

Sentencia T-264/17

MUJERES VICTIMAS DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR-Caso de mujer que fue agredida física y psicológicamente por su excompañero sentimental y no se decretaron medidas de protección oportunamente

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO-Fenómeno que puede presentarse a partir de dos eventos que a su vez sugieren consecuencias distintas: hecho superado y daño consumado

No se presenta el fenómeno de la carencia actual de objeto, toda vez que no hay certeza sobre la cesación de la amenaza sobre los derechos fundamentales de la agenciada y sus hijos menores de edad.

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR ACAECIMIENTO DE UNA SITUACION SOBREVINIENTE-Configuración

PROTECCION DE LA MUJER FRENTE A TODO TIPO DE VIOLENCIA-Jurisprudencia constitucional

VIOLENCIA CONTRA LA MUJER-Instrumentos internacionales

PROTECCION DE LA MUJER FRENTE A TODO TIPO DE VIOLENCIA-Mandatos constitucionales y legales

DERECHO A UN RECURSO JUDICIAL EFECTIVO-Desarrollo en el Sistema Interamericano

DERECHO A UN RECURSO JUDICIAL EFECTIVO-Alcance constitucional

Para la Corte, el recurso judicial efectivo permite a los ciudadanos y ciudadanas la posibilidad real de solicitar ante las autoridades competentes: (i) la declaración de que un derecho está siendo vulnerado, (ii) el cese de la vulneración y (iii) la reparación adecuada por los daños causados.

DERECHO A UN RECURSO JUDICIAL EFECTIVO-Protección de carácter material

DERECHO A UN RECURSO JUDICIAL EFECTIVO DE VICTIMAS DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR-Vulneración por parte de Juzgado Penal por no realizar audiencia para la aplicación de

medidas de protección a mujer víctima de violencia intrafamiliar, dentro de un plazo razonable

Es claro que las autoridades judiciales no adoptaron las decisiones en un plazo prudente y razonable, por lo cual se generó una amenaza seria, real y protuberante de los derechos fundamentales de la accionante y de sus hijos. En estos eventos la tutela no sólo es procedente, sino que deben dictarse medidas de protección de derechos de manera inmediata, toda vez que la demora en la adopción de decisiones puede devenir en la vulneración irremediable de los derechos a la integridad personal, a la familia, a la libertad y a la vida en condiciones dignas.

DERECHO A UN RECURSO JUDICIAL EFECTIVO DE VICTIMAS DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR-
Orden a la Fiscalía realizar el estudio de seguridad y evaluación de riesgo a la accionante, y adoptar las medidas de protección necesarias para proteger a la demandante y su núcleo familiar

Referencia: Expediente T-5.805.697

Acción de tutela instaurada por la Defensoría del Pueblo, seccional Magdalena Medio, como agente oficioso de Paula contra la Fiscalía Seccional del Magdalena Medio, la Fiscalía Seccional de Antioquia, la Fiscalía Local de San Carlos, Antioquia, la Policía Nacional y el Consejo Seccional de la Judicatura Sala Administrativa de Santander.

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá D.C., veintiocho (28) de abril de dos mil diecisiete (2017)

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados Hernán Correa Cardozo, José Antonio Cepeda Amaris y Alberto Rojas Ríos, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión de los fallos proferidos por la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior de Bucaramanga, Santander, el catorce (14) de julio de dos mil dieciséis (2016), en primera instancia, y por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia el seis (6) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), en segunda instancia, en la acción de tutela incoada por la Defensoría del Pueblo, Seccional Magdalena Medio, como agente oficioso de Paula contra la Fiscalía Seccional del Magdalena Medio, la Fiscalía Seccional de Antioquia, la Fiscalía Local de San Carlos, Antioquia, la Policía Nacional y el Consejo Seccional de la Judicatura Sala Administrativa de Santander.

I. ANTECEDENTES

En el presente caso debe aclararse que por estar involucrado un asunto que pertenece a la órbita personal protegida por el derecho fundamental a la intimidad de dos menores y de su madre víctima de maltrato intrafamiliar, la Sala ha decidido no mencionar sus nombre, así como el de los que tengan relación con ellos, como medida para proteger su intimidad. En este sentido, se reemplazan los nombres de la agenciada por Paula y el de sus hijos por Pedro y Carolina. Al sindicado del delito de violencia intrafamiliar con el nombre Fausto. Adicionalmente, en la parte resolutive de esta sentencia se ordenará a la Secretaría General de esta Corporación y a las autoridades judiciales de instancia, guardar estricta reserva al respecto.

Jair Romero Rivera, Defensor del Pueblo, Seccional Magdalena Medio, promovió acción de tutela como agente oficioso para la protección de los derechos fundamentales a la vida, al debido proceso y la integridad personal de la señora Paula.

1. Hechos

1.1. Asegura el Defensor del Pueblo Regional Magdalena Medio que el veintidós (22) de diciembre de dos mil quince (2015), la señora Paula se presentó ante esa entidad e informó que el diez (10) de diciembre del mismo año, su compañero sentimental Fausto le había propinado golpes y maltrato psicológico a ella y a sus hijos, entre ellos una menor de 18 meses de edad.

1.3. El cuatro (4) de marzo de dos mil dieciséis (2016), Paula denunció nuevamente al señor Fausto, debido a que éste reiteró las agresiones físicas y psicológicas; actuación que correspondió a la Fiscalía Regional de Magdalena Medio, en donde se adelanta investigación por el delito de lesiones personales.

1.4. Sostiene el Defensor del Pueblo que, al momento de interponer la acción de tutela de la referencia¹, la ciudadana Paula, aún no contaba con una medida de protección que garantizará su vida e integridad personal, pues la Fiscalía de San Carlos, Antioquia, no había proferido orden alguna en relación con la protección que requiere la accionante.

1.5. Por lo anterior, el miembro del Ministerio Público solicita el amparo de los derechos fundamentales a la vida, la salud y al acceso a la administración de justicia de las mujeres víctimas de violencia de género de la señora Paula. En consecuencia, se ordene: (i) al juez competente de San Carlos, Antioquia, que se pronuncie sobre la petición de medidas de protección presentada el treinta y uno (31) de diciembre de dos mil quince (2015); (ii) a la Fiscalía Regional de Antioquia decretar las medidas de protección pertinentes; (iii) al Director Seccional de Fiscalías del Magdalena Medio para que inicie el trámite, a efectos de que la accionante Paula y sus hijos ingresen al programa de protección de víctimas y testigos, autoridad que además, deberá analizar si los hechos denunciados en el cuatro (4) de marzo de dos mil dieciséis (2016), se adecuan al delito de tortura; (iv) al Consejo Seccional de la Judicatura de Santander analice la situación de los Juzgados de Control de Garantías de Barrancabermeja, Santander, para que se implementen medidas de descongestión, con el objeto de que las audiencias se realicen dentro del término señalado en la Ley 1257 de 2008 y la Sentencia T-772 de 2015; y, (v) se condene en abstracto a las autoridades demandadas, quienes deberán pedir perdón a la víctima y a sus hijos y se construyan albergues que cuenten con un equipo interdisciplinario, para la atención inmediata de mujeres víctimas de violencia intrafamiliar.

2. Traslado y contestación de la demanda

2.1. Respuesta de la Dirección Seccional de Fiscalías del Magdalena Medio

El Subdirector Seccional de Fiscalías y Seguridad Ciudadana del Magdalena Medio, por medio de escrito se refirió a los hechos y pretensiones de la acción de tutela, en los siguientes términos:

Afirmó que, una vez consultado el Sistema de Información SPOA (Ley 906 de 2004), se verificó que la señora Paula tiene la calidad de víctima en las investigaciones 680816000136201507045 y 680816000136201507133 por el delito de violencia intrafamiliar y en la investigación: 680816000136201601163 por lesiones personales en contra de Fausto.

Indicó que al momento de recibir las denuncias referidas, se emitieron las respectivas medidas de protección conforme a los artículos 204 de la Ley 906 de 2004, 8 de la Ley 1257 de 2008 y conforme al Decreto 4799 de 2011, ante el ICBF, la Defensoría del Pueblo y el Comandante de Estación de Policía de Barrancabermeja, Santander.

Sobre la solicitud de inclusión de la señora Paula en el Programa de protección a Testigos de la Fiscalía General de la Nación, informó que mediante Oficio No. 524 del diecisiete (17) de marzo de dos mil dieciseises (2016), dirigido al Director Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, solicitó la realización de un estudio de seguridad y evaluación de riesgo a la accionante, a fin de brindarle las medidas de protección pertinentes.

Señaló que se procederá a programar un Comité Técnico Jurídico de Situaciones y Casos, a fin de analizar la posibilidad de variar la tipificación de la conducta de lesiones personales a tortura.

Finalmente, argumentó que la Dirección Seccional del Magdalena Medio no ha incurrido en vulneración alguna a los derechos fundamentales deprecados por la peticionaria, pues las investigaciones de los hechos denunciados se han adelantado conforme al procedimiento establecido en la Ley 906 de 2004, reiterando que al momento de recibir las denuncias penales se tomaron las medidas necesarias para proteger a la víctima.

2.2. Respuesta del Consejo Seccional de la Judicatura de Santander, Sala Administrativa

La Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Santander dio respuesta al requerimiento del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, solicitando que se declare improcedente la acción de tutela por las siguientes razones:

Expuso que la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura dentro de sus

atribuciones no tiene la de designar y nombrar a los jueces de la República. Informó que la creación y prorroga de medidas de descongestión obedece a estudios realizados y a la necesidad del servicio y están sustentadas en criterios de eficiencia y eficacia de las mismas.

Que la Constitución y la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, determinan los recursos presupuestales que le son asignados a la Rama Judicial; razón por la cual, la Sala Administrativa no puede establecer con cargo al Tesoro Público, obligaciones que excedan el monto global fijado para el respectivo servicio en la ley de apropiaciones iniciales.

2.3. Respuesta del Departamento de la Policía Nacional del Magdalena Medio

La Jefe del Grupo Investigativo contra Delitos Sexuales y la Familia de la DIJIN, en aras de dar respuesta a la acción de tutela de la referencia, adujo su desconocimiento respecto de lo denunciado; sin embargo, informó que, mediante comunicación oficial No. S-2016-024951/DIJIN-GISEF de fecha veintitrés (23) de marzo de dos mil dieciséis (2016), solicitó al Comandante del Departamento de Policía del Magdalena Medio disponer lo necesario para brindar las medidas preventivas de protección policivas provisionales que requiriese la accionante y su familia, mientras se ordenan las acciones de protección inmediatas por la autoridad competente.

Por lo anterior, requirió al Jefe de Oficina de Asuntos Jurídicos del Departamento de Policía del Magdalena Medio, para que solicitará a la Defensoría del Pueblo Regional Magdalena Medio el suministro de información de los datos personales de la agenciada para la implementación de un programa de prevención que detenga el abuso, así como para la creación de un canal de comunicación en donde se implementen revistas permanentes en su lugar de residencia y de trabajo, con el fin de tener una efectiva reacción ante las situaciones de riesgo que pudieran presentarse.

Finalmente, procedió a resaltar la disponibilidad de la Policía Nacional en el acompañamiento a las víctimas y solicitó la desvinculación de esa Institución del presente trámite, en razón a las acciones tomadas por parte de la misma.

2.4. Respuesta del Juzgado Cuarto Penal Municipal de Barrancabermeja, Santander

El Juzgado Cuarto Penal Municipal de Barrancabermeja, Santander², dio respuesta al requerimiento del Tribunal Superior del Distrito Judicial, solicitando que se declare improcedente la acción de tutela por las siguientes razones:

Manifestó que en el proceso por violencia intrafamiliar en contra Fausto, la Defensoría del Pueblo de Barrancabermeja, Santander, presentó solicitud de medida de protección a favor de la señora Paula, consistente en ordenar al agresor abstenerse de penetrar cualquier lugar donde se encuentre la denunciante. Así como, la protección temporal de la víctima por parte de las autoridades de policía en su lugar de trabajo y en su domicilio.

Indicó la autoridad judicial vinculada que el siete (7) de marzo de dos mil dieciséis (2016), la apoderada de la accionante informó que los hechos que dieron origen a la denuncia habían ocurrido en la jurisdicción de Puerto Nare, Antioquia, razón por la cual, una vez revisada la petición, se dispuso su remisión al Juzgado Promiscuo Municipal de ese municipio.

2.5. Respuesta del Departamento de Policía del Magdalena Medio

Mediante escrito del veintinueve (29) de marzo de dos mil dieciséis (2016), el Asesor Jurídico del Departamento de Policía del Magdalena Medio, informó que una vez verificados los antecedentes de la presente acción de tutela, no se evidenció información donde conste la dirección de residencia de la accionante, con el propósito de implementar las medidas de protección solicitadas.

Por lo anterior, solicitó a la Defensoría del Pueblo Regional del Magdalena Medio información concerniente a la dirección de residencial, teléfono y demás datos de la víctima, con el fin de implementar de manera inmediata las acciones de protección, de acuerdo a lo preceptuado en la Ley 1257 de 2008; así como, para la creación de un canal de comunicación y ejecución de revistas permanentes y cercanas al lugar de residencia y trabajo de la peticionaria.

En virtud de lo expuesto, solicitó se declare improcedente la acción de tutela de la referencia o si es el caso, se desvincule a la Policía Nacional teniendo en cuenta las acciones ordenadas y tomadas por parte de la mencionada Institución.

2.6. Respuesta de la Dirección Seccional de la Fiscalía de Antioquia

El director Seccional de la Fiscalía de Antioquia, adujo que una vez efectuado el traslado de la

investigación al Fiscal 84 Local del municipio de Puerto Nare, Antioquia, en razón al sitio específico de los hechos, el proceso fue remitido al Fiscal 40 de San Carlos, Antioquia, lugar en donde se realizó el programa metodológico con el fin de emitir las ordenes respectivas a la Policía Judicial.

Indicó que la Fiscalía Seccional de Barrancabermeja, Santander, adelantó las acciones pertinentes ante medicina legal y profirió órdenes de protección para la accionante y su núcleo familiar; razón por la cual, la Fiscalía Seccional de Antioquia se abstuvo de decretar medidas en ese sentido, al verificarse que la investigación se encontraba en etapa de indagación.

Por lo anterior, solicitó declarar improcedente la acción de tutela al configurarse una carencia actual de objeto por hecho superado.

2.7. Respuesta del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses

El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, solicitó al Tribunal Superior de Bucaramanga su desvinculación de la actuación constitucional teniendo en cuenta que el veintiuno (21) de diciembre de dos mil quince (2015) la señora Paula fue objeto de valoración médico legal en la sede de Bucaramanga, Santander, tal como lo evidencia el informe pericial de la Clínica Forense No. UBBRRCB-DSANT-03453-20152.

En el referido dictamen pericial se concluyó que “este es un caso claro de violencia de pareja, y maltrato a ala (sic) mujer, la autoridad debera (sic) apersonarse del caso y tomar las medidas necesarias a fin de que no se repitan”.

Finalmente, sostuvo que el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses ha cumplido con las actividades pertinentes en todo lo relacionado con el caso de la accionante; razón por la cual, solicita se declare la carencia actual de objeto por hecho superado.

3.1. Primera Instancia

Mediante providencia del catorce (14) de julio de dos mil dieciséis (2016), el Tribunal Superior de Bucaramanga – Sala Penal de Decisión, declaró improcedente la acción de tutela

promovida por la Defensoría del Pueblo, Seccional Magdalena Medio, como agente oficioso de Paula contra la Fiscalía Seccional del Magdalena Medio, la Fiscalía Seccional de Antioquia, la Fiscalía Local de San Carlos, Antioquia, la Policía Nacional y el Consejo Seccional de la Judicatura Sala Administrativa de Santander, por no cumplirse el requisito de subsidiariedad. Advirtió que la accionante cuenta con el proceso penal, mecanismo idóneo para dirimir la controversia planteada.

Sostuvo el juez de primera instancia que aun cuando no se culminó la diligencia de medidas de protección, por parte del juzgado Cuarto Penal Municipal de Barrancabermeja, Santander, en atención a la falta de competencia territorial, la misma fue remitida a los juzgados de Puerto Nare, Antioquia lugar en el que el Fiscal 40 Delegado ante los Jueces Penales Municipales de San Carlos, Antioquia, realizó las labores correspondientes para brindar protección a la accionante y su núcleo familiar.

En relación con la solicitud relativa a que se ordene a la Fiscalía Regional del Magdalena Medio que cambie la calificación jurídica de lesiones personales a tortura, concluyó que dicha pretensión era improcedente, dado que corresponde al ente acusador la adecuación de los hechos en los diferentes tipos penales, sin que el juez de tutela pueda invadir esa órbita de competencia.

3.2. Impugnación de la Defensoría del Pueblo – Regional Magdalena Medio

Mediante escrito presentado el veintiocho (28) de julio de dos mil dieciséis (2016), la Defensoría del Pueblo – Regional Magdalena Medio, impugnó la decisión del catorce (14) de julio de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Tribunal Superior de Bucaramanga – Sala Penal de Decisión, en la cual se declaró improcedente el amparo de tutela por las siguientes razones:

i) Indicó que no se está frente a una simple denuncia por lesiones personales, como quiso materializarlo la Fiscalía Regional del Magdalena Medio, pues su connotación exacta es “violencia de género”, al estar directamente vinculada a la desigual distribución del poder y a las relaciones asimétricas que se establecen entre varones y mujeres en nuestra sociedad, perpetuando la desvalorización de lo femenino y su subordinación a lo masculino;

ii) El juez de control de garantías esperó dos meses y medio para declarar la falta de

competencia para proferir medidas de protección; razón por la cual, la accionante nuevamente fue torturada por su compañero permanente;

iii) La peticionaria vive en constante zozobra por la negligencia de las autoridades que permitieron que fuera golpeada y torturada por su agresor, pese a que solicitó de manera oportuna las medidas de protección; y,

iv) La congestión judicial que presentan los juzgados de control de garantía es responsabilidad del Consejo Seccional de la Judicatura, autoridad competente para tomar decisiones o generar espacios dentro de procesos en los que se soliciten medidas de protección a una mujer víctima de violencia intrafamiliar.

3.3. Segunda instancia

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia del seis (6) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), decidió revocar parcialmente el fallo de primera instancia proferido por el Tribunal Superior de Bucaramanga, y en su lugar, tutelar los derechos fundamentales a la vida y seguridad personal de Paula y su núcleo familiar, por las siguientes razones:

i) Afirma que la acción de tutela es un instrumento jurídico previsto para la protección inmediata de los derechos fundamentales, mediante un proceso preferente y sumario, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

ii) Aduce que en el presente caso es procedente el amparo invocado, para salvaguardar los derechos fundamentales a la vida y seguridad personal de la accionante, pues se evidenciaron una serie de eventos en detrimento de las referidas garantías constitucionales, toda vez que pese a que el treinta y uno (31) de diciembre de dos mil quince (2015), se solicitó audiencia para la adopción de medidas de protección urgentes en favor de la señora Paula, dentro del proceso adelantado por el delito de violencia intrafamiliar, el Juzgado Cuarto Penal Municipal con función de control de garantías de Barrancabermeja, Santander, se abstuvo de efectuarla por falta de competencia territorial.

iii) Sostiene que, aun cuando se han emitido órdenes a efecto de brindar protección a la

peticionaria por parte del Departamento de Policía del Magdalena Medio, las mismas no se han materializado, situación que se evidencia en la comunicación del veintiocho (28) de marzo de dos mil dieciséis (2016), por medio de la cual se solicita al Defensor Regional de la mencionada localidad, los datos de ubicación de la señora Paula.

iv) Indicó que en el caso objeto de debate, el Director Seccional de Fiscalías del Magdalena Medio solicitó la realización un estudio de seguridad y evaluación de riesgo, a efecto de proceder con las medidas de protección pertinentes; sin embargo, la Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación no acreditó, dentro del proceso de tutela de la referencia, haber procedido de conformidad.

Por lo anterior, solicitó que se ordene al Director Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, realizar el estudio de seguridad y evaluación de riesgo a la accionante, y adoptar las medidas de protección necesarias para proteger la vida e integridad personal de la demandante y su núcleo familiar, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución No. 1006 de 2016.

4. Actuaciones surtidas en sede de Revisión

4.1. Mediante Auto del veintiuno (21) de febrero de dos mil diecisiete (2017)³, el despacho del Magistrado Sustanciador ofició al Juzgado Cuarto Penal Municipal con función de control de garantías de Barrancabermeja, Santander y al Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Nare, Antioquia, para que, a través de la Secretaría General de esta Corporación, remitieran copia de los cuadernos principales de los expedientes en donde figura como denunciante la señora Paula, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.096.229.223, incluyendo los videos de las audiencias adelantadas en el mismo.

En la referida providencia, se requirió a la Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, a la Dirección Seccional de Fiscalías del Magdalena Medio, a la Defensoría Regional del Magdalena Medio, la Policía Nacional - Dirección Seccional del Magdalena Medio, a la Fiscalía 40 delegada ante los Jueces Penales Municipales de San Carlos, Antioquia, a la Dirección Seccional de Fiscalías de Antioquia, a la Fiscalía Local de Barrancabermeja, Santander, la Comisaria de Familia de Barrancabermeja, Santander, y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - Seccional Magdalena Medio, para que informaran sobre las actividades adelantadas para garantizar la seguridad de Paula,

identificada con cédula de ciudadanía No. 1.096.229.223, con ocasión a las denuncias interpuestas contra Fausto, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.038.801.424 y el estado actual de los procesos.

4.2. En respuesta al Auto del veintiuno (21) de febrero de dos mil diecisiete (2017), la Secretaría General de esta Corporación remitió las siguientes pruebas allegadas al proceso de la referencia en sede de revisión, en cumplimiento de lo ordenado en la citada providencia. A saber:

4.2.1. Mediante Oficio 2070 del primero (1) de marzo de dos mil diecisiete (2017), recibido en esta Corporación el siete (7) marzo de la misma anualidad, el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Barrancabermeja, Santander, informó que la petición de medida de protección radicada bajo el número 680816000136201501045, dentro del proceso penal promovido por la señora Paula en contra de Fausto, fue remitida por competencia al Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Nare, Antioquia⁴. Por lo anterior, indicó que no reposa en ese despacho judicial expediente alguno en relación con el caso objeto de revisión.

4.2.2. Mediante Oficio 0063 del dos (2) de marzo de dos mil diecisiete (2017)⁵, recibido en esta Corporación el tres (3) de marzo de la misma anualidad, el Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Nare, Antioquia, informó que una vez se iniciaron las labores previas a avocar conocimiento de la solicitud de medidas de protección radicada bajo el número 680816000136201501045, dentro del proceso penal promovido por la señora Paula en contra de Fausto, a través de auto del diecinueve (19) de abril de dos mil dieciséis (2016), se ordenó la remisión del expediente al Juzgado Promiscuo Municipal de San Carlos, Antioquia, por considerar que ese despacho era el competente para resolver dicha petición.

4.2.3. El Director Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación⁶, mediante Oficio No. 20171100016331 del veintisiete (27) de febrero de dos mil diecisiete (2017), informó que el dieciseis (16) de abril de dos mil dieciséis (2016), la Regional Bucaramanga, Santander, llevó a cabo evaluación de amenaza y riesgo a la accionante, quien señaló que había instaurado denuncia en contra de su ex compañero sentimental Fausto, informando que para la época, no era víctima de amenazas, sin embargo, indicó que temía por su vida, refiriéndose a la agresión física de la cual había sido objeto el veintiséis (26) de febrero de dos mil dieciséis (2016). Por lo anterior, manifestó que se realizó una

inspección procesal conforme a los aportes de la evaluada, arrojando la siguiente información:

Se determinó que la señora Paula, se encontraba en un riesgo ordinario, por lo que se le proporcionaron medidas preventivas en un hogar de paso denominado “Baraca”, ubicado en el municipio de Barrancabermeja, Santander.

Que dentro del trámite del proceso de identificación de amenaza y riesgo, la evaluada manifestó que no otorgaba su consentimiento para la vinculación al Programa de Protección, situación que fue relevante para la no implementación de las medidas de protección por parte de la Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, circunstancia que se formalizó mediante Acta de NO VINCULACIÓN el diecisiete (17) de mayo de dos mil dieciséis (2016).

En cumplimiento del fallo de proferido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el seis (6) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), dentro de la acción de tutela interpuesta por la Defensoría del Pueblo, Seccional Magdalena Medio, como agente oficioso de Paula contra la Fiscalía Seccional del Magdalena Medio, la Fiscalía Seccional de Antioquia, la Fiscalía Local de San Carlos, Antioquia, la Policía Nacional y el Consejo Seccional de la Judicatura Sala Administrativa de Santander, la Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, manifestó que realizó un nuevo estudio de evaluación de amenaza y riesgo a la accionante, el 27 de febrero de 2017, en el cual se conceptuó:

“dentro del radicado penal No. 680816000136201601163 el cual surtía por el punible de Violencia Intrafamiliar, actuación en conocimiento de la Fiscalía Sexta Local de la ciudad de Barrancabermeja; la evaluada NO OTORGÓ nuevamente el consentimiento para ser población objeto del Programa de Protección y Asistencia, es de destacar, que la evaluada al ser entrevistada en esta ocasión fue enfática al referir que no estaba interesada en las medidas de protección ofrecidas por el programa de seguridad y que en este sentido no deseaba emigrara del municipio de Barrancabermeja.⁷

Informó el Director Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, que el artículo 2 de la Resolución No. 1006 de 2016⁸, en relación con el consentimiento libre de la víctima, refiere que: “Nadie será obligado a vincularse o a permanecer en el Programa de Protección a Testigos, Víctimas, Intervinientes en el Proceso Penal y Funcionarios de la

Fiscalía General de la Nación. La decisión de incorporarse o retirarse del programa es voluntad del ciudadano o servidor, quien será informado de las condiciones y consecuencias de su determinación”.

Por lo anterior, el Director Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, dispuso no vincular al Programa de Protección y Asistencia de esa entidad a la señora Paula y a su núcleo familiar.

4.2.4. Mediante Oficio No. 00254 del primero (1º) de marzo de dos mil diecisiete (2017), recibido en esta Corporación el siete (7) del mismo mes y año, la Directora Seccional del Magdalena Medio⁹, manifestó que según informe ejecutivo presentado por el Fiscal Sexto Local de Barrancabermeja, Santander, el proceso radicado No. 680816000136201601163, en el que figura como víctima la señora Paula, por el delito de violencia intrafamiliar, se encuentra en etapa de juicio y el procesado se encuentra recluido en el Establecimiento Carcelario de la ciudad de Barrancabermeja, Santander.

Informó que una vez conocidos los hechos, la Fiscalía General de la Nación emitió los respectivos oficios dirigidos al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, a la Comisaria de Familia Municipal y al Comandante de la Estación de Policía de Barrancabermeja, Santander, en los cuales se solicitó medida de protección y atención a la señora Paula; igualmente, indicó que se libró comunicación a la Unidad Nacional de Protección con sede en Bogotá, a fin de que se realizara el estudio de seguridad y evaluación de riesgo a la accionante.

Finalmente, resaltó que en el referido informe ejecutivo se evidenció que la señora Paula, desistió de manera libre y espontánea de la denuncia presentada por el delito de lesiones personales e informó que no se presentaría a la audiencia de juicio oral. Por lo anterior, se programó audiencia de oportunidad para el primero (1) de marzo de dos mil diecisiete (2017), toda vez que, el Grupo de Mecanismo de Terminación Anticipada y Justicia Restaurativa de la Fiscalía General de la Nación validó su aplicación.

4.2.5 En cumplimiento del Auto del veintiuno (21) de febrero de dos mil diecisiete (2017), la Defensoría del Pueblo Regional Magdalena Medio, el veintiocho (28) de febrero de dos mil diecisiete (2017), remitió al despacho sustanciador, copia del escrito de la acción de tutela de la referencia reiterando los hechos y pretensiones planteadas en la acción de amparo, interpuesta como agente oficioso de Paula¹⁰.

4.2.6. Mediante oficio No. 016/F40 del tres (3) de marzo de dos mil diecisiete (2017), recibido en esta Corporación el seis (6) del mismo mes y año, la Fiscalía General de la Nación Unidad Local de Fiscalía San Carlos, Antioquia, informó que actualmente cursa en esa entidad un proceso en donde funge como víctima la señora Paula y como agresor Fausto, quien posteriormente, en el transcurso de la investigación se logró establecer su verdadero nombre y responde al de Fausto.

Indicó que el agresor se encuentra detenido con medida de aseguramiento intramuros, por hechos posteriores ocurridos en Barrancabermeja, Santander, por lo que se solicitará su remisión para imputarle los cargos por la primera denuncia por violencia intrafamiliar.

4.2.7. La Fiscalía General de la Nación, Unidad Local, Fiscalía Sexta de Barrancabermeja, Santander, en comunicación del primero (1) de marzo de dos mil diecisiete (2017)¹¹, recibido en esta Corte el dos (2) del mismo mes y año, dio respuesta a lo requerido por el Magistrado Sustanciador en los siguientes términos:

Expreso que en la actualidad se adelanta un proceso penal con radicación No. 680816000136201601163, contra Fausto (conocido como Fausto), quien se encuentra privado de la libertad, por hechos ocurridos el veinticinco (25) de febrero de dos mil dieciséis (2016), siendo víctima Paula, por el delito de violencia intrafamiliar agravada.

Que mediante declaración juramentada, la víctima Paula, suscrita en la Notaría Segunda de Barrancabermeja, Santander, de fecha diecinueve (19) de agosto de dos mil dieciséis (2016), indicó que fue indemnizada integralmente por parte de su excompañero sentimental Fausto, y que éste no constituye un peligro para su seguridad ni la de su núcleo familiar.

Por lo anterior, la Fiscalía Sexta Local de Barrancabermeja, Santander, en constancia de fecha veintisiete (27) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), pudo corroborar que la víctima manifestó su desistimiento, informando su desinterés en el proceso y solicitando el archivo de la actuación.

4.2.8 En comunicación No. CF-0724-17 del veintiocho (28) de febrero de dos mil diecisiete (2017)¹², la Comisaria de Familia del municipio de Barrancabermeja, Santander, informó que el veinte (20) de diciembre de dos mil quince (2015), la señora Paula, se presentó ante ese despacho a fin de informar sobre los hechos de violencia intrafamiliar a los que ella y sus

hijos fueron sometidos, por parte de su excompañero sentimental. Por lo anterior, se dio apertura a la historia socio familiar No. 166/2012/2015.

Que en la actualidad la señora Paula y sus menores hijos se encuentran ubicados en un hogar de acogida denominado “Beraca”, a cargo de Comparta EPS, regional Santander.

4.2.9. Mediante Oficio No. S-2017-110657-6806 del dos (2) de marzo de dos mil diecisiete (2017), el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – Regional Santander, informó que revisadas las bases de datos del Sistema de Información Misional, evidenció que no existen archivos referentes a la denuncia presentada por la señora Paula.

Por lo anterior, indicó que se corrió traslado del requerimiento hecho por este despacho al Centro Zonal de Puerto Berrio, Antioquia, para la respectiva verificación de la información que solicitó esta Corporación.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo proferido dentro de la acción de tutela de la referencia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9o., de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Cuestión previa a resolver

Esta Sala advierte la necesidad de examinar, de manera preliminar, la presunta configuración de una carencia actual de objeto en el asunto en revisión.

2.1. Sobre la carencia actual de objeto

Se considera necesario determinar si en este caso existe carencia actual de objeto por cuanto durante el trámite surtido en sede de revisión de la acción de tutela de la referencia, se observó e informó acerca de la presunta cesación de la vulneración alegada, en la medida en que la accionante, durante el estudio de evaluación de amenaza y riesgo efectuado por la Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, manifestó

no estar interesada en las medidas de protección ofrecidas por el referido programa. Lo anterior, al argumentar que, en la actualidad, no tiene problemas de seguridad y que no desea emigrar del municipio de Barrancabermeja, Santander. Para ello, se iniciará por reiterar las reglas que determinan el alcance de la carencia actual de objeto y, luego, se verificará si se configura dicho concepto.

Alcance de la carencia actual de objeto. Reiteración de jurisprudencia¹³

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 consagró la acción de tutela con el objetivo de proteger derechos fundamentales cuando los mismos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública y, en casos específicos, por los particulares. Su protección consistirá en una orden para que, aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo.

La orden en la acción de tutela busca que cese la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales, por lo que su eficacia precisamente depende de la actualidad del hecho vulnerador. De esta forma, si cesa la conducta que viola los derechos fundamentales, el juez no tiene un objeto sobre el cual pronunciarse, escenario en el que se configura lo que la jurisprudencia ha denominado carencia actual de objeto.

La carencia actual de objeto tiene lugar cuando se profiere una orden relacionada con lo solicitado en la acción de tutela; sin embargo, la misma no tendría ningún efecto, esto es, caería en el vacío. Dicha situación se presenta ante la presencia de un hecho superado, un daño consumado¹⁴ o el acaecimiento de una situación sobreviniente¹⁵.

En Sentencia T-970 de 2014, la Sala Novena de Revisión de esta Corporación reiteró que el fenómeno de la carencia actual de objeto puede presentarse a partir de la ocurrencia de dos supuestos: (i) el hecho superado y (ii) el daño consumado. La primera hipótesis “se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que “carece” de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado¹⁶ en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela”¹⁷. Al respecto, concluyó que “el hecho superado significa la observancia de las pretensiones del accionante a partir de una conducta desplegada por el agente transgresor. También se ha señalado que se configura la carencia actual de objeto

por hecho superado, entre otras circunstancias, por ausencia de interés jurídico o sustracción de materia”¹⁸. Así mismo, indicó que, en principio, la acción de tutela “pierde su razón de ser cuando durante el trámite del proceso, la situación que genera la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados es superada o finalmente produce el daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo”¹⁹.

El hecho superado se da cuando se “repara la amenaza o vulneración del derecho cuya protección se ha solicitado” o cuando “cesa la violación del derecho fundamental o el hecho que amenazaba vulnerarlo, es decir, en el curso del proceso de tutela las situaciones de hecho generadoras de la vulneración desaparecen o se solucionan”²⁰, mientras que el daño consumado “supone que no se reparó la vulneración del derecho, sino por el contrario, a raíz de su falta de garantía se ha ocasionado el daño que se buscaba evitar con la orden del juez de tutela”²¹.

En Sentencia T-011 de 2016, esta Corporación reiteró que cuando se presenta el fenómeno de carencia actual de objeto por hecho superado, en términos de decisiones judiciales, el juez de tutela no está en la obligación de pronunciarse de fondo. Sin embargo, se aclaró que, podrá hacerlo en aquellos casos en que estime necesario ““hacer observaciones sobre los hechos que originaron la acción de tutela, con el propósito de resaltar su falta de conformidad constitucional, condenar su ocurrencia y conminar a que se adopten las medidas necesarias para evitar su repetición, so pena de las sanciones pertinentes”²². De cualquier modo, lo que sí resulta ineludible en estos casos, es que en la sentencia se demuestre la reparación del derecho antes de la aprobación del fallo, es decir, que se demuestre el hecho superado”^{23’24}”.

En esa ocasión, respecto al daño consumado, la Sala Novena de Revisión precisó que el pronunciamiento del operador judicial es diferente, y en esa medida se debe analizar “si la consumación del daño ocurre durante el trámite de la acción resulta imperioso que tanto los jueces de instancia como la propia Corte Constitucional, en sede de revisión, se pronuncien sobre la vulneración acaecida y el alcance de los derechos fundamentales lesionados”²⁵. Lo anterior, con el objeto de adoptar las medidas necesarias para evitar que situaciones similares se produzcan en el futuro y para proteger la dimensión objetiva de los derechos que se desconocieron”²⁶. Esto último, con el propósito de defender la efectividad de las garantías fundamentales como expresión del sistema de valores y principios que nutren el

ordenamiento jurídico”²⁷.

En cuanto al acaecimiento de una situación sobreviniente, mediante Sentencia T-481 de 2016, la Corte indicó que “una tercera modalidad de eventos en los que la protección pretendida del juez de tutela termina por carecer por completo de objeto y es en aquellos casos en que como producto del acaecimiento de una ‘situación sobreviniente’ que no tiene origen en el obrar de la entidad accionada la vulneración predicada ya no tiene lugar, ya sea porque el actor mismo asumió la carga que no le correspondía, o porque a raíz de dicha situación, perdió interés en el resultado de la litis.

Se tiene que, esta nueva y particular forma de clasificar las modalidades en que puede configurarse la carencia actual de objeto en una acción de tutela, parte de una diferenciación entre el concepto que usualmente la jurisprudencia ha otorgado a la figura del ‘hecho superado’²⁸ y limita su alcance únicamente a aquellos eventos en los que el factor a partir del cual se superó la vulneración está directamente relacionado con el accionar del sujeto pasivo del trámite tutelar. De forma que es posible hacer referencia a un ‘hecho superado’ cuando, por ejemplo, dentro del trámite tutelar una E.P.S. entrega los medicamentos que su afiliado demandaba, y una ‘situación sobreviniente’ cuando es el afiliado quien, al evidenciar la excesiva demora en su suministro, decide asumir su costo y procurárselos por sus propios medios.” (Subraya fuera del texto original).

Verificación de la existencia de carencia actual de objeto en la acción de tutela de la referencia en sede de revisión

Sea lo primero poner de presente las siguientes situaciones:

(i) En desarrollo del trámite tutelar efectuado en segunda instancia, el seis (6) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia tuteló los derechos fundamentales a la vida y seguridad personal de Paula. A su vez, ordenó al Director Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación realizar el estudio de seguridad y evaluación de riesgo de la accionante, así como de su núcleo familiar con el fin de adoptar las medidas de protección que requiriese.

(ii) Según informe elaborado el veintisiete (27) de febrero de dos mil diecisiete (2017) por el Director Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación y allegado en

sede revisión el veintitrés (23) de marzo de la misma anualidad, se tiene que “dentro del radicado penal No. 680816000136201601163 el cual surtía por el punible de Violencia Intrafamiliar, actuación en conocimiento de la Fiscalía Sexta Local de la ciudad de Barrancabermeja; la evaluada NO OTORGÓ nuevamente el consentimiento para ser población objeto del Programa de Protección y Asistencia, es de destacar, que la evaluada al ser entrevistada en esta ocasión fue enfática al referir que no estaba interesada en las medidas de protección ofrecidas por el programa de seguridad y que en este sentido no deseaba emigrara del municipio de Barrancabermeja.²⁹

Por lo anterior, el Director Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, dispuso no vincular al Programa de Protección y Asistencia de esa entidad a la señora Paula y a su núcleo familiar.

De la lectura de esas tres circunstancias, surge como primera impresión la presunta cesación de la vulneración alegada, por cuanto la accionante de manera libre e informada, manifestó no estar interesada en las medidas de protección ofrecidas por el Programa de Protección de la Fiscalía General de la Nación. Circunstancia por la cual no se agotó el estudio de seguridad y evaluación de riesgo ordenado por el juez de segunda instancia dentro del proceso de tutela. Lo anterior, por cuanto el libre consentimiento de la víctima es un requisito indispensable para la incorporación o retiro del referido programa.

Así las cosas, con el objetivo de determinar la configuración de una carencia actual de objeto en este caso, a continuación se realizará un breve análisis frente a cada una de sus modalidades: (i) hecho superado, (ii) daño consumado y (iii) el acaecimiento de una situación sobreviniente.

Verificación de un presunto hecho superado

Recuérdese que el hecho superado básicamente se materializa cuando se superan las pretensiones del accionante a partir de la conducta desplegada por el supuesto agente transgresor. Bajo esa regla, se observa que la accionante manifestó no encontrarse en peligro y por lo tanto, no requerir medidas de protección; sin embargo, esta situación surge a partir del desistimiento de la señora Paula y no por alguna actuación desarrollada por la Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, la cual funge en el extremo pasivo de la presente tutela por ser presuntamente la llamada a

responder por el desconocimiento iusfundamental reclamado. Ello basta para estimar la inexistencia de esta modalidad.

Verificación de un presunto daño consumado

El daño consumado, en esencia, consiste en que el hecho amenazante o vulnerador de los derechos fundamentales invocados finalmente produce un daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo. En virtud de dicha pauta, en el presente caso no se alega y tampoco se evidencia la causación de algún menoscabo que se procuraba evitar con las medidas de protección solicitadas por la peticionaria. Máxime, si se tiene en cuenta que la misma accionante manifestó durante la entrevista realizada por el ente Fiscal, el 23 de septiembre de 2016, en la que informó “que no tenía problema de seguridad y que en este sentido no deseaba emigrar del municipio de Barrancabermeja³¹”, por lo que esto es suficiente para determinar la ausencia de un daño consumado.

Verificación de un presunto acaecimiento de una situación sobreviniente

En cuanto al acaecimiento de una situación sobreviniente, se tiene que esta se configura “en aquellos casos en que como producto del acaecimiento de una ‘situación sobreviniente’ que no tiene origen en el obrar de la entidad accionada la vulneración predicada ya no tiene lugar, ya sea porque el actor mismo asumió la carga que no le correspondía, o porque a raíz de dicha situación, perdió interés en el resultado de la litis.”³². Con base en el alcance de esa modalidad, se pueden extraer las siguientes premisas respecto a la tutela de la referencia:

(i) La manifestación de la señora Paula, parte accionante en el proceso de tutela, de no estar interesada en las medidas de protección ofrecidas por el Programa de Protección de la Fiscalía General de la Nación configura una situación sobreviniente por la cual no se agotó el estudio de seguridad y evaluación de riesgo ordenado por Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, juez de segunda instancia dentro del proceso de tutela. Lo anterior, por cuanto el libre consentimiento de la víctima es un requisito indispensable para la incorporación o retiro del referido programa.

(ii) La situación sobreviniente descrita en el punto anterior efectivamente no tuvo origen en el obrar de la Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la

Nación, pues de ser lo contrario, habría carencia actual de objeto por hecho superado.

(iii) No hay certeza de que el desistimiento de la solicitud de medidas de protección (situación sobreviniente) fue realizado por la peticionaria de forma libre e informada, con la finalidad de no continuar con el estudio de riesgo ni ser incluida en el Programa de Protección de la Fiscalía.

Concluye la Sala Octava de Revisión que en el presente caso no se tiene conocimiento sobre las motivaciones que llevaron a la agenciada a desistir de la denuncia que presentó contra su agresor por el delito de lesiones personales, ni las circunstancias en las cuales ello sucedió.

Para la Sala, no hay certeza sobre la cesación de los hechos que amenazaron los derechos fundamentales de la agenciada y de sus hijos menores de edad. En estricto sentido, es preciso estudiar si los hechos que se desprenden del material probatorio, relativos al supuesto desistimiento de la protección del estado y de la búsqueda de la sanción punitiva, tienen origen en la voluntad autónoma y libre de la ciudadana que fue víctima de agresión, o si por el contrario tal comportamiento ha tenido lugar por miedo irresistible a la víctima, constreñimiento, amenazas o violencia.

En ese sentido, para la Sala no hay una carencia actual de objeto, en ninguna de sus modalidades.

A su vez, es preciso que la Corte, en ejercicio de las competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, determine si existió la vulneración de los derechos fundamentales a la vida, al debido proceso y a la integridad personal de la señora Paula.

A continuación, pasará la Sala a formular el problema jurídico y a desarrollar la respectiva metodología para la resolución del mismo.

Según la situación fáctica expuesta en precedencia y los matices efectuados hasta ahora, le corresponde a la Sala Octava de Revisión resolver el siguiente problema jurídico: ¿Determinar si se vulneraron los derechos fundamentales a la vida, al debido proceso y a la integridad personal de accionante, como consecuencia de la omisión del Juzgado Cuarto

Penal Municipal de Barrancabermeja, Santander, al no dar trámite a la solicitud de medidas de protección urgentes requeridas a través de la Defensoría del Pueblo, Seccional Magdalena Medio, dentro del término estipulado y en atención a las competencias estipuladas en las normas legales en la materia?

Para resolver el problema jurídico que se plantea, la Sala analizará los siguientes temas: (i) la protección de la mujer contra la violencia, (ii) el derecho a un recurso judicial efectivo, (iii) y finalmente, se analizará el caso concreto.

4. La protección de la mujer contra la violencia. Reiteración de jurisprudencia

4.1. El Artículo 3 de la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia en contra de la Mujer consagra el derecho de toda mujer para acceder en igualdad de condiciones a la protección y goce de las libertades fundamentales y derechos humanos en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil, entre otros³³.

El referido instrumento establece que los Estados tienen la obligación de utilizar una política cuyo objetivo principal sea la erradicación de la violencia contra la mujer a través de mecanismos y acciones afirmativas. En este sentido, consagra que las autoridades deben:

“(i) abstenerse de practicar cualquier acto de violencia contra la mujer; (ii) prevenir, investigar y castigar todo acto de violencia contra la mujer; (iii) establecer sanciones penales, civiles, laborales y administrativas, para castigar y reparar los agravios infligidos a las mujeres que sean objeto de violencia; (iv) elaborar planes de acción nacionales para promover la protección de la mujer contra toda forma de violencia; (v) elaborar enfoques de tipo preventivo y todas las medidas de índole jurídica, política, administrativa y cultural que puedan fomentar la protección de la mujer contra toda forma de violencia; (vi) garantizar que las mujeres objeto de violencia y, cuando corresponda, sus hijos, dispongan de asistencia especializada; (vii) contar con los recursos adecuados para sus actividades relacionadas con la eliminación de la violencia contra la mujer; (viii) sensibilizar a autoridades y funcionarios sobre el fenómeno; (ix) modificar las pautas sociales y culturales de comportamiento del hombre y de la mujer y eliminar los prejuicios y las prácticas consuetudinarias o de otra índole; (x) promover la realización de investigaciones, informes y directrices sobre el tema; (xi) y apoyar las organizaciones y movimientos que se dediquen a promover los derechos de la mujer, entre otros “³⁴.

4.2. El Comité para la eliminación de la discriminación contra la Mujer de las Naciones Unidas, ha proferido diversas recomendaciones referentes a la protección de los derechos de las mujeres, de la cuales, se destaca la Recomendación General No. 12, referente a la violencia contra la mujer.

En el citado precepto, se le exige a los Estados que en sus informes incluyan información relacionada con la legislación aplicable para proteger a la mujer de cualquier acto de violencia, así como los mecanismos empleados para evitar y eliminar cualquier forma de menoscabo físico o psicológico. También, los servicios para apoyar a las mujeres víctimas de violencia, agresiones o malos tratos; y facilitar datos respecto a la frecuencia de dichas conductas que atentan contra las mujeres y las víctimas de la misma.

Aunado a lo anterior, la Recomendación No. 19 se refiere a la violencia contra la mujer como un método de discriminación mediante el cual no se les permite el goce efectivo de sus derechos y libertades en igualdad de condiciones respecto a los hombres.

4.3 La Convención Interamericana para Prevenir, Castigar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer³⁵, define la violencia contra las mujeres como “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”, la cual puede manifestarse en diferentes ámbitos de la sociedad. A saber:

- a) Que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual;
- b) Que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y
- c) Que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, dondequiera que ocurra”.

Siendo exigible a los Estados parte, la adopción de políticas y mecanismos adecuados, sin dilaciones, tendientes a erradicar, sancionar y prevenir este tipo de violencia.

4.4. En Colombia, la Constitución de 1991 introdujo avances relevantes en cuanto a la igualdad de las mujeres respecto a los hombres, su artículo 13 establece el derecho a la igualdad y el artículo 42 dispone que las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos, deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes; razón por la cual, cualquier forma de violencia en el núcleo familiar se debe considerar destructiva de su armonía y unidad, por lo cual debe ser sancionada conforme a la ley.

El artículo 42 Superior, fue desarrollado por la Ley 294 de 1996, en la que además se dictaron normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar, entre las medidas que se adoptaron con esta disposición se encuentra la posibilidad de solicitar al Comisario de Familia del lugar donde ocurrieron los hechos, la protección inmediata requerida para resguardar los derechos de la mujer.

Así mismo, la norma en comento estableció diferentes alternativas para impedir la repetición de hechos de violencia contra la mujer, entre las cuales de destacan (i) asesorar a la víctima en la preservación de las pruebas de los actos de violencia, (ii) brindar información pertinente para que la víctima pueda obtener los servicios gubernamentales y privados que le asisten, y (iii) el acompañamiento, en caso de considerarse necesario, para la seguridad de aquella, entre otras.

4.5. La Ley 1257 de 2008³⁶, consagra mecanismos para la protección de los derechos de las mujeres, con la finalidad de sensibilizar, prevenir y sancionar las formas de violencia y discriminación contra las mujeres. En el primer capítulo de la citada norma se establecen aspectos generales como la violencia contra la mujer, las modalidades de daño, derechos de las víctimas y los principios de igualdad efectiva, derechos humanos, corresponsabilidad, integralidad, autonomía, coordinación, no discriminación y atención diferenciada. Así mismo, el capítulo tercero consagra una serie de medidas de protección en caso de violencia intrafamiliar y en el ámbito familiar para lo cual se modifica la Ley 294 de 1996.

4.6. Finalmente, la Ley 1761 de 2015³⁷ tipificó el feminicidio como un delito autónomo. Dentro de las medidas contempladas para prevenir y erradicar la violencia contra la mujer por motivos de género, así como de discriminación, la norma establece que la Defensoría del Pueblo debe garantizar la asesoría, orientación y representación jurídica a las mujeres víctimas de violencia feminicida de manera gratuita, inmediata, especializada y prioritaria

desde la perspectiva de género y de los Derechos Humanos.

De esta manera, la norma pretende que las mujeres víctimas de violencia de género puedan acceder a la administración de justicia, a un recurso judicial efectivo y a las medidas de protección y atención contempladas en la Ley 1257 de 2008, así como en otras instancias jurisdiccionales o administrativas.

La Corte Constitucional reconoce una especial protección a la mujer como manifestación del derecho a la igualdad de sexos³⁸ por medio del establecimiento de acciones afirmativas a su favor y en contra de la discriminación³⁹.

5. Derecho a un recurso judicial efectivo. Reiteración de jurisprudencia

5.1. El Sistema Interamericano de Derechos Humanos establece como premisa esencial para la defensa de los derechos de las mujeres víctimas de violencia, el acceso a recursos judiciales idóneos y efectivos en desarrollo del principio de igualdad y no discriminación.

5.2. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, constituyen el marco jurídico interamericano para la protección de la mujer y la garantía que le asiste para su acceso a un recurso judicial sencillo y eficaz en la defensa de sus derechos.

El artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que a las mujeres víctimas de violencia les asiste el derecho a la igualdad ante la ley, y la garantía por parte del Estado, por medio de políticas criminales no discriminatorias, de proveer mecanismos idóneos para lograr una tutela judicial efectiva de sus derechos.

5.3. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos define el recurso judicial efectivo como “el derecho de todo individuo de acceder a un tribunal cuando alguno de sus derechos haya sido violado -sea éste un derecho protegido por la Convención, la Constitución o las leyes internas del Estado- – de obtener una investigación judicial a cargo de un tribunal competente, imparcial e independiente en la que se establezca la existencia o no de la violación y se fije, cuando corresponda, una compensación adecuada”. Resaltando, que la investigación es la etapa de mayor importancia procesal dentro de un proceso por violencia

contra una mujer, pues es allí donde pueden obtenerse los elementos probatorios necesarios para brindar una tutela efectiva de los derechos que les asisten.

El derecho a un recurso judicial efectivo, entendido como una manifestación de la protección judicial, se encuentra reconocido en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) con una doble connotación; (i) como un derecho que tiene toda persona “a un recurso sencillo y rápido o a cualquier recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales” ; (ii) como un deber de los Estados Partes, los cuales “se comprometen a garantizar que la autoridad competente decida sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, a desarrollar las posibilidades de recurso judicial y a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.⁴⁰”

En este sentido, la obligación de los Estados Partes no se limita a implementar en sus ordenamientos jurídicos el recurso judicial, sino que éste debe tener efectividad, lo que significa que debe ser capaz “(...) de producir resultados o respuestas a las violaciones de derechos contemplados en la Convención”⁴¹.

5.4. La Corte Constitucional en Sentencia C-1195 de 2001, indicó que existe una estrecha relación entre el derecho a acceder a la justicia y el derecho al recurso judicial efectivo, entendido este último como una garantía necesaria para asegurar la efectividad de los derechos. En la referida oportunidad, esta Corporación sostuvo que la finalidad del derecho al acceso a la administración de justicia no se cumple solo al consagrar formalmente los recursos y procedimientos, sino que resulta necesario que los mismos sean idóneos y eficaces. En el mismo sentido, expresó que la justicia estatal formal no es efectiva en todos los casos, especialmente si no se prevén recursos judiciales suficientes e idóneos que permitan resolver de manera pacífica los conflictos.

5.5. En Sentencia C-454 de 2006, la Sala Plena de esta Corporación afirmó que los artículos 29 y 229 de la Constitución consagran el acceso a la justicia como un derecho fundamental, el cual puede ser amparado a través de la acción de tutela, lo que garantiza a las víctimas la

posibilidad de contar con un recurso judicial efectivo, mientras se agoten las acciones ordinarias para la protección de forma eficaz de sus derechos⁴².

Para la Corte, el recurso judicial efectivo permite a los ciudadanos y ciudadanas la posibilidad real de solicitar ante las autoridades competentes: (i) la declaración de que un derecho está siendo vulnerado, (ii) el cese de la vulneración y (iii) la reparación adecuada por los daños causados⁴³.

Para la materialización del derecho a la justicia de las víctimas de violencia contra las mujeres, el Estado debe ejecutar acciones afirmativas tendientes a: (i) prevenir las prácticas degradantes en contra de la mujer y (ii) procesar y sancionar a los responsables de crímenes que impliquen cualquier tipo de violencia contra las mujeres⁴⁴, dentro del marco de políticas públicas para la prevención y erradicación de la violencia y la discriminación de género.

6. Análisis del caso concreto

La Defensoría del Pueblo Regional Magdalena Medio⁴⁵ presentó acción de tutela como agente oficioso de Paula contra la Fiscalía Seccional del Magdalena Medio, la Fiscalía Seccional de Antioquia, la Fiscalía Local de San Carlos, Antioquia, la Policía Nacional y el Consejo Seccional de la Judicatura Sala Administrativa de Santander, por los siguientes motivos:

(i) desde el diez (10) de diciembre de dos mil quince (2015), el excompañero sentimental de la señora Paula comenzó a agredirla física y verbalmente,

(ii) por lo anterior, el veintidós (22) de diciembre del dos mil quince (2015), la accionante informó a la Defensoría del Pueblo Regional Magdalena Medio la situación de la que estaba siendo víctima, razón por la cual, esa entidad solicitó, el treinta y uno (31) de diciembre de la misma anualidad, audiencia de medidas de protección, correspondiéndole al Juzgado Cuarto Penal Municipal de Barrancabermeja, Santander, quien fijó la referida audiencia para el siete (7) de marzo de dos mil dieciséis (2016), fecha en la que se abstuvo de pronunciarse por falta de competencia territorial, remitiendo las diligencias a la Fiscalía de San Carlos, Antioquia,

(iii) el cuatro (4) de marzo de dos mil dieciséis (2016), la accionante denunció nuevamente al

señor Fausto, debido a que éste reiteró las agresiones físicas y psicológicas; actuación que correspondió a la Fiscalía Regional del Magdalena Medio, en donde, al momento de interponer la acción de tutela de la referencia, se adelantaba investigación por el delito de lesiones personales.

7. Violación de los derechos fundamentales a la vida, al debido proceso y a la integridad personal de la accionante

7.1. El artículo 5o de la Ley 294 de 199646, adicionado por el artículo 17 de la Ley 1257 de 2008, contempla un grupo de medidas para la protección de las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar y de su núcleo familiar. A saber:

“ARTÍCULO 5o. MEDIDAS DE PROTECCIÓN EN CASOS DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR. Artículo modificado por el artículo 17 de la Ley 1257 de 2008: Si la autoridad competente determina que el solicitante o un miembro de un grupo familiar ha sido víctima de violencia, emitirá mediante providencia motivada una medida definitiva de protección, en la cual ordenará al agresor abstenerse de realizar la conducta objeto de la queja, o cualquier otra similar contra la persona ofendida u otro miembro del grupo familiar. El funcionario podrá imponer, además, según el caso, las siguientes medidas, sin perjuicio de las establecidas en el artículo 18 de la presente ley:

“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;

a. 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.

a. 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.

a. 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;

a. 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;

a. 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;

a. 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.

1) 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;

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;

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

7.2. El párrafo 2o del artículo 2o de la Ley 575 de 2000, establece que estas medidas podrán ser dictadas en forma provisional e inmediata por el Fiscal que conozca los delitos de violencia intrafamiliar, quien podría solicitarlas al Juez de Control de Garantías según el artículo 114 del Código de Procedimiento Penal.

7.3. Así mismo, el Decreto 4799 de 2011⁴⁷, señala que, en casos de violencia intrafamiliar, el Fiscal o la víctima podrá solicitar al Juez de Control de Garantías la imposición de las medidas de protección que garanticen su seguridad y el respeto de sus derechos. Al respecto, el artículo 2° de la referida norma advierte que: “Cuando los casos lleguen a la Fiscalía General de la Nación por el delito de violencia intrafamiliar, el Fiscal o la víctima solicitarán al Juez de Control de Garantías la imposición de las medidas de protección que garanticen su seguridad y el respeto a su intimidad de conformidad con los artículos 11 y 134 de la Ley 906 de 2004, contemplando incluso las medidas de protección provisionales señaladas en el artículo 17 de la Ley 1257 de 2008”.

7.4. La Sala Octava de Revisión encuentra que, en el presente caso el Juzgado Cuarto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Barrancabermeja, Santander, vulneró los derechos fundamentales a la vida, al debido proceso y a la integridad personal de Paula, pues, pese a que el Defensor del Pueblo del Magdalena Medio solicitó audiencia para la aplicación de medidas de protección contempladas en la Ley 1257 de 2008, el treinta y uno (31) de diciembre de dos mil quince (2015), la referida autoridad judicial no realizó el análisis de la misma dentro de un plazo razonable, sino que fijó fecha para realizar la respectiva audiencia el siete (7) de marzo de dos mil dieciséis (2016); es decir, más de dos (2) meses después, desconociendo de manera grave el carácter urgente de las medidas requeridas

para salvaguardar la vida e integridad física de la accionante.

Aunado a lo anterior, llegada la fecha fijada, el Juzgado vinculado al proceso de tutela, se abstuvo de pronunciarse sobre la petición de protección por falta de competencia territorial, remitiendo las diligencias a la Fiscalía de San Carlos, Antioquia.

Lo anterior, desconociendo lo dispuesto por el artículo 11 de la Ley 294 de 1996, el cual señala que recibida una petición de medidas urgentes deberá avocarse en forma inmediata la petición, y si estuviere fundada en al menos indicios leves, podrá decretarlas dentro de las cuatro (4) horas hábiles siguientes a la solicitud. A saber:

“El Comisario o el Juez, según el caso, recibirá y avocará en forma inmediata la petición, y si estuviere fundada en al menos indicios leves, podrá dictar dentro de las cuatro (4) horas hábiles siguientes, medidas de protección en forma provisional tendientes a evitar la continuación de todo acto de violencia, agresión, maltrato, amenaza u ofensa contra la víctima, so pena de hacerse el agresor acreedor a las sanciones previstas en esta ley para el incumplimiento de las medidas de protección⁴⁸” .

7.5. Acorde con lo señalado por el Director Seccional de Fiscalías, la actuación remitida por competencia correspondió por reparto a la Fiscalía 40 Delegada ante los Jueces Penales Municipal de San Carlos, Antioquia, autoridad que realizó programa metodológico y emitió órdenes a la Policía Judicial, empero no remitió a la accionante a Medicina Legal ni impartió medidas de protección, en razón a que la Comisaría de Familia de Barrancabermeja, Santander, había ordenado al Comandante de la Estación de Policía de esa ciudad, realizar evaluación de la situación especial de riesgo de la actora para poder pronunciarse sobre la protección inmediata.

7.7. De las pruebas aportadas durante el proceso de tutela de la referencia, se tiene que, el Jefe de Asuntos Jurídicos del Departamento de Policía del Magdalena Medio, indicó que a efecto de implementar las medidas de protección a favor de Paula, el veintiocho (28) de marzo del dos mil dieciséis (2016), solicitó al Defensor Regional del de Barrancabermeja, Santander, los datos de ubicación de la víctima. Lo anterior, sin confirmar si realmente fueron ejecutadas las acciones necesarias para salvaguardar la integridad personal de la accionante.

7.8. La Corte encuentra necesario resaltar que las medidas de protección contra actos de violencia contempladas en las Leyes 294 de 1996 y 1257 de 2008 y el Decreto 4799 de 2011, son acciones afirmativas que se deben proferir de manera urgente por la autoridad competente, independientemente de la determinación de la responsabilidad del autor.

Así las cosas, la Sala encuentra que no sólo las acciones adelantadas por el Juzgado Cuarto Penal Municipal con función de control de garantías de Barrancabermeja, Santander, desconocieron los derechos fundamentales de la accionada, sino aquella proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga –Sala de Decisión Penal–, en primera instancia del proceso de tutela.

En efecto, es contrario al deber del juez constitucional declarar improcedente una acción de tutela cuando se está en presencia de la posible configuración de un perjuicio irremediable. La violencia intrafamiliar, es un asunto que requiere de medidas urgentes para la protección de los miembros de la familia, núcleo fundamental de la sociedad.

Si bien el procedimiento penal establece medidas de protección para contrarrestar las amenazas que se generan por la presencia de un individuo que amenace con disrupción de la armonía, solidaridad y respeto que constituye la unidad familiar, hay que evaluar en cada caso en concreto si las acciones cautelares se han adoptado en un tiempo razonable, el cual dependerá de las condiciones específicas de cada caso en concreto.

En el caso de la referencia, es claro que las autoridades judiciales no adoptaron las decisiones en un plazo prudente y razonable, por lo cual se generó una amenaza seria, real y protuberante de los derechos fundamentales de la accionante y de sus hijos. En estos eventos la tutela no sólo es procedente, sino que deben dictarse medidas de protección de derechos de manera inmediata, toda vez que la demora en la adopción de decisiones puede devenir en la vulneración irremediable de los derechos a la integridad personal, a la familia, a la libertad y a la vida en condiciones dignas.

7.9 La Sala observa que si bien las pretensiones en la acción de tutela se encaminaron al decreto y la efectividad de las medidas de seguridad, para proteger las garantías ius fundamentales de la accionante y de sus hijos menores de edad, las cuales, en concepto de la agenciada se encuentran satisfechas, no se está en presencia de una carencia actual de objeto.

En efecto, la Sala no tiene certeza sobre las condiciones en las cuales la accionante desistió de la denuncia que interpuso por el delito de lesiones personales, así como tampoco los móviles que le llevaron a adoptar la decisión de retirarse del programa de protección y asistencia.

En estricto sentido, la carencia actual de objeto, en el presente caso, se configuraría de llegarse a determinar que cesó la amenaza sobre los derechos fundamentales de la accionante y de sus hijos, situación que en este caso no se ha podido comprobar y que sólo a partir de medidas para la investigación y el acompañamiento de la víctima de maltrato y violencia intrafamiliar, se podrá determinar.

Aunado a ello, no puede dejarse de lado que los menores Pedro y Carolina, se encuentran en una situación de vulnerabilidad debido al maltrato que han tenido que presenciar. Así las cosas, existe amenaza sobre sus derechos fundamentales, que requiere de la intervención inmediata del juez constitucional para evitar la materialización de un perjuicio irremediable.

7.10 Sobre la base de lo expuesto, la Sala adoptará las siguientes medidas de protección:

7.10.1 Ordenará a la Fiscalía General de la Nación, que, por el medio que considere adecuado, ejecute un programa de acompañamiento e investigación, para determinar si la decisión adoptada por la ciudadana Paula, de retirar los cargos por lesiones personales, así como la de abandonar el programa de protección, obedece a su voluntad libre y autónoma, o, si por el contrario, tuvo lugar por la coacción, directa o indirecta, de su agresor. La Defensoría del Pueblo, verificará el cumplimiento de la presente orden, en cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales.

7.10.2 A su vez, debido al grado de vulnerabilidad en el que se encuentra la representada, así como sus hijos menores de edad, ordenará a la Comisaria de Familia de Barrancabermeja que realice visitas periódicas, cada mes, por el plazo de un año, contado desde el momento de la notificación de la presente providencia, a la agenciada y sus hijos, con el propósito de verificar que los hechos que generaron la presente acción de tutela no vuelvan a ocurrir.

Para dar cumplimiento a esta orden, deberá presentar informe mensual al Juez de primera instancia, con copia a la Defensoría del Pueblo, en el que exponga el progreso de la situación

de la agenciada, los factores de riesgo a los que se encuentra la ciudadana Paula y sus hijos Pedro y Carolina, si ha recibido amenazas o ha sido nuevamente víctima de violencia de género.

En caso de encontrar síntomas de alarma, que amenacen los derechos de la representada, deberá informar al Comando de Policía Nacional de Barrancabermeja sobre tal situación, el cual deberá emplear los respectivos mecanismos de protección de manera inmediata.

7.10.3 Finalmente se ordenará al Bienestar Familiar, Seccional Magdalena Medio, que verifique la situación de los menores Pedro y Carolina y despliegue todos los poderes que la Constitución y la Ley le han conferido para garantizar la protección de sus derechos fundamentales. Para tal propósito deberá realizar visitas con una periodicidad de un (1) mes, durante un periodo no inferior a un (1) año y, producto de las mismas, realizará un informe que deberá ser remitido al juez de primera instancia, con copia a la Defensoría del Pueblo, en el cual indique el estado del seguimiento, así como las medidas que ha adoptado para garantizar la estabilidad socio afectiva de los menores referenciados.

8. Decisión

Por lo anterior, en el presente caso, la Sala Octava de Revisión reitera que efectivamente se presentó una afectación inminente e intensa de los derechos fundamentales a la vida, al debido proceso y a la integridad personal de la señora Paula, al no otorgársele las medidas de protección solicitadas por los delitos de violencia intrafamiliar y lesiones personales de los que fue víctima, y que contemplan las ya referidas normas legales, lo que generó que nuevamente fuera agredida por su excompañero sentimental, después de haber hecho la respectiva denuncia ante las entidades accionadas, situación que puso en riesgo su vida e integridad física.

A su vez, considera que no se presenta el fenómeno de la carencia actual de objeto, toda vez que no hay certeza sobre la cesación de la amenaza sobre los derechos fundamentales de la agenciada y sus hijos menores de edad.

De este modo, la Sala confirmará la sentencia proferida en segunda instancia por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el veintitrés (23) de septiembre de dos mil quince (2015), que tuteló los derechos fundamentales a la vida, al debido proceso y a la

seguridad personal de Paula y dispondrá declarar la carencia actual de objeto por hecho sobreviniente.

9. Síntesis

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, al verificar lo alegado por la Defensoría del Pueblo Seccional Magdalena Medio como agente oficioso de Paula, para invocar la protección de los derechos fundamentales a la vida, al debido proceso y a la integridad personal de la accionante determinó que el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Barrancabermeja, Santander, al desconocer de manera grave el carácter urgente de las medidas cautelares contra actos de violencia establecidos en las Leyes 294 de 1996 y 1257 de 2008 y el Decreto 4799 de 2011, vulneró las referidas garantías constitucionales.

Tal conclusión tiene razón pues, a pesar que el Defensor del Pueblo del Magdalena Medio solicitó audiencia para la aplicación de medidas de protección contempladas en las referidas normas, el treinta y uno (31) de diciembre de dos mil quince (2015), la autoridad judicial no realizó el análisis de la misma dentro de un plazo razonable, sino que fijó fecha para la respectiva audiencia el siete (7) de marzo de dos mil dieciséis (2016); es decir, más de dos (2) meses después, omitiendo su deber legal de salvaguardar la vida e integridad física de la demandante.

Aunado a lo anterior, llegada la fecha fijada para realizar la referida audiencia, el Juzgado vinculado se abstuvo de pronunciarse sobre la petición de protección por falta de competencia territorial, remitiendo las diligencias a la Fiscalía de San Carlos, Antioquia.

Como consecuencia de la omisión legal en la que incurrió el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Barrancabermeja, Santander, al no resolver de fondo la solicitud de medidas de protección elevada por el Defensor del Pueblo ni darle el trámite pertinente con carácter urgente, el cuatro (4) de marzo de dos mil dieciséis (2016), la accionante Paula fue nuevamente agredida física y psicológicamente por su excompañero sentimental.

Así, en este escenario, sería procedente impartir órdenes encaminadas a la protección inmediata de los derechos fundamentales de la peticionaria al haberse probado que el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Barrancabermeja, Santander, incurrió en una vulneración de los derechos fundamentales a la vida, al debido proceso y a la integridad personal de

Paula.

Sin embargo, en el trámite de revisión de los fallos de tutela, el Director Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación⁴⁹, mediante Oficio No. 20171100016331 del veintisiete (27) de febrero de dos mil diecisiete (2017), informó que en cumplimiento de lo ordenado en la sentencia proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el seis (6) de septiembre de dos mil dieciseis (2016), juez de segunda instancia dentro del proceso de tutela, la Dirección Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, realizó estudio de evaluación de amenaza y riesgo a la accionante, en el cual se conceptuó que:

“dentro del radicado penal No. 680816000136201601163 el cual surtía por el punible de Violencia Intrafamiliar, actuación en conocimiento de la Fiscalía Sexta Local de la ciudad de Barrancabermeja; la evaluada NO OTORGÓ nuevamente el consentimiento para ser población objeto del Programa de Protección y Asistencia, es de destacar, que la evaluada al ser entrevistada en esta ocasión fue enfática al referir que no estaba interesada en las medidas de protección ofrecidas por el programa de seguridad y que en este sentido no deseaba emigrara del municipio de Barrancabermeja.⁵⁰

En el presente caso, la manifestación libre e informada de la señora Paula, de no estar interesada en las medidas de protección ofrecidas por el Programa de Protección de la Fiscalía General de la Nación configura una situación sobreviniente por la cual no se agotó el estudio de seguridad y evaluación de riesgo ordenado por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del seis (6) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), al no encontrarse cumplido el requisito del consentimiento que exige el inciso 2° del párrafo único del artículo 2 de la Resolución No. 1006 de 2016⁵¹.

Por lo anterior, el Director Nacional de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, dispuso no vincular al Programa de Protección y Asistencia de esa entidad a la señora Paula y dar por terminado el proceso de evaluación, en atención al principio de autonomía de la voluntad de las personas para disponer con efecto vinculante de sus intereses y derechos.

Sin embargo, la Sala considera que no hay certeza sobre la cesación de los hechos que amenazaron los derechos fundamentales de la agenciada y de sus hijos menores de edad.

Por ello, estudió el material probatorio que reposa en el expediente, relativos al supuesto desistimiento de la protección del estado y de la búsqueda de la sanción punitiva y encontró que no se ha determinado que ello obedezca a la voluntad autónoma y libre de la ciudadana que fue víctima de agresión, o si por el contrario tal comportamiento ha tenido lugar por miedo irresistible a la víctima, constreñimiento, amenazas o violencia. En ese sentido, para la Sala no hay una carencia actual de objeto, en ninguna de sus modalidades.

Por ello, la Sala confirmará la sentencia proferida en segunda instancia por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el seis (6) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), que tuteló los derechos fundamentales a la vida, al debido proceso y a la seguridad personal de Paula. Pero, a su vez, adicionará la sentencia con órdenes encaminadas a: (i) la investigación de los hechos que generaron que la accionante desistiera de la denuncia que interpuso por el delito de lesiones personales, y (ii) la protección de la accionante y de sus hijos frente a futuros ataques por parte de su agresor.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO.- Por las razones y en los términos de esta sentencia, CONFIRMAR la providencia proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el seis (6) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), que tuteló los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, al debido proceso y a la seguridad personal de Paula.

SEGUNDO.- ADICIONAR la sentencia dictada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el seis (6) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), en los siguientes términos:

A. CONCEDER igualmente los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a

la seguridad personal, al amor y al cuidado, de los niños Pedro y Carolina.

B. ORDENAR al Bienestar Familiar, Seccional Magdalena Medio, que verifique la situación de los menores Pedro y Carolina y despliegue todos los poderes que la Constitución y la Ley le han conferido para garantizar la protección de sus derechos fundamentales.

Para tal propósito deberá realizar visitas con una periodicidad de un (1) mes, durante un periodo no inferior a un (1) año y, producto de las mismas, realizará un informe que deberá ser remitido al juez de primera instancia, con copia a la Defensoría del Pueblo, en el cual indique el estado del seguimiento a la presente orden, así como las medidas que ha adoptado para garantizar la estabilidad socio afectiva de los menores referenciados.

C. ORDENAR a la Fiscalía General de la Nación, que, por el medio que considere adecuado, ejecute un programa de acompañamiento e investigación, para determinar si la decisión adoptada por la ciudadana Paula, de retirar los cargos por lesiones personales, así como la de abandonar el programa de protección, obedece a su voluntad libre y autónoma, o, si por el contrario, tuvo lugar por la coacción, directa o indirecta, de su agresor. La Defensoría del Pueblo, verificará el cumplimiento de la presente orden, en cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales.

D. ORDENAR a la Comisaria de Familia de Barrancabermeja que realice visitas periódicas, cada mes, por el plazo de un año, contado desde el momento de la notificación de la presente providencia, a la agenciada y sus hijos, con el propósito de verificar que los hechos que generaron la presente acción de tutela no vuelvan a ocurrir.

Para dar cumplimiento a esta orden, deberá presentar informe mensual al Juez de primera instancia, con copia a la Defensoría del Pueblo, en el que exponga el progreso de la situación de la agenciada, los factores de riesgo a los que se encuentra la ciudadana Paula y sus hijos Pedro y Carolina, si ha recibido amenazas o ha sido nuevamente víctima de violencia de género.

En caso de encontrar síntomas de alarma, que amenacen los derechos de la representada, deberá informar al Comando de Policía Nacional de Barrancabermeja sobre tal situación, el cual deberá emplear los respectivos mecanismos de protección de manera INMEDIATA.

E. ORDENAR al Bienestar Familiar, Seccional Magdalena Medio, que verifique la situación de los menores Pedro y Carolina y despliegue todos los poderes que la Constitución y la Ley le han conferido para garantizar la protección de sus derechos fundamentales.

Para tal propósito deberá realizar visitas con una periodicidad de un (1) mes, durante un periodo no inferior a un (1) año y, producto de las mismas, realizará un informe que deberá ser remitido al juez de primera instancia, con copia a la Defensoría del Pueblo, en el cual indique el estado del seguimiento, así como las medidas adoptadas para garantizar la estabilidad socio afectiva de los menores referenciados.

TERCERO.- ORDENAR a la Secretaria General de la Corte Constitucional, ABSTENERSE de mencionar en el texto público de esta sentencia los nombres de las personas involucradas en los hechos del presente asunto, con el fin de salvaguardar su intimidad. Igualmente, y con el propósito de garantizar mayor sigilo al respecto, en las reproducciones que se hagan del presente texto, salvo en las destinadas a las partes y a las autoridades vinculadas, DEBERÁN OMITIRSE los nombres de la agenciada y de las demás personas relacionadas con los hechos del caso.

CUARTO.- Por Secretaría General líbrese la comunicación prevista en el Artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase.

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

JOSÉ ANTONIO CEPEDA AMARIS

Magistrado (e)

HERNÁN CORREA CARDOZO

Magistrado (e)

Con aclaración de voto

ROCÍO LOAIZA MILIÁN

Secretaria General (e)

1 14 de marzo de 2016.

2 Autoridad judicial vinculada al proceso de la acción de tutela de la referencia mediante Auto del dieciséis (16) de marzo de dos mil dieciséis (2016), por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, Santander, Sala Penal.

3 Folio 46 y siguientes del cuaderno constitucional.

4 Folio 342 del cuaderno constitucional.

6 Folio 102 y siguientes del cuaderno constitucional.

7 Folio 104 del cuaderno constitucional.

8 Por medio de la cual se reglamenta el Programa de Protección a Testigos, Víctimas, Intervinientes en el Proceso Penal y Funcionarios de la Fiscalía General de la Nación.

9 Folio 149 del cuaderno constitucional.

10 Folio 2012 y siguientes del cuaderno constitucional.

11 Folio 227 y siguientes del cuaderno constitucional.

12 Folios 277 y siguientes del cuaderno constitucional. Se anexa copia de la solicitud de medida de protección y/o atención por violencia intrafamiliar.

13 Por tratarse de reiteración jurisprudencial, en esta oportunidad la Sala seguirá muy de cerca lo expuesto en la Sentencia T-701 de 2016 y reiterado en la Sentencia T-100 de 2017.

14 Sentencias T-253 de 2012 y T-895 de 2011, entre otras.

15 Frente a esta última, ver los fallos T-988 de 2007, T-585 de 2010, T-200 de 2013 y T-481

de 2016.

16 Así, por ejemplo, en la sentencia T-082 de 2006, en la que una señora solicitaba la entrega de unos medicamentos, los cuales, según pudo verificar la Sala Octava de Revisión, le estaban siendo entregados al momento de la revisión del fallo, la Corte consideró que al desaparecer los hechos que generaron la vulneración, la acción de tutela perdía su eficacia e inmediatez y, por ende su justificación constitucional, al haberse configurado un hecho superado que conducía entonces a la carencia actual de objeto, la cual fue declarada por esa razón en la parte resolutive de la sentencia. Así mismo, en la sentencia T-630 de 2005, en un caso en el cual se pretendía que se ordenara a una entidad la prestación de ciertos servicios médicos que fueron efectivamente proporcionados, la Corte sostuvo que “si durante el trámite de la acción de tutela, la vulneración o amenaza a los derechos fundamentales desaparece, la tutela pierde su razón de ser, pues bajo esas condiciones no existiría una orden que impartir ni un perjuicio que evitar.” Igual posición se adoptó en la sentencia SU-975 de 2003, en uno de los casos allí estudiados, pues se profirió el acto administrativo que dejó sin fundamento la tutela del actor, por lo que la Corte estimó, sin juzgar el mérito de dicho acto, que se encontraba ante un hecho superado.

17 Sentencia SU-540 de 2007.

18 Entre otras, Sentencias T-428 de 1998, T-1207 de 2001, T-923 de 2002, T-935 de 2002, T-936 de 2002, T-539 de 2003, T-1072 de 2003, T-414 de 2005 y T-1038 de 2005.

19 Sentencia T-970 de 2014.

20 Sentencia T-291 de 2011.

21 Sentencias T-170 de 2009 y T-314 de 2011.

22 En fallo T-890 de 2013, la Sala declaró la carencia actual de objeto por hecho superado e instó a la entidad accionada a llevar “a cabo las acciones necesarias desde la planeación, el presupuesto y la contratación estatal, para el aseguramiento de la continuidad de la prestación del servicio de transporte escolar a los estudiantes de las instituciones educativas públicas del Municipio, particularmente quienes residen en la zona rural y en lo que respecta a los siguientes años escolares posteriores a 2013”.

23 Ver SU-225 de 2013, T-856 de 2012, T-035 de 2011, T-1027 de 2010, T-170 de 2009 y T-515 de 2007.

24 Sentencia T-970 de 2014.

25 “Sentencia SU-540 de 2007, oportunidad en la que la Corte unificó su posición en cuanto a emitir un pronunciamiento de fondo, aunque se constate que el daño ya está consumado.”

26 “En la sentencia T-576 de 2008, en la cual se conoció de la muerte de un niño como consecuencia de la falta de atención médica, se resolvió proteger la dimensión objetiva de los derechos fundamentales, dado que no resultaba posible amparar su dimensión subjetiva debido a la configuración de la carencia actual de objeto por daño consumado. En consecuencia, la Sala ordenó a la E.P.S. accionada ‘que en reconocimiento de su responsabilidad por la no protección de los derechos constitucionales fundamentales de los niños’, emprendiera acciones como colgar una placa en lugar destacado y visible a la entrada de todas sus clínicas en las que se resaltara la obligación en cabeza de las personas que prestan atención en salud de proteger en todo momento los derechos fundamentales de los niños a la salud y a la vida en condiciones de calidad y de dignidad.”

27 Sentencia T-011 de 2016.

28 Ya no entendido como la situación a partir de la cual los factores que dieron lugar a la interposición de la acción de tutela fueron superados por cualquier motivo (Ver Sentencias: SU-225 de 2013; T-630 de 2005; T-597 de 2008; T-170 de 2009; T-100 de 1995; T-570 de 1992; T-675 de 1996) sino que limita su campo de aplicación a aquellos eventos en los que dicha situación tuvo lugar con ocasión al obrar de la entidad accionada.

29 Folio 102 y siguientes del cuaderno constitucional.

30 Por medio de la cual se reglamenta el Programa de Protección a Testigos, Víctimas, Intervinientes en el Proceso Penal y Funcionarios de la Fiscalía General de la Nación.

31 Folio 102 y siguientes del cuaderno constitucional.

32 Sentencia T-481 de 2016.

33 Art. 3 de la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia en contra de la Mujer, “a) El derecho a la vida 6/; b) El derecho a la igualdad II; c) El derecho a la libertad y la seguridad de la persona 8/; d) El derecho a igual protección ante la ley II; e) El derecho a verse libre de todas las formas de discriminación II; f) El derecho al

mayor grado de salud física y mental que se pueda alcanzar 91; g) El derecho a condiciones de trabajo justas y favorables 10/; h) El derecho a no ser sometida a tortura, ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes 11 /”.

34 Art. 4 de la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia en contra de la Mujer. Ver también la Sentencia C-335 de 2013.

35 9 de junio de 1994, Belém do Pará, Brasil.

36 “Por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones”.

37 Conocida como la Ley “Rosa Elvira Cely”.

38 Sentencias C-I 12 de 2000 y C-667 de 2006.

39 Sentencia C-335 de 2013.

40 Convención Americana sobre Derechos Humanos.

41 Sentencia del 4 de julio de 2006, Caso Lopes vs Brasil. Corte Interamericana de Derechos Humanos.

42 Sentencia de la Corte Constitucional C-454 de 2006.

43 Auto 009 de 2015.

44 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. ACCESO A LA JUSTICIA PARA MUJERES VÍCTIMAS DE VIOLENCIA SEXUAL EN MESOAMÉRICA. OEA/Ser.L/V/II. Pág. 7. Doc. 63 9 diciembre 2011.

45 En la Sentencia T-119 de 2012, la Corte Constitucional indicó que el Defensor del Pueblo y los personeros municipales pueden ejercer la acción de tutela como agentes oficiosos con el objeto de proteger los derechos fundamentales de aquellas personas que no pueden acudir a la administración de justicia directamente. En estos eventos, se requiere que se presenten dos (2) elementos para que se configure la agencia oficiosa: (i) que el agente oficioso exprese claramente que actúe en tal condición y (ii) que el titular de los derechos fundamentales que se invocan no tenga las condiciones que le permitan instaurar a nombre propio la acción de tutela.

En el mismo sentido, en Sentencia T-682 de 2013, esta Corporación reiteró que el artículo 46 del Decreto 2591 de 1991 legitima al Defensor del Pueblo para interponer acciones de tutela en nombre de terceros: “Artículo 46.- Legitimación. El Defensor del pueblo podrá, sin perjuicio del derecho que asiste a los interesados, interponer la acción de tutela en nombre de cualquier persona que lo solicite o que esté en situación de desamparo e indefensión.” Así mismo, esta Corporación ha reconocido que el Defensor del Pueblo y los Personeros Municipales o Distritales tienen competencia para instaurar una tutela como agentes oficiosos en dos circunstancias específicas: “(i) cuando actúen en representación de una persona que lo haya solicitado y (ii) cuando la persona se encuentre desamparada o indefensa.

De conformidad con lo anterior, debe concluirse que la Defensoría del Pueblo Regional Magdalena Medio como agente oficioso de la señora Paula está legitimada por activa para promover la defensa de los derechos fundamentales de la accionante.

47 Por el cual se reglamentan parcialmente las Leyes 294 de 1996, 575 de 2000 y 1257 de 2008.

48 Artículo 11 de la ley 294 de 1996, modificado por el artículo 6o. de la Ley 575 de 2000.

49 Folio 102 y siguientes del cuaderno constitucional.

50 Folio 102 y siguientes del cuaderno constitucional.

51 “Por la cual se reglamenta el Programa de Protección a Testigos, Víctimas, Intervinientes en el Proceso Penal y Funcionarios de la Fiscalía General de la Nación”.