por Andrea contra la Comisaría Novena de Familia de Fontibón y el Juzgado Sexto de Familia de Bogotá

Procedencia: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala de Familia- y Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil, Agraria y Rural-

Asunto: Debido proceso-enfoque de género

Magistrado ponente:

Juan Carlos Cortés González

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

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Diana Fajardo Rivera y los magistrados Jorge Enrique Ibáñez Najar y Juan Carlos Cortés González, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión de los fallos de tutela proferidos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala de Familia-, el 19 de abril de 2023, en primera instancia, y por la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil, Agraria y Rural-el 7 de junio de 2023, en segunda instancia, en el marco de la solicitud de amparo promovida por Andrea contra la Comisaría Novena de Familia de Fontibón y el Juzgado Sexto de Familia de Bogotá.

El 31 de agosto de 2023, la Sala de Selección de Tutelas Número Ocho profirió auto mediante el cual seleccionó, entre otros, el expediente T-9.544.061, con fundamento en los criterios objetivos de urgencia de proteger un derecho fundamental y la necesidad de materializar un enfoque diferencial. En la misma fecha, el expediente fue repartido a la Sala Segunda de Revisión. El 14 de septiembre de 2023, la Secretaría General remitió el expediente al despacho del magistrado sustanciador para lo de su competencia.

I. I. ANTECEDENTES

La divulgación de esta providencia puede ocasionar un daño del derecho a la intimidad de una menor de edad y de las personas implicadas en los procesos analizados. Por lo tanto, de conformidad con lo dispuesto en las leyes 1712 de 2014, 1581 de 2012 y 1437 de 2011, el

Acuerdo 02 de 2015 y la Circular Interna N°. 10 de 2022, esta providencia se registrará en dos archivos: uno con los nombres reales, que la Secretaría General remitirá a las partes y autoridades públicas involucradas. Otro con los nombres ficticios, que seguirá el canal previsto por esta Corporación para la difusión de información pública. En esa última versión, la accionante y su ex pareja sentimental habrán de ser identificados como "Andrea" y "Manuel", respectivamente.

Hechos probados y pretensiones

1. 1. El 29 de marzo de 2023, Andrea, mediante apoderado, interpuso acción de tutela contra el Juzgado Sexto de Familia de Bogotá y la Comisaría Novena de Familia de Fontibón. Alegó la vulneración de los derechos al trabajo, al debido proceso, al interés superior de la niñez y al acceso a la justicia.

2. Adujo que es madre soltera de una menor de edad, de la cual tiene su custodia y que trabaja en Meridian Servicios Temporales Min. S.A.S.

3. Relató que el 31 de octubre de 2019 sufrió agresiones físicas y verbales por parte de su ex pareja sentimental y padre de su hija (Manuel).

4. Por ello, el 6 de noviembre de 2019, la Comisaría admitió la acción de protección 842/19 promovida por Andrea y decretó en su favor algunas medidas preventivas. En el desarrollo de esta diligencia, se determinó que el 31 de octubre de 2019, la señora Andrea y el señor Manuel tuvieron una discusión, al parecer por motivos de celos de este último, que terminó en agresiones físicas y verbales por parte de ambos.

5. El 7 de noviembre de 2019, la actora fue dictaminada por el Instituto de Medicina Legal con una incapacidad de 10 días, como consecuencia de las agresiones causadas por Manuel. El examen médico indicó la ocurrencia de varias lesiones en el rostro y en las extremidades superiores.

6. El 20 de noviembre de 2019, la Comisaría Novena de Familia profirió acta de medida de protección N°. 842/19 en favor de Andrea, por los hechos ocurridos el 31 de octubre de 2019 (§ 3). La Comisaría determinó que Manuel ejerció violencia física, verbal y psicológica contra la accionante. Al respecto, Andrea relató que el día de los hechos llegaron a la casa donde

residían desde hacía 3 años y Manuel comenzó a decirle “perra, zorra, vagabunda”; que no era ejemplo para su hija; así, le propinó “puños en la espalda, los brazos, en la cara, [la] rasguñ[ó] y [la] tiró al piso dándo[l]e patadas”. La tutelante continuó con la descripción de los hechos de la siguiente forma: “me cogió del cuello, me quería asfixiar, todo delante de mi hija. (…) las agresiones verbales son semanales, las físicas es la segunda vez que me pega en un año”. La señora Andrea también manifestó que temía por una nueva agresión y que la hiciera despedir de su empleo.

7. El anterior testimonio fue contrastado con los descargos rendidos por Manuel, quien manifestó que el 31 de octubre de 2019, en horas de la noche, tuvo una discusión con Andrea porque, a su entender, ella había quedado en encontrarse con la persona con la que le fue infiel. Señaló que, en medio de la discusión, lanzó palabras descalificativas contra la señora Andrea quien le propinó una “cachetada” y lo empujó en 2 ocasiones, a lo que él respondió con otro golpe en la cara que le “revent[ó] el labio y se cayó al suelo”. Más adelante, Manuel mencionó lo siguiente: “la cogí fuertemente del cuello y le empuj[é] hacia la cama, le dije que no fuera a gritar [porque] nadie se tenía que enterar, en el tema de la ambulancia fue porque empezó a hiperventilar, yo le dije que yo llamaba a la ambulancia en repetidas ocasiones”.

8. El 26 de noviembre de 2019, la Comisaría Novena de Familia expidió medida provisional de protección N°. 923/19 a favor de Manuel y en contra de Andrea, por los hechos del 31 de octubre de 2019 (§ 3).

10. El 25 de octubre de 2020, Manuel tuvo una riña con la actual pareja de Andrea.

11. El 26 de octubre de 2020, la accionante solicitó que se declarara el incumplimiento de la medida de protección N°. 842/19 (§ 6). Andrea narró que el día anterior (§ 10) Manuel llegó a su casa para dejar a su hija y cuando la iba a tomar en brazos, su expareja le dijo “déjeme despedir gran hijueputa, que dejara de ser estúpida (…) deje de ser boba”. Adujo que en ese momento, su pareja actual intervino, le lanzó un golpe y el señor Manuel ingresó a su casa y siguió los insultos contra ella. Mencionó que “lo jaló” para sacarlo de su casa, pero su acompañante intervino y fue cuando inició el enfrentamiento entre el señor Manuel y la pareja de la señora Andrea.

12. Afirmó que Manuel le enviaba 5 correos al día para preguntarle por la hija, a lo que ella le

respondía lo que necesitaba saber. Agregó que su expareja le "duplicó su simcar[d]", ya que un día que no encontraba su celular le marcó y contestó el señor Manuel. Relató que en otra ocasión, desde su trabajo, marcó a su número de celular y respondió el señor Manuel. Luego, realizó una videollamada la cual volvió a contestar su expareja, "teniendo [ella] [su] celular en la mano". Por último, afirmó que su hija le había manifestado hechos de violencia sufridos cuando visitaba a su padre. Al respecto, narró lo siguiente: "[m]i hija me dice que no quiero ir más con mi papá, allá es feo, allá me pegan, me regañan y se niega a ir, me lo dice llorando; esto me lo dijo la niña porque yo le pregunto después de estar con las visitas con el papá tuvo un comportamiento muy grosero, cuando la niña no es así, cuando yo llegu[é] de trabajar me senté hablar con ella, la niña me dijo, mi papá me dijo que me portara mal".

13. Luego, en la diligencia de descargos, Manuel negó lo afirmado en su contra. Alegó que el 25 de octubre de 2020 (§ 10), le dijo a su expareja "se puede esperar mientras me termino de despedir de mi hija o no puedo" y agregó lo siguiente: "no termino de decir la palabra no puedo, cuando la pareja de ella me agredió, yo tenía a la hija alzada en el momento de la agresión, yo dejo a la niña en el piso y la pareja de ella vuelve y me agrede (…) yo me entré al apartamento y tenía mi celular en la mano llamando a la policía, de ahí entró ella a jalarme del brazo y arañarme y decirme que yo era un hijueputa por venir armarle problemas al novio en la casa".

14. El 27 de octubre de 2020, la actora recibió, nuevamente, por parte del Instituto de Medicina Legal, una incapacidad de 7 días. El informe indicó una lesión en el brazo izquierdo. Al respecto, la señora Andrea manifestó que el 25 de octubre el señor Manuel la apartó de su actual pareja para pegarle y fue cuando le lastimó el brazo.

15. En ese mismo día, 27 de octubre de 2020, Manuel recibió una incapacidad de 8 días por parte del Instituto de Medicina Legal, debido a la riña que tuvo el 25 de octubre. En el respectivo examen, se indicó que el señor tuvo lesiones en el rostro y en las extremidades superiores e inferiores.

16. El 18 de noviembre, Medicina Legal dictaminó que la accionante se encontraba en "riesgo EXREMO de llegar a sufrir heridas de tipo mortal" por parte de su expareja. Lo anterior estuvo fundamentado en la violencia física y psicológica sufrida por la accionante (§ 99). En consecuencia, advirtió sobre la necesidad de tomar medidas para la protección de la vida de

la señora Andrea.

17. El 26 de noviembre de 2020, la Comisaría Novena de Familia amonestó a la señora Andrea con una multa de 2 SMMLV en el marco de un incidente de incumplimiento de la medida de protección a favor de Manuel, por los hechos ocurridos el 25 de octubre de 2020 (§ 10).

18. El 21 de enero de 2021, con ocasión del incidente de incumplimiento, la comisaría accionada declaró que el señor Manuel no incumplió la medida de protección 842/19. Esa autoridad señaló que, a partir de las pruebas aportadas, no se pudo determinar que los hechos ocurrieron en los términos alegados por la señora Andrea.

19. El 23 de febrero de 2021, el Juzgado Sexto de Familia de Bogotá confirmó, en grado de consulta, la decisión del 26 de noviembre de 2020, mediante la cual se sancionó a la tutelante con una multa de 2 SMMLV. Después, el 2 de febrero de 2023, el mencionado juzgado convirtió la referida sanción pecuniaria en arresto por el término de 6 días contra Andrea.

20. El 16 de marzo de 2023, la señora Andrea solicitó a la comisaría demandada que se le permitiera efectuar el pago de la sanción pecuniaria, a fin de no verse privada de la libertad.

21. El 23 de marzo de 2023, la Comisaría Novena de Familia respondió mediante correo electrónico y de manera negativa la petición de la accionante. En ese pronunciamiento hizo un recuento del proceso surtido, luego citó el artículo 7 de la Ley 294 de 1996 y referenció un extracto de una sentencia de la Corte Constitucional, en la que se hace referencia a que el desacato a las medidas de protección a favor de la mujer conlleva a la imposición de sanciones, multas y medidas de arresto de la persona victimaria, con el fin de evitar la revictimización y, en casos extremos, los feminicidios. De acuerdo con lo anterior, concluyó que no era procedente acceder a lo solicitado y que, en todo caso, la conversión de arresto le correspondía al Juzgado Sexto de Familia.

22. En el escrito de tutela la accionante afirmó que la Comisaría no había respondido la petición. Asimismo, alegó que con la materialización de la medida intramural, perdería su trabajo y se pondría en riesgo el mínimo vital de ella y de su menor hija.

23. También se encuentra probado que, con ocasión de los hechos narrados, Manuel fue denunciado en 2 ocasiones por el delito de violencia intrafamiliar. En ese orden, una de las investigaciones (radicado 110016500091201905667) se encuentra activa ante la Fiscalía 64 Local. En cuanto a la otra denuncia (radicado 110016500091202006548) se encontró que el proceso fue asignado a la Fiscalía 416 Seccional, cuyo estado es inactivo y se encuentra archivado por conducta atípica.

24. De esta manera, Andrea reprocha las decisiones en su contra y alega que las accionadas no tuvieron en cuenta que es madre de una menor de edad. Sostiene que no valoraron de manera adecuada las pruebas contenidas en el expediente. En concreto, se refirió a un video aportado por ella sobre los hechos del 25 de octubre de 2020, en el que se muestra una riña entre de 2 sujetos masculinos, uno de ellos su actual pareja, lo que prueba, según lo manifestado, que la agresión sufrida por Manuel no fue efectuada por ella.

25. En consecuencia, pretende que se deje sin efectos el auto del 26 de noviembre de 2020 proferido por la Comisaría Novena de Familia de Fontibón (multa 2 SMMLV), así como la providencia del 2 de febrero de 2023 expedida por el Juzgado Sexto de Familia de Bogotá (conversión de multa en arresto). Adicionalmente, solicitó el envío de copias de los procesos referidos a la Policía Judicial. Del mismo modo, pidió la remisión de copias al juez de tutela de la medida de protección en su contra (N°. 923/2019) y que se solicitara a la comisaría accionada la remisión del video aportado por la tutelante, debido a que "el aplicativo en línea" no tiene la capacidad para almacenar archivos pesados. Con lo anterior, la accionante buscaba que el juez de tutela tuviese conocimiento de la medida de protección en su contra y de las pruebas que se valoraron dentro del proceso en el que resultó sancionada.

26. De acuerdo con la información contenida en la documentación allegada y la comunicación telefónica sostenida con Andrea, la orden de arresto no se ha hecho efectiva.

Trámite de la acción de tutela

27. El 30 de marzo de 2023, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala de Familia- admitió la acción de tutela y ofició al Juzgado Sexto de Familia de Bogotá y a la Comisaría Novena de Familia de Fontibón para que remitieran copia de la medida de protección a favor de Manuel contra Andrea. Asimismo, vinculó a todos los intervinientes del referido proceso y a quienes pudiesen verse afectados con la decisión de la acción de tutela,

entre otros al señor Manuel, así como al agente del Ministerio Público adscrito al juzgado accionado.

28. El Juzgado Sexto de Familia de Bogotá remitió el enlace de la documentación solicitada.

29. La Comisaría Sexta de Familia de Fontibón remitió copia de los procesos de medida de protección N°. 842/19 y 923/19. Además, realizó un recuento del trámite llevado a cabo en contra de la accionante y señaló que sus decisiones respetaron los derechos fundamentales de la procesada, se ajustaron al marco legal correspondiente y, en consecuencia, solicitó no conceder la acción de tutela.

30. La Personería de Bogotá alegó que el objeto de la acción de tutela recaía sobre una providencia judicial y un acto administrativo que no fueron proferidos por dicha entidad. En consecuencia, solicitó la declaratoria de falta de legitimación por pasiva en su caso.

31. La Fiscalía 64 Local Unidad de Delitos contra la Violencia Intrafamiliar indicó que no había sido posible ubicar al indiciado Manuel y que ahondaría en dar impulso a la indagación, con la finalidad de realizar, de manera efectiva y con apego a la normatividad aplicable, la diligencia de traslado de escrito de acusación.

32. El vinculado Manuel, de acuerdo con los antecedentes procesales, no emitió pronunciamiento frente a la acción de tutela, a pesar de que fue vinculado (§ 27).

Decisiones objeto de revisión

33. Primera instancia. El 19 de abril de 2023, el tribunal “negó por improcedente” el amparo invocado. Como sustento de su decisión, señaló que la acción de tutela no cumplió el requisito de inmediatez. Al respecto, indicó que la demandante acudió al mecanismo de amparo el 29 de marzo de 2023, mientras que la resolución del incidente de incumplimiento de la medida de protección en su contra, se profirió el 26 de noviembre de 2020.

34. Impugnación. El apoderado de Andrea, en el escrito de impugnación, señaló que con ocasión de la medida de protección proferida por la Comisaría Novena en favor de ella (No. 842/2019), Manuel tenía la obligación de estar acompañado por la Policía cada vez que se acercara al domicilio de la tutelante. En consecuencia, el episodio en el cual resultó agredido ocurrió por culpa exclusiva de él, en la medida en que desacató la orden de protección e

irrumpió de manera arbitraria en la vivienda de Andrea. Por otro lado, alegó que los derechos humanos, en virtud de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, son "imprescriptibles", en la medida en que "jamás dejan de tener validez" y, en consecuencia, "el principio de inmediatez de la acción constitucional no puede prevalecer sobre una regla de universal aplicación como es el caso de la mencionada declaración". Luego, reiteró la indebida valoración probatoria respecto al registro fílmico y agregó que se expone a la hija -menor de edad- de Andrea a un "riesgo irremediable" al apartarla de su madre. Por último, señaló que la orden de captura en contra de la tutelante desconoce el artículo 7.7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

35. Segunda instancia. El 7 de junio de 2023, la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia confirmó el fallo impugnado. Expuso que además del incumplimiento del requisito de inmediatez, la acción de tutela no cumplía el requisito de subsidiariedad. De este modo, advirtió que la tutelante no interpuso el recurso de reposición contra el auto del 2 de febrero de 2023, mediante el cual el juzgado accionado convirtió la sanción pecuniaria en arresto (§ 19).

Actuaciones en sede de revisión

36. Decreto de pruebas. El 2 de octubre de 2023, el despacho decretó varias pruebas tendientes a conocer la totalidad de los documentos que integran los distintos procesos en los que Andrea es parte y que fueron mencionados en el escrito de tutela. Para tal efecto, se ofició a las entidades involucradas.

Respuesta de las accionadas y vinculadas

37. En respuesta al requerimiento de la Corte, las entidades oficiadas remitieron los documentos solicitados. De este modo, el despacho tuvo acceso a los procesos por medidas de protección a favor de Andrea, como de Manuel. Asimismo, se tuvo conocimiento del estado de las denuncias presentadas contra Manuel (§ 23). Por último, se allegó la documentación relacionada con el trámite de tutela, tanto de primera como de segunda instancia.

. CONSIDERACIONES

Competencia

38. La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar las sentencias proferidas dentro del proceso de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Análisis de procedibilidad de la acción de tutela

39. Corresponde a la Sala estudiar si la acción de tutela cumple los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales En caso de que se cumplan estos requisitos, se debe proceder a estudiar el fondo del asunto.

40. De acuerdo con la línea jurisprudencial de esta Corporación, desde la Sentencia C-590 de 2005, los siguientes son los requisitos generales que deben cumplirse, en su totalidad, para que proceda de forma excepcional la acción de tutela contra providencias judiciales: (i) legitimación en la causa; (ii) que la cuestión que se discuta tenga relevancia constitucional, esto es, que se oriente a la protección de derechos fundamentales, «involucre garantías superiores y no sea de competencia exclusiva del juez ordinario»; (iii) que se cumpla con el presupuesto de subsidiariedad, es decir, que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial al alcance del afectado, salvo que se trate de evitar un perjuicio irremediable; (iv) que se cumpla el requisito de inmediatez, es decir, que la tutela se interponga en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; (v) cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tenga un efecto decisivo en la providencia que se impugna y que afecte los derechos fundamentales de la parte actora; (vi) que el accionante identifique de manera razonable los hechos que generaron la vulneración y los derechos vulnerados; y (vii) que no se cuestione una sentencia de tutela ni de control abstracto de constitucionalidad.

41. En el presente caso, se ataca una decisión proferida por una comisaría de familia y una decisión propiamente judicial. Sobre las comisarías de familia, la jurisprudencia ha sostenido que la Ley 294 de 1996 atribuyó a estas entidades la facultad para decidir sobre las acciones de protección por violencia intrafamiliar y precisó del ejercicio de funciones materialmente jurisdiccionales. Como la facultad para decidir las acciones de protección supone el ejercicio de funciones jurisdiccionales, las comisarías pueden incurrir en defectos específicos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

42. La acción de tutela satisface el requisito de legitimación en la causa por activa. El artículo 86 de la Constitución establece que "[t]oda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces (…), por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales". Asimismo, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 dispone que esta acción constitucional puede ser interpuesta a nombre propio, mediante representante o agente oficioso. En ese orden, se constata que en el caso sub examine se cumple el requisito de legitimación en la causa por activa, en la medida en que Andrea es la titular del derecho al debido proceso invocado en la tutela y el abogado que actuó en su nombre ostenta poder especial, también para presentar la acción de tutela.

43. La acción de tutela satisface el requisito de la legitimación en la causa por pasiva. La legitimación en la causa por pasiva tiene lugar cuando la acción de tutela es interpuesta contra el responsable de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales. De igual forma, el artículo 86 de la Constitución dispone que la solicitud de amparo puede ser ejercida contra cualquier autoridad pública o particular. Para el caso concreto, se encuentra acreditada la legitimación en la causa por pasiva, puesto que las autoridades contra las cuales se interpuso la solicitud de amparo fueron las que emitieron las decisiones que, según el escrito de tutela, vulneraron los derechos reclamados (trabajo, debido proceso, interés superior de la niñez y acceso a la justicia). En efecto, la accionante discute la conversión de la sanción económica en orden de arresto por parte del juzgado accionado. Asimismo, la solicitud de conversión de la multa por medida de arresto fue realizada por la comisaría accionada.

44. La acción de tutela satisface el requisito de inmediatez. La Sala constata que en el presente asunto se supera el requisito de la inmediatez, pues la última decisión del proceso de medida de protección en contra de la tutelante fue el 2 de febrero de 2023, mientras que la acción de tutela fue interpuesta el 29 de marzo del mismo año. De esta manera, se evidencia que la solicitud de amparo fue presentada dentro de un término no mayor a 2 meses, lo que resulta razonable. Así las cosas, no es de recibo el argumento expuesto en primera y segunda instancia, relacionado con que una de las decisiones cuestionadas fue proferida el 26 de noviembre de 2020 y, por tanto, la tutela no cumple el requisito de la inmediatez. En efecto, como se indicó en los hechos probados, la acción de tutela se interpuso contra decisiones que se profirieron en el marco de un proceso de solicitud de medidas de protección, el cual comenzó con la queja formulada contra la accionante el 13 de

noviembre de 2019 y que culminó con la decisión judicial del 2 de febrero de 2023.

45. La razón por la cual el presente caso supera el requisito de inmediatez corresponde a que la providencia del 2 de febrero de 2023 fue la que cerró el proceso de medida de protección en contra de Andrea. De esta manera, las distintas decisiones emitidas al interior del trámite seguido en contra de la actora no pueden observarse independientes entre sí, si no como partes de un solo proceso. Todas se integran al trámite regulado por la Ley 294 de 1996 según el cual, ante el incumplimiento del pago de una multa impuesta por las comisarías de familia, procede la conversión de arresto por parte de los juzgados de familia.

46. La acción de tutela satisface el requisito de subsidiariedad. Aunque contra el auto del Juzgado Sexto de Familia del 2 de febrero de 2023, por medio del cual se confirmó la conversión de la medida de multa en arresto, procede el recurso de reposición, de acuerdo con el artículo 7 de la Ley 294 de 1996, este mecanismo no es idóneo ni eficaz. Si bien el recurso de reposición permite la discusión de la conversión de imposición de la multa en arresto, lo cierto es que al ser una decisión que se toma de plano por la misma autoridad, el margen de discusión es mínimo y la accionante no tiene la posibilidad de ventilar su caso y, en concreto, el contexto de violencia intrafamiliar que ha sufrido, así como el impacto que puede tener en su hija y en su mínimo vital la imposición de una orden de arresto. La tutela es entonces el medio idóneo y eficaz para controvertir las decisiones objeto de la presente acción.

47. Además, la jurisprudencia constitucional ha señalado que si bien la Ley 294 de 1996 contempla un mecanismo judicial idóneo para atender a víctimas de violencia, “las resoluciones y sentencias resultantes del proceso de medidas de protección pueden ser objeto de acción de tutela, en caso de que se evidencie una vulneración del derecho fundamental al debido proceso”, en especial, si el respectivo caso debe ser analizado desde un enfoque diferencial de género.

48. El asunto materia de estudio tiene relevancia constitucional. La Sala considera que la falta de valoración probatoria alegada en la tutela tiene relevancia constitucional, pues se trata de una discusión en torno al debido proceso que vincula a una mujer en un contexto de violencia intrafamiliar e institucional, en el que se debe analizar la aplicación del enfoque de género y el impacto que puede tener la decisión de arresto, así sea temporal, respecto de

una niña sobre la cual la accionante ejerce su custodia.

50. No se trata de acción de tutela contra otra decisión de la misma naturaleza ni contra sentencia de constitucionalidad o de nulidad por inconstitucionalidad. La acción de tutela de la referencia se presenta contra providencias judiciales dentro de un proceso de medidas de protección por violencia intrafamiliar. En concreto, la solicitud de amparo está dirigida a controvertir una decisión de una comisaría y un auto de un juez, el objeto de la tutela no versa sobre una sentencia o providencia proferida en el trámite de una acción de tutela, ni sobre una sentencia que defina la compatibilidad de una disposición con la Constitución.

Problema jurídico

51. En la solicitud de amparo la accionante no especificó en qué yerro o defecto incurrieron las autoridades accionadas, pero se entiende por la Sala que se trata de un defecto fáctico. Esto es así, ya que la parte actora cuestionó la valoración probatoria y, en concreto, la de un video aportado al trámite de medida de protección concedida a su expareja y en contra suya (N°. 923/19). Igualmente, aunque la accionante invocó como violados los derechos al trabajo, al debido proceso, al interés superior de la niñez y al acceso a la justicia, lo cierto es que se trata de una discusión sobre debido proceso y así lo analizará la Sala. Ahora bien, la Sala advierte que en este caso se podría configurar un desconocimiento del precedente constitucional sobre el enfoque de género en las decisiones judiciales, cuyo estudio estará sustentado en la facultad del juez constitucional para proferir fallos extra y ultra petita. De esta manera, la Corte puede emitir una sentencia sin tener que ceñirse forzosamente a lo estipulado en los hechos y pretensiones de la acción. Lo anterior responde al carácter informal de la acción de tutela con miras a la materialización efectiva de los derechos fundamentales y en la labor de guardar la integridad y supremacía de la Constitución.

52. Conforme al escrito de tutela, las contestaciones de las entidades requeridas y las pruebas obrantes en el expediente, la Sala considera que el problema jurídico que se debe resolver en el presente caso es el siguiente:

53. ¿La Comisaria Novena de Familia de Fontibón y el Juzgado Sexto de Familia de Bogotá incurrieron en violación al debido proceso por incurrir en defecto fáctico y desconocimiento del precedente constitucional, así como en la inobservancia del principio del interés superior del menor, y en enfoque de género, al imponer multa (§ 17) y luego conmutarla por sanción

de arresto por 6 días a Andrea (§ 19), en el marco de un proceso de medida de protección?

54. Para dar respuesta al problema jurídico planteado, la Sala Segunda de Revisión reiterará su jurisprudencia sobre: (i) el enfoque de género en los procesos judiciales y administrativos y las funciones de las comisarías de familia, (ii) el defecto fáctico, desconocimiento del precedente judicial respecto de asuntos que comprometan violencia intrafamiliar y, finalmente, (iii) resolverá el caso concreto.

Enfoque de género en los procesos judiciales y administrativos y las funciones de las comisarías de familia. Reiteración de jurisprudencia

55. El enfoque de género. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reafirmado la importancia de la aplicación del enfoque de género en las actuaciones y decisiones judiciales y administrativas de las distintas autoridades. En ese sentido, la perspectiva de género implica que las decisiones de una determinada autoridad no reproduzcan ni perpetúen los estereotipos de género discriminatorios.

56. Asimismo, la Corte ha sostenido que una de las formas más graves de discriminación por razones de género ocurre en el marco de la violencia intrafamiliar. Lo anterior, bajo el entendido que se desarrolla en un escenario de privacidad que facilita su realización, "como consecuencia del manto de reserva que socialmente cobija ese tipo de relaciones.". En ese sentido y de acuerdo con los artículos 13 y 43 de la Constitución, la Convención de Belém do Pará y la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer -CEDAW por sus siglas en inglés-, las autoridades están en la obligación de abstenerse de emitir decisiones discriminatorias, en detrimento de las víctimas y, del mismo modo, tienen el deber de aplicar medidas que, progresivamente, supriman los paradigmas en contra de la mujer.

57. En efecto, este criterio de género implica la obligación de (i) eliminar prácticas que tiendan a la revictimización, (ii) a no dar credibilidad a las versiones rendidas por las víctimas y (iii) a no investigar todas las circunstancias que se relacionan con los casos de violencia de género. Lo anterior obliga a las autoridades a (i) actuar de manera célere, (ii) reconocer las asimetrías históricas e imposibilidades probatorias en las que se puedan encontrar las víctimas de violencia de género y (iii) desplegar todas las actividades de investigación requeridas y valoración razonable y exhaustiva de las pruebas recaudadas.

58. En ese orden, “el análisis con perspectiva de género se ha hecho extensivo como un mandato de obligatoria observancia por el Estado a través de todas las instituciones y organizaciones que lo conforman”.

60. De este modo, las comisarías de familia pueden incurrir en sus decisiones en defectos por cuenta de que, materialmente, ejercen una función jurisdiccional. Es decir, las decisiones proferidas en el marco de este tipo de procesos son susceptibles de ser analizadas bajo la misma perspectiva que los pronunciamientos proferidos por las autoridades pertenecientes a la Rama Judicial. En ese sentido, las decisiones emitidas tanto por las comisarías como por los juzgados de familia son evaluadas bajo las reglas jurisprudenciales de procedencia de tutela contra providencia judicial.

61. En la Sentencia T-219 de 2023, la Corte revisó una acción de tutela presentada contra la Comisaría de Familia de Cota -Cundinamarca- por la configuración de defectos en el marco de un incidente de incumplimiento de una medida de protección. Pese a que se declaró la carencia de objeto por daño consumado, la Sala Octava de Revisión determinó que la accionada no tuvo en cuenta “las imposibilidades probatorias en las que muchas veces se encuentran las mujeres”, además de constatar la reproducción de estereotipos de género al no darle valor a los relatos de las víctimas y no tener en cuenta la versión de la niña implicada. En consecuencia, se ordenó a la accionada proferir nueva providencia en la que tuviera en cuenta el enfoque de género y el interés superior de la niñez.

62. Por otro lado, en la Sentencia T-224 de 2023, esta Corporación estudió una acción de tutela interpuesta contra la Oficina de Inspecciones y Comisarías de Barranquilla, la cual declaró que la accionante había perturbado la posesión que ejercía su pareja sobre un inmueble. En esa ocasión, la Corte señaló que la accionada, al momento de resolver la querella policiva, no aplicó un enfoque diferencial, al no tener en cuenta los antecedentes de violencia intrafamiliar relacionados a la posesión del respectivo bien. La Sala también determinó que la entidad demandada no analizó integralmente las circunstancias relevantes para prevenir la reproducción de estereotipos de género. Asimismo, la referida providencia evidenció que, en el proceso policivo, la autoridad accionada no realizó un correcto análisis de las pruebas recaudadas, en la medida en que estas demostraban que la tutelante no quiso afectar la posesión del inmueble, sino protegerse de la violencia sufrida. De esta manera, la Corte dejó sin efectos la decisión proferida por la Oficina de Inspecciones y Comisarías de

Barranquilla y, en consecuencia, ordenó proferir un nuevo fallo en el que se tuviera en cuenta la especial protección de la mujer víctima de cualquier tipo de violencia o discriminación.

63. Violencia institucional. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha indicado el deber que tienen las autoridades de evitar escenarios de violencia institucional y que ello derive en daños psicológicos a las mujeres. De este modo, una de las formas de violencia institucional tiene lugar cuando las autoridades profieren decisiones de acuerdo con pautas sociales discriminatorias que favorecen la impunidad de la violencia contra las mujeres. Asimismo, una de las dificultades para denunciar la violencia doméstica y psicológica sufrida por las mujeres corresponde a la tolerancia social de este tipo de conductas. En consecuencia, la Corte ha enunciado una serie de criterios básicos a tener en cuenta por parte de las autoridades respecto de las víctimas de violencia para garantizar el acceso a una justicia con enfoque de género, entre otras: (i) resolución del trámite de medida de protección en término razonable; (ii) acceso efectivo a la administración de justicia de las víctimas de violencia; (iii) garantías de no repetición; acceso a la información y oportunidad de corrección; y (iv) medidas idóneas para la protección de la víctima, así como decisiones imparciales libres de estereotipos de género.

64. El Interés superior de la niñez en los procesos de familia y el derecho a vivir una vida libre de violencia. El artículo 44 de la Constitución dispuso que los derechos de la niñez prevalecen sobre los demás. Asimismo, estableció la obligación del Estado, y de la sociedad en general, de garantizar el ejercicio pleno de sus derechos. En ese sentido, el artículo 8 del Código de Infancia y Adolescencia definió el interés superior de la niñez como un imperativo que obliga a todas las personas "a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes".

65. Sobre el particular, la Sentencia T-261 de 2013 destacó los distintos instrumentos internacionales como la Convención de los Derechos del Niño; la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros, dirigidos a asegurar que el bienestar de la niñez sea una prioridad para los Estados signatarios. Ese sentido, señaló que un proceso judicial garantiza la prevalencia del interés superior de la niñez cuando "i) es coherente con las particularidades fácticas debidamente acreditadas en el proceso y ii) considera los

lineamientos que los tratados internacionales, las disposiciones constitucionales y legales relativas a la protección de los niños y las niñas y la jurisprudencia han identificado como criterios jurídicos relevantes para establecer, frente a cada caso concreto, qué medidas resultan más convenientes, desde la óptica de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, para asegurar el bienestar físico, sicológico, intelectual y moral del menor.".

66. En la Sentencia T-051 de 2022, la Corte destacó que "el Comité de los Derechos del Niño de la ONU, a través de la Observación General No. 14 "sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial", explicó que este es un concepto triple. En primer lugar, indicó que es un derecho sustantivo del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al ponderar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que lo afecte. En segundo lugar, mencionó que es un principio jurídico interpretativo fundamental, pues si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá aquella que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño. En tercer lugar, es una norma de procedimiento, pues siempre que se deba tomar una decisión que afecte al menor se deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la misma".

67. De acuerdo con lo anterior, las comisarías de familia, al desempeñar funciones jurisdiccionales y de acuerdo con el artículo 3 de la Ley 2126 de 2021, tienen el deber de aplicar enfoque de género en las decisiones que profieran. Del mismo modo, se encuentran obligadas a preservar el interés superior de la niñez, lo cual implica la garantía de sus derechos fundamentales.

El defecto fáctico como causal específica de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia

68. El defecto fáctico es una causal específica de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, el cual acaece en los casos en los que el juez toma una decisión sin sustento probatorio que le permita aplicar el supuesto legal en el que fundamenta su decisión. Este defecto se configura en dos dimensiones, una positiva y otra negativa. La primera tiene lugar cuando el juez valora una prueba de manera errónea, es decir, a su

contenido le da un alcance distinto a la realidad, ya sea porque la distorsiona, la cercena o agrega aspectos inexistentes. En cuanto a la segunda dimensión -la negativa-, esta se configura cuando el juez omite valorar el acervo probatorio.

69. La Corte ha precisado que una valoración probatoria puede cuestionarse mediante la acción de tutela únicamente cuando ha sido arbitraria. Ello significa que la intervención del juez de tutela, en virtud del principio de autonomía judicial, sólo ocurre cuando, en la valoración probatoria, se acredite "un error ostensible, flagrante, manifiesto e irrazonable" que tenga incidencia directa en la decisión, en tanto que el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora sobre la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto.

70. A su turno, en Sentencia SU-489 de 2016, la Corte expresó que la intervención del juez de tutela frente a las consideraciones del juez natural "es, y debe ser, de carácter extremadamente reducido.". Las diferencias de valoración que puedan surgir en la apreciación de una prueba no deben considerarse ni calificarse como errores fácticos, en tanto el juez del proceso "no solo es autónomo sino que sus actuaciones están amparadas por el principio de la buena fe, lo que le impone al juez de tutela la obligación de asumir, en principio y salvo hechos que acrediten lo contrario, que la valoración de las pruebas realizadas por aquel es razonable y legítima.".

71. Así las cosas, el defecto fáctico se estructura cuando la decisión judicial es producto de un proceso en el cual (i) se omitió el decreto o la práctica de pruebas esenciales para definir el asunto; (ii) se practicaron, pero no se valoraron bajo el tamiz de la sana crítica; y (iii) los medios de convicción son ilegales o carecen de idoneidad. El error debe ser palmario e incidir directamente en la decisión, puesto que el juez de tutela no puede convertirse en una nueva instancia.

72. Por último, en los asuntos de violencia intrafamiliar, este defecto se configura cuando, además de lo señalado, la autoridad no tiene en cuenta la perspectiva de género con que debe asumir la resolución del caso "y, con ello, omite recaudar o valorar las pruebas que determinan la necesidad de aplicar un trato diferencial para garantizar el derecho fundamental de la mujer a tener una vida libre de violencia".

Desconocimiento del precedente constitucional

73. El precedente ha sido definido por la Corte Constitucional como "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". Ahora, con el fin de determinar si el precedente resulta relevante para el análisis de un caso, se debe identificar la confluencia de los siguientes elementos: "(i) En la ratio decidendi de la sentencia se encuentra una regla relacionada con el caso a resolver posteriormente. (ii) La ratio debió haber servido de base para solucionar un problema jurídico semejante, o a una cuestión constitucional semejante. (iii) [L]os hechos del caso o las normas juzgadas en la sentencia anterior deben ser semejantes o plantear un punto de derecho semejante al que debe resolverse posteriormente". En ese sentido, se trata de "aquella sentencia anterior y pertinente cuya ratio conduce a una regla -prohibición, orden o autorización- determinante para resolver el caso, dados unos hechos y un problema jurídico, o una cuestión de constitucionalidad específica, semejantes". A partir de lo expuesto, un pronunciamiento judicial es vinculante y representa un precedente aplicable a casos futuros, cuando en su contenido concurran los presupuestos señalados.

74. Con todo, la Corte ha reconocido que, en casos excepcionales, el precedente puede ser inobservado, siempre y cuando la respectiva autoridad judicial "i) haga referencia al precedente que va a inaplicar y ii) ofrezca una justificación razonable, seria, suficiente y proporcionada, que dé cuenta de las razones de porque [sic] se aparta de la regla jurisprudencial previa". Lo anterior implica una carga argumentativa a cargo de la autoridad que pretenda apartarse el precedente, con el fin de preservar la uniformidad de las decisiones judiciales. En esa línea, el precedente fijado por esta Corporación, como máximo órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, debe ser adoptado por todas las autoridades judiciales debido a su rol de preservar "la integridad y supremacía de la Constitución", su importancia de cara a la unificación de la jurisprudencia y en virtud del principio de buena fe, seguridad jurídica y protección del derecho a la igualdad de las personas que acudan a la administración de justicia.

75. Además, en el ejercicio de su función de revisión de fallos de tutela, la Corte Constitucional "interpreta y aplica la Constitución Política desde la perspectiva de los derechos fundamentales, de modo que 'no puede perderse de vista que en esa labor se fija el contenido y alcance de las disposiciones superiores, aspecto que hace parte del imperio de la

ley reconocido en el artículo 230 de la Constitución'". Así, "la ratio decidendi de las sentencias de la Corte Constitucional, en la medida en que se proyecta más allá del caso concreto, tiene fuerza y valor de precedente para todos los jueces en sus decisiones, por lo que puede ser considerada una fuente de derecho que integra la norma constitucional".

76. Por último, en los casos de violencia de género, la Corte ha señalado el deber de las autoridades administrativas y judiciales en aplicar un enfoque diferencial de acuerdo con las circunstancias que lo rodeen. De este modo, resulta imperativo el acatamiento de los parámetros indicados por la Corte Constitucional en la atención, investigación y resolución de casos que impliquen cualquier tipo de violencia contra las mujeres.

Caso concreto

77. A partir de los hechos probados, se tiene que la Comisaría Novena de Fontibón y el Juzgado Sexto de Familia de Bogotá omitieron aplicar un enfoque de género al adoptar las decisiones proferidas en el marco de la medida de protección N°. 923/19 en contra de Andrea y, en consecuencia, incurrieron en un defecto fáctico y desconocimiento del precedente constitucional. De esta manera, vulneraron el derecho fundamental al debido proceso de la accionante e inobservaron el interés superior de su hija.

78. Las autoridades demandadas incurrieron en defecto fáctico en sus dos dimensiones, como pasa a explicarse.

Defecto fáctico en su dimensión positiva

79. La Comisaría Novena de Familia de Fontibón y el Juzgado Sexto de Familia incurrieron en defecto fáctico en su dimensión positiva al expedir la decisión del 26 de noviembre de 2020, por parte de la Comisaría, mediante la cual declaró que la actora incumplió la medida de protección N°. 923/19 y al proferir el auto del 23 de febrero de 2021, por parte del juzgado accionado, el cual confirmó la anterior resolución en grado de consulta.

80. Así, la configuración del defecto fáctico en su dimensión positiva, se debe a la forma errónea en que valoraron el registro fílmico aportado como prueba y que obra en el expediente. Como quedó referido (§ 10, 11 y 13), el video muestra una agresión mutua entre 2 personas masculinas. Al comienzo de la grabación se observa que la tutelante llega a su

casa acompañada por su pareja actual, mientras que Manuel la espera acompañado de su hija. Acto seguido, el acompañante de Andrea inicia la agresión física contra el señor Manuel, el cual se refugia dentro de la casa y, luego, sale para enfrentarse con la persona que lo había agredido. Según lo narrado por la demandante, esta agresión inicial comenzó porque el señor Manuel lanzó improperios contra ella. Esta afirmación no fue controvertida en el proceso por los accionados.

81. Por el contrario, la Comisaría Novena de Familia (§ 17) concluyó que en medio del enfrentamiento físico entre Manuel y el acompañante de Andrea, ella intervino para agredir al señor Manuel. De esta manera, refirió lo siguiente: "En el CD aportado e igual manera se observa que el señor Manuel llega con su hija y al rato después de esperar se hace presente la señora Andrea, junto con otra persona, quien dice es su nueva pareja, se inicia una confrontación entre los dos hombres, en donde se observa que la otra persona masculina comienza a agredir al señor Manuel, quien tiene a su hija en los brazos. En donde se resguarda dentro de la casa donde se encontraba esperando y la señora Andrea lo hala del brazo para sacarlo de la misma, luego se agreden los dos hombres en la calle e interviene la señora Andrea y agrede al señor Manuel, halándolo de la chaqueta y haciéndolo a un lado". De esta forma, la comisaría accionada determinó que la actora incumplió la medida de protección N°. 923/19.

82. Del mismo modo, el Juzgado Sexto de Familia (§ 19) señaló que "(...) la señora Andrea incumplió la medida de protección como quiera que participó de la discusión que se suscitó entre su actual pareja y el padre su hija, lo haló y lo insultó razón por la que no había lugar a otra decisión que la adoptada, ya que no existe ningún tipo de justificación para atentar contra la dignidad de ninguna persona".

83. La Sala observa que la intervención por parte de Andrea se limitó a apartar de la riña a Manuel, momento en el cual los 2 sujetos dejan de agredirse. En concreto, la accionante tomó del brazo al señor Manuel y, por la chaqueta, lo haló para separarlo de la pelea. Esto denota una actuación para detener la contienda y no para alentarla ni para participar de ella. Lo anterior no fue tenido en cuenta por las autoridades accionadas, en el marco de la declaratoria de incumplimiento de la medida de protección N°. 923/19 que impuso multa y luego convirtió la sanción en arresto.

84. Si bien a Manuel se le ordenó incapacidad por 8 días, prima facie, en el video no se observa una agresión por parte de Andrea contra él.

85. Por otro lado, aunque el Juzgado alegó hechos de violencia verbal de la señora Andrea contra el señor Manuel, lo cierto es que dicha situación no quedó acreditada, debido a las versiones contradictorias de ambos y que el sonido del video no permite distinguir las palabras, ni el tono, que utilizaron los implicados.

87. En ese sentido, la Comisaría y el Juzgado de Familia distorsionaron y, con ello, le dieron un alcance distinto a la realidad y a las pruebas valoradas. Lo anterior devino en una decisión irrazonable y desproporcionada, pues no relacionaron los exámenes del Instituto de Medicina Legal con el video y lo relatado por la tutelante.

88. Para la Sala es evidente que la valoración del video, como prueba determinante para declarar el incumplimiento de la medida de protección respecto de Andrea omitió aplicar el enfoque de género, pues su valoración, además de irrazonable, no se realizó en conjunto con el contexto de violencia sufrido por Andrea. En efecto, la misma comisaría llevó el caso de la medida de protección a favor de Andrea, en el que se daba cuenta de agresiones físicas y verbales que el mismo agresor aceptó (§ 7), lo que no tuvo incidencia alguna en la valoración respecto del supuesto incumplimiento de la medida.

Defecto fáctico en su dimensión negativa

89. La Comisaría Novena de Familia de Fontibón y el Juzgado Sexto de Familia también incurrieron en defecto fáctico en su dimensión negativa.

90. En trámites como el del 21 de enero de 2021 (§ 18), mediante el cual la comisaría accionada declaró que el señor Manuel no incumplió la medida de protección 842/19 -en favor de Andrea -, las autoridades no valoraron pruebas y declaraciones que obraban en el expediente.

91. En dicho trámite, Andrea narró lo siguiente: “[m]i hija me dice que no quiero ir más con mi papá, allá es feo, allá me pegan, me regañan y se niega a ir, me lo dice llorando; esto me lo dijo la niña porque yo le pregunto después de estar con las visitas con el papá tuvo un comportamiento muy grosero, cuando la niña no es así, cuando yo llegu[é] de trabajar me

senté hablar con ella, la niña me dijo, mi papá me dijo que me portara mal".

92. Por otro lado, afirmó que Manuel le "duplicó" su línea de celular (§ 12), ya que una vez que no encontraba su equipo llamó desde otro número y contestó su expareja. Asimismo, relató que, desde su trabajo, le hizo una videollamada a su celular y contestó, nuevamente, el señor Manuel, quien cubrió la cámara y preguntó el motivo de la llamada. Manuel negó lo anterior y mencionó que interpondría denuncia contra la señora Andrea por falso testimonio.

93. La comisaría desestimó un video en el que, según se mencionó, se observa cuando Manuel contesta una videollamada, al no ser conducente, "toda vez que no prueba hechos de violencia".

94. Similar situación ocurrió con la solicitud de la accionante, relacionada a que se le permitiera efectuar el pago de la multa para no verse privada de la libertad, la comisaría accionada, en su respuesta del 23 de marzo de 2023 citó un pronunciamiento que según la entidad corresponde a una sentencia de la Corte Constitucional, y que se refería a la protección de la mujer en casos de violencia intrafamiliar, en búsqueda de evitar eventos de revictimización e, incluso, de feminicidios.

95. Lo anterior da cuenta de que la referida entidad se limitó a utilizar un formato de respuesta para negar la solicitud de la tutelante, sin identificar las características del caso concreto ni considerar que el mencionado esquema de contestación reproducía argumentos relacionados con la protección a la mujer, cuando la dirección de su respuesta apuntaba a un escenario totalmente distinto al relacionado con su supuesto fundamento jurisprudencial.

96. Lo narrado evidencia la ausencia de un análisis riguroso de las circunstancias que rodearon el caso por parte de la comisaría demandada. Por un lado, no realizó pronunciamiento alguno respecto al relato de Andrea en lo que tiene que ver con su hija. Según lo manifestado por la madre, la niña le mencionó hechos de violencia en su contra perpetrados por el padre o el entorno de este. Si bien el señor Manuel negó lo señalado, lo que correspondía era iniciar las gestiones para el esclarecimiento de esos hechos y, de ser el caso, la adopción de medidas de protección en favor de la niña.

97. De este modo, se vulneró el interés superior de la niñez, que obliga a las distintas autoridades a garantizar el ejercicio pleno de sus derechos. En ese sentido, las decisiones

proferidas no fueron coherentes con las manifestaciones que la accionante refirió sobre su hija, como tampoco se adoptaron medidas tendientes a asegurar el bienestar físico, psicológico, intelectual y moral de la niña; máxime cuando ella presenció los hechos de violencia narrados.

98. Por otro lado, la Comisaría de Familia le restó importancia a lo comentado por Andrea respecto a la suplantación de su abonado telefónico. Aspectos estos que debieron ser corroborados, debido a que Manuel también negó dicha situación. Lo anterior no es un dato menor, en la medida en que si se llegase a comprobar tal intromisión a la privacidad, no sólo devendría en un claro incumplimiento de la medida de protección 482/19, sino también en la comisión de conductas que podrían constituir delitos cuya investigación correspondería a la Fiscalía General de la Nación.

99. Como se explicará a continuación, las autoridades tampoco valoraron estas pruebas, que daban cuenta de la existencia de un contexto de violencia contra una mujer, por el hecho de serlo. Así, además de las incapacidades generadas por Medicina Legal, esta entidad también evidenció que la tutelante fue víctima de violencia psicológica por parte de Manuel, por lo que calificó a la accionante en estado de "riesgo EXREMO de llegar a sufrir heridas de tipo mortal" por parte de su expareja. Respecto a la violencia psicológica, mediante Sentencia T-172 de 2023, se definió este tipo de agresión "como una violencia más extensa y silenciosa e incluso como un antecedente de la violencia física. Según ONU Mujeres, la violencia psicológica "[c]onsiste en provocar miedo a través de la intimidación; en amenazar con causar daño físico a una persona, su pareja o sus hijas o hijos, o con destruir sus mascotas y bienes; en someter a una persona a maltrato psicológico o en forzarla a aislarse de sus amistades, de su familia, de la escuela o del trabajo". En ese sentido, el informe de Medicina Legal del 18 de noviembre de 2020 arrojó que tales conductas violentas respondían a un patrón de "estereotipos sexuales machistas que aceptan actitudes tradicionales respecto a los roles de género y la necesidad de sumisión de la usuaria en la dinámica de pareja", lo cual derivaba en "la negativa en aceptar que la usuaria comenzó una relación sentimental con otra persona; los conflictos que se generan por la manutención, crianza y custodia de la hija de esta unión".

100. Lo anterior da cuenta de una violencia basada en un estereotipo de género definida por la Corte como "aquella violencia ejercida contra la mujer por el hecho de serlo y que hunde

sus raíces en las relaciones de género dominantes en una sociedad como resultado de un notorio e histórico desequilibrio de poder".

101. Así las cosas, en el presente caso, no se tuvo en cuenta el contexto global de la situación puesta en conocimiento de las autoridades accionadas. En concreto, la violencia física (incapacidades de 10 y 8 días) y psicológica sufrida por la accionante, lo cual se reflejó en las palabras descalificativas de Manuel contra Andrea, así como las constantes llamadas telefónicas, correos electrónicos y la presunta duplicidad de su abonado telefónico.

102. Particularmente, el Juzgado Sexto de Familia de Bogotá, mediante la decisión del 2 de febrero de 2023 que convirtió la multa impuesta a la accionante en medida de arresto, se limitó a ejecutar una mera subsunción de la situación fáctica -ausencia de pago de la multa- y aplicar el artículo 7 de la Ley 294 de 1996. Si bien el referido artículo alude a una decisión de plano, la cual tiene aplicación automática una vez se configure el supuesto de hecho establecido por la norma, lo cierto es que el despacho accionado emitió la respectiva providencia sin aplicar la necesaria perspectiva de género que debía tener en cuenta para el caso concreto.

103. En este evento, el hecho de que se trate de una decisión de plano no implica que el juzgado esté habilitado para adoptar una decisión irrazonable, para cuya adopción pueda prescindir de analizar el contexto del asunto sometido a su decisión. En otras palabras, el enfoque de género debe aplicarse, incluso, en las decisiones de plano.

104. En ese sentido, el Juzgado Sexto de Familia no advirtió, como ya se dijo, que Andrea fue víctima de violencia física -lo que le produjo 2 incapacidades médicas- (§ 5 y 14), verbal y psicológica por parte de la persona respecto de la cual se emitió medida de protección en su contra. También dejó de lado que la tutelante es cabeza de hogar y madre soltera de una niña (§ 2). De esta manera, no tuvo en cuenta que se trataba de un asunto con particularidades de necesaria consideración y que, por tanto, no debía aplicar el baremo al que normalmente recurriría para un caso sin las condiciones descritas. Es decir, el juez aplicó una disposición procesal, artículo 7 de la Ley 294 de 1996, que dispone que la conversión de multa a medida de arresto se adoptará de plano ante el incumplimiento de la respectiva sanción pecuniaria, pero no analizó el contexto de violencia de la mujer accionante.

106. En ese sentido, las providencias proferidas al interior del trámite de la medida de protección N°. 923/19, por parte del despacho accionado, no hicieron alusión ni consideraron las agresiones previas sufridas por la accionante, como tampoco las incapacidades médicas que le ordenaron como consecuencia de la violencia sufrida. De esta forma, el juzgado accionado omitió valorar las pruebas en su integridad y omitió aplicar el enfoque de género en su accionar.

Desconocimiento del precedente constitucional

107. La Comisaría Novena de Familia de Fontibón y el Juzgado Sexto de Familia de Bogotá, mediante las decisiones del 26 de noviembre de 2020; y las del 23 de febrero de 2021 y 2 de febrero de 2023, respectivamente, desconocieron el precedente fijado por la Corte Constitucional en materia de violencia contra la mujer. Como ha quedado referido, las autoridades accionadas omitieron aplicar el enfoque de género al que estaban obligadas en el caso concreto, tal y como lo ha sostenido esta Corte en reiteradas ocasiones. Por el contrario, sus decisiones estuvieron desprovistas del contexto de violencia sufrido por la accionante y no tuvieron en cuenta las reglas jurisprudenciales sobre el particular. Además, no explicaron las razones por las cuales se abstuvieron de considerar los presupuestos fijados por esta Corporación en lo relacionado a aquellos asuntos que guarden violencia de género ni las razones poderosas para apartarse del precedente.

Conclusión

108. Lo descrito evidencia una situación de violencia institucional en contra de Andrea. Esto se debe a que las autoridades accionadas no tuvieron en cuenta los parámetros jurisprudenciales que les correspondía aplicar para casos de violencia contra las mujeres. Como se evidenció, no aplicaron la debida diligencia probatoria con la perspectiva de género que correspondía en el caso concreto. Por un lado, le dieron un alcance distinto a la realidad a una de las pruebas aportadas y, por el otro lado, dejaron de valorar pruebas relevantes que daban cuenta de la violencia verbal, psicológica y física sufrida por la accionante.

109. La Sala advierte que la omisión en la aplicación de la perspectiva de género en las actuaciones judiciales tuvo como consecuencia que las autoridades incurrieron en defecto fáctico, así como en desconocimiento del precedente constitucional y, en consecuencia, los yerros mencionados están directamente relacionados con la declaratoria de incumplimiento

de la medida de protección N°. 923/19 y, por ende, con la imposición de sanción económica y la consecuente solicitud de arresto.

110. En consecuencia, se revocará el fallo de segunda instancia y se procederá a amparar el derecho fundamental al debido proceso de la accionante y el interés superior de la niñez de su hija. Asimismo, se dejará sin efectos el auto del 26 de noviembre de 2020 proferido por la Comisaría Novena de Familia de Fontibón, así como la decisión del 23 de febrero de 2021 que la confirmó, y se dejará sin efectos la providencia del 2 de febrero de 2023, mediante el cual el Juzgado Sexto de Familia de Bogotá convirtió la sanción pecuniaria en arresto por el término de 6 días en contra de Andrea. Por consiguiente, se ordenará a la Comisaría Novena de Familia de Fontibón proferir una nueva decisión, en el marco del incidente de incumplimiento de la medida de protección N°. 923/19, en la que tenga en cuenta los argumentos expuestos en la presente providencia, aplicando el correspondiente enfoque de género. Se ordenará a la Comisaría Novena de Familia de Fontibón iniciar los trámites correspondientes para el esclarecimiento de los hechos narrados por la hija de Andrea, en los que manifiesta situaciones de violencia en su contra. Se ordenará al Juzgado Sexto de Familia de Bogotá, en caso de que Andrea haya depositado la suma dineraria que le fue impuesta, realizar todos los trámites necesarios para la respectiva devolución, así como a la Defensoría de Familia adscrita al Juzgado de Familia realizar el respectivo acompañamiento a la accionante. Por último, se ordenará a la Fiscalía General de la Nación adelantar con celeridad el proceso N°. 110016500091201905667, correspondiente a una denuncia presentada por Andrea contra Manuel por violencia intrafamiliar ante la Fiscalía 64 Local de Bogotá.

Síntesis de la decisión

111. La Sala Segunda de Revisión conoció una acción de tutela instaurada por Andrea en contra de la Comisaría Novena de Familia de Fontibón y el Juzgado Sexto de Familia de Bogotá por vulneración de los derechos fundamentales al trabajo, debido proceso, interés superior de la niñez y acceso a la justicia. La accionante solicitó que se dejara sin efectos la decisión del 26 de noviembre de 2020 emitida por la comisaría accionada, en el marco de un incidente de medida de protección en su contra, en el cual resultó sancionada con una multa de 2 SMMLV. Asimismo, solicitó que se dejara sin efectos la providencia del 2 de febrero de 2023 emitida por el juzgado demandado que, ante la falta de pago, convirtió la referida

sanción económica en medida de arresto contra la accionante. En ambas instancias los jueces declararon la improcedencia de la acción de tutela por incumplimiento de los requisitos de subsidiariedad e inmediatez.

112. De manera preliminar, la Corte consideró que la acción de tutela era procedente. Respecto de la inmediatez, se determinó que la última decisión emitida en el marco del proceso de medida de protección en contra de la tutelante tiene fecha del 2 de febrero de 2023, mientras que la solicitud de amparo fue radicada en menos de 2 meses desde aquella decisión, término que resultó razonable. Lo anterior, permitió el estudio de fondo del caso concreto. En cuanto al requisito de subsidiariedad, se definió que contra la providencia del 2 de febrero de 2023, si bien existía la posibilidad de interponer recurso de reposición, lo cierto es que dicho mecanismo no resultaba eficaz en el caso concreto.

113. La Sala concluyó que las autoridades accionadas vulneraron el derecho fundamental al debido proceso de Andrea y el interés superior de la niñez de la hija de la accionante, al incurrir en defecto fáctico y desconocimiento del precedente constitucional en la adopción de las decisiones atacadas dentro del trámite de una medida de protección en contra de la tutelante. Dicha vulneración ocurrió por la ausencia de aplicar el enfoque de género al emitir las decisiones cuestionadas. Al respecto, se acreditó que, por un lado, las autoridades valoraron de manera errónea una de las pruebas recaudadas, al haberla distorsionado y darle un alcance distinto al que correspondía. Por otro lado, no tuvieron en cuenta el contexto previo de violencia del que fue víctima la actora, tanto que en su favor se decretó una medida de protección, ni desplegaron las necesarias actuaciones de investigación, de acuerdo con los relatos de la accionante al interior del proceso en su contra.

. DECISIÓN

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

RESUELVE

SEGUNDO. DEJAR SIN EFECTOS el auto del 26 de noviembre de 2020 proferido por la Comisaría Novena de Familia de Fontibón, así como la decis