

Sentencia T-473/14

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reiteración de jurisprudencia sobre procedencia excepcional

La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha señalado que el ejercicio de la acción de tutela contra providencias judiciales debe ser excepcional y restrictivo, en razón de la necesidad de respetar el principio de cosa juzgada y de preservar la seguridad jurídica, la autonomía e independencia de la actividad jurisdiccional del Estado, así como el sometimiento general de los conflictos a las competencias ordinarias de cada juez. Solo será procedente la acción de tutela contra providencias judiciales “en aquellos eventos en que se establezca una actuación del juzgador, manifiestamente contraria al orden jurídico y violatoria de derechos fundamentales, en especial, de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. En estos casos, el control en sede de amparo constitucional se justifica, toda vez que los pronunciamientos judiciales que no se ajustan a las reglas preestablecidas, y que afectan de forma indebida los derechos fundamentales, constituyen en realidad una desfiguración de la actividad judicial, que termina por deslegitimar la autoridad confiada al juez para administrar justicia, y que debe ser declarada constitucionalmente para dar primacía al derecho sustancial y salvaguardar los derechos fundamentales de los administrados.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

CARACTERIZACION DEL DEFECTO FACTICO COMO CAUSAL ESPECIFICA DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

La admisión del defecto fáctico como causal de procedencia material de la tutela contra providencias judiciales busca garantizar que estas decisiones se ajusten objetivamente al material probatorio recaudado en el proceso judicial que las antecede. Se estructura un defecto fáctico en los siguientes eventos: i) cuando el juez deniega, sin justificación, la práctica de una prueba; ii) cuando deja de valorar una existente y iii) cuando la valora de manera caprichosa o arbitraria. En todos esos casos, el interesado tiene la carga de

demostrar que la prueba que no se decretó, no se valoró o se evaluó irrazonablemente era definitiva para la solución del proceso.

DEFECTO FACTICO POR LA NO VALORACION DEL ACERVO PROBATORIO-Ausencia de valoración probatoria por parte del funcionario judicial

Son dos los elementos que deben reunirse para que se configure el defecto fáctico por ausencia de valoración del material probatorio. De un lado, es necesario que el funcionario judicial haya adoptado una decisión carente de respaldo probatorio o que haya dejado de valorar una prueba que resultaba determinante para la solución del problema jurídico sometido a su consideración. La relevancia de dicha prueba es, precisamente, el segundo requisito que conduce a la estructuración del defecto. De ahí que, en todo caso, deba demostrarse que la falta de valoración probatoria incidió de manera definitiva sobre el sentido de la sentencia acusada.

DEFECTO FACTICO POR VALORACION DEFECTUOSA DEL MATERIAL PROBATORIO

La estructuración del defecto fáctico derivada de la valoración defectuosa del material probatorio se da frente al escenario específico en que dicho juicio aparezca absolutamente caprichoso. La intervención del juez de tutela solo es factible cuando el error denunciado es ostensible, flagrante, manifiesto e incide definitivamente sobre la decisión del juez, pues es este el único evento que desborda el marco de autonomía de los jueces para formarse libremente su convencimiento.

DEFECTO PROCEDIMENTAL POR EXCESO RITUAL MANIFIESTO Y PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL

El defecto procedimental por “exceso ritual manifiesto” se presenta cuando el funcionario judicial, por un apego extremo y aplicación mecánica de las formas, renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva patente en los hechos, derivándose de su actuar una inaplicación de la justicia material y del principio de la prevalencia del derecho sustancial.

DERECHO DE LAS MUJERES A UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA-Marco internacional y nacional

Los Estados deben actuar con diligencia ante actos de violencia contra la mujer. En particular, deben contar con un adecuado marco jurídico de protección, con una aplicación efectiva del mismo y con políticas de prevención y prácticas que permitan actuar de una manera eficaz ante las denuncias. La estrategia de prevención debe ser integral, es decir, debe prevenir los factores de riesgo y a la vez fortalecer las instituciones para que puedan proporcionar una respuesta efectiva a los casos de violencia contra la mujer. Asimismo, los Estados deben adoptar medidas preventivas en casos específicos en los que es evidente que determinadas mujeres y niñas pueden ser víctimas de violencia. El derecho de las mujeres a vivir libres de violencia y discriminación ha sido consagrado en los sistemas de protección de los derechos humanos a nivel nacional e internacional.

MUJERES VICTIMAS DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR-Deber de los Estados de proveer recursos judiciales idóneos para remediar las violaciones de derechos humanos

DEFECTO PROCEDIMENTAL POR EXCESO RITUAL MANIFIESTO Y DEFECTO FACTICO POR OMISION EN LA VALORACION DE LAS PRUEBAS-El funcionario judicial no valoró pruebas relevantes para la solución del problema jurídico

Referencia:

Expediente T-4.266.765

Demandante:

Julia actuando en nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad Andrés y Juan

Demandado:

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá D.C., nueve (9) de julio de dos mil catorce (2014)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Gloria Stella Ortiz Delgado y Jorge Iván Palacio Palacio, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de la providencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, el dieciocho (18) de diciembre de dos mil trece (2013), en el trámite de la acción de amparo constitucional promovida por la señora Julia quien actúa en nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad Andrés y Juan contra el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal.

I. ANTECEDENTES

1. Anotación preliminar:

Como medida para proteger la intimidad de los menores involucrados en este asunto y en aras de hacer efectivo el principio constitucional que garantiza la salvaguarda de su interés superior, la Sala suprimirá de esta providencia y de toda futura publicación de la misma sus nombres verdaderos, así como los de sus familiares y los de las demás personas que intervinieron en el proceso. En consecuencia, los menores cuya identidad se protege serán llamados Andrés y Juan; su madre, la accionante, será llamada Julia y su padre, Manuel.

2. La solicitud

3. Reseña fáctica

3.1. Manifiesta la accionante que el 4 de marzo de 2011 denunció a su esposo, Manuel, por el delito de violencia intrafamiliar ante la Fiscalía Octava del municipio de Sabaneta. En su denuncia indicó que ella y sus hijos han sido víctimas, en varias oportunidades, de maltrato físico y psicológico por parte de su cónyuge, siendo la última vez, el día 2 de marzo de 2011, cuando al pasar por la puerta de su casa éste la empujó fuertemente contra el marco ocasionándole lesiones en su cabeza, rostro y hombro.

3.2. Refiere que el 18 de enero de 2012, la Fiscalía Octava del municipio de Sabaneta formuló imputación al señor Manuel como autor del delito de violencia intrafamiliar, previsto

en el artículo 229 del Código Penal. De dicha acusación conoció, en primera instancia, el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Envigado.

3.3. Indica que el 20 de diciembre de 2012, el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Envigado, luego de surtir el correspondiente trámite legal, profirió sentencia condenando al señor Manuel a la pena principal de 15 meses de prisión por encontrarlo penalmente responsable del delito de violencia intrafamiliar agravado, el cual fue cometido, según el fallador, bajo el estado de ira e intenso dolor porque estuvo precedido de constantes ofensas por parte de la denunciante. En dicha providencia también declaró que el sentenciado tenía derecho a la concesión del subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

3.4. Señala que el condenado, inconforme con la anterior decisión, presentó el recurso de apelación, mediante apoderado judicial, con el fin de que dicha providencia fuera revocada y, en su lugar, lo absolvieran de los cargos formulados por la Fiscal Octava del municipio de Sabaneta. Sustentó el recurso en que no existió dolo en su conducta y tampoco se demostró lo contrario, por lo tanto no se estructuró el punible endilgado.

3.5. Informa que a través de su abogado también apeló la providencia proferida por el juez de primera instancia por considerar que aquel no debió reconocerle al sentenciado la circunstancia de disminución punitiva contemplada en el artículo 57 del Estatuto Penal[1], pues si bien ella lo había ofendido, en varias ocasiones, con palabras soeces, esta actitud era resultado del continuo maltrato físico y psicológico del que ha sido víctima por parte del acusado.

3.6. Por su parte, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal, al resolver la impugnación, en sentencia de 16 de septiembre de 2013, decidió revocar íntegramente el pronunciamiento del a quo y, en su lugar, absolver a Manuel de los cargos que por el delito de violencia intrafamiliar le fueron formulados por la Fiscalía.

Lo anterior, al advertir que del episodio que relata la denunciante no se logró percibir una intención dañina por parte del acusado, más allá de toda duda razonable, que configure la conducta de violencia intrafamiliar, pues es claro que el día 2 de marzo de 2011 el ánimo de los cónyuges estaba alterado, por lo que su entrada a la vivienda pudo darse de forma brusca, entre ambos.

En ese orden de ideas, consideró que las dudas que se presentaban respecto a la configuración del delito debían resolverse a favor del procesado como lo indica el artículo 7 del Código de Procedimiento Penal con el fin de que permaneciera incólume la presunción de inocencia.

En la misma providencia, ordenó a la Fiscalía General de la Nación indagar sobre los demás episodios de violencia intrafamiliar que fueron manifestados por la señora Julia, pues en el caso objeto de estudio, la Fiscal Octava del municipio de Sabaneta se limitó a imputarle al señor Manuel, en el escrito de formulación de acusación, el delito de violencia intrafamiliar, únicamente, por los hechos ocurridos, el día 2 de marzo de 2011 y así, se surtió el juicio.

De igual manera, insta a la Fiscalía para que investigue a la señora Julia por la posible comisión del delito de violencia intrafamiliar sobre sus dos menores hijos al ponerlos en medio del conflicto con su cónyuge.

3.7. Advierte la accionante que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal, incurrió en una vía de hecho por defecto fáctico, pues carecía de pruebas para absolver al acusado y, a su vez, valoró de forma indebida las que fueron aportadas al proceso.

3.8. Precisó que debido al abandono económico de su esposo, ella asumió toda la carga de su sostenimiento y el de sus dos pequeños hijos, razón por la cual, no pudo pagarle al abogado para que instaurara el recurso extraordinario de casación contra la mencionada providencia.

3.9. En razón de lo expuesto, solicita al juez constitucional dejar sin efectos la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal, el 16 de septiembre de 2013, dentro del proceso penal que instauró en contra de su cónyuge, Manuel, por el delito de violencia intrafamiliar.

4. Oposición a la demanda de tutela

La acción de tutela objeto del presente pronunciamiento, fue tramitada en primera instancia por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, que mediante auto de diez (10) de diciembre de dos mil trece (2013), admitió la demanda, ordenó correr traslado a la

corporación demandada y vinculó al Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Envigado, a la Fiscalía Octava del municipio de Sabaneta y a Manuel para efectos de ejercer su derecho a la defensa.

4.1. Manuel

4.2. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal

La Magistrada del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal, Maritza del Socorro Ortiz Castro, refiere que la decisión proferida por la Corporación, el 16 de septiembre de 2013, dentro del mencionado proceso penal, no constituye una vía de hecho.

Advierte que la accionante utiliza de forma inadecuada el recurso de amparo, pues pretende que el juez constitucional sea una tercera instancia y resuelva a su favor un pleito que ya fue decidido por el juez competente.

4.3. Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Envigado

Rogelio Sánchez Idarraga, Juez Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Envigado, solicita al juez constitucional que declare improcedente el amparo deprecado, pues considera que en el proceso de la referencia estuvo garantizado el derecho fundamental al debido proceso de todos los intervinientes.

De igual manera, advierte que la señora Julia no agotó los medios ordinarios y extraordinarios que tenía a su alcance para la defensa de sus derechos porque no instauró el recurso de casación contra la providencia atacada.

4.4. Fiscalía Octava del Municipio de Sabaneta

Claudia Patricia Cano Muriel, Fiscal Octava del municipio de Sabaneta, sostiene que el ente acusador cumplió con su deber durante el trámite del referido proceso penal, a su vez, informó a la accionante, en varias oportunidades, que de no contar con los medios económicos para nombrar un abogado, la Fiscalía estaba en la obligación de proveerle uno. Sin embargo, ello no fue necesario porque siempre acudió a las diligencias acompañada de su apoderado judicial. En consecuencia, solicita al juez de tutela negar el amparo solicitado.

5. Pruebas allegadas al proceso

Durante el trámite de la acción de tutela, las partes allegaron, entre otros, los siguientes documentos:

- Copia de la providencia proferida por el Tribunal Superior de Medellín, Sala Penal, el 16 de septiembre de 2013, dentro del proceso penal que se adelantó en contra del señor Manuel por el delito de violencia intrafamiliar (folios 54 a 70).
- Copia del formato único de noticia criminal en el que consta la denuncia que hizo la señora Julia contra su esposo, Manuel, por el delito de violencia intrafamiliar (folios 94 a 99).
- Copia del informe pericial rendido por la psicóloga del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Regional Suroccidente, respecto del estado mental de los hijos menores de edad de Julia y Manuel (folios 106 a 134).

II. DECISIÓN JUDICIAL QUE SE REvisa

1. Primera instancia

Mediante sentencia de dieciocho (18) de diciembre de dos mil trece (2013), no recurrida, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal negó el amparo solicitado por considerar que la tutela de la referencia no cumple con los requisitos generales de procedibilidad contra providencias judiciales.

En primer lugar, indica que la accionante no agotó todos los medios ordinarios y extraordinarios que tenía a su alcance para la defensa de sus derechos, pues no acudió al recurso extraordinario de casación.

En segundo lugar, advierte que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal, en la providencia de 16 de septiembre de 2013 analizó, en debida forma, el desarrollo del proceso penal.

Aunado a lo anterior, señala que la señora Julia no demostró la configuración de un perjuicio

irremediable que justifique la intervención del juez constitucional.

Finalmente, la Corte no observó afectación alguna del derecho fundamental al debido proceso de la accionante, solo su intención de reabrir una discusión que ya feneció en las instancias ordinarias.

III. PRUEBAS SOLICITADAS EN SEDE DE REVISIÓN POR LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Mediante auto de nueve (9) de junio de dos mil catorce (2014), el Magistrado sustanciador consideró necesario recaudar algunas pruebas para verificar hechos relevantes del proceso y proveer como corresponde. En consecuencia, resolvió lo siguiente:

“Por Secretaría General, ofíciase al Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Envigado, para que en el término de 3 días hábiles contados a partir de la notificación del presente auto, envíe a esta Sala, el expediente contentivo del proceso penal promovido por Julia contra Manuel identificado con el radicado No. 05266-60-00-203-2011-02331.”

2. La Secretaría General de la Corte Constitucional, el 26 de junio de 2014, informó al Magistrado Ponente sobre la recepción de la prueba solicitada.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, el dieciocho (18) de diciembre de dos mil trece (2013), dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico

De acuerdo con la reseña fáctica expuesta, en esta oportunidad le corresponde a la Sala Cuarta de Revisión determinar, si en el caso objeto de estudio, se configura la causal de

procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, referida al defecto fáctico, atribuida por la accionante al fallo emitido el 16 de septiembre de 2013, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal, que revocó la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Envigado, el 20 de diciembre de 2012, que condenó al señor Manuel a la pena principal de 15 meses de prisión por encontrarlo penalmente responsable del delito de violencia intrafamiliar.

A efecto de resolver la cuestión planteada, la Sala de Revisión realizará un análisis sobre (i) la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, (ii) la caracterización del defecto fáctico, (iii) la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas (iv) el marco internacional y nacional sobre el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia (v) los principales obstáculos que las mujeres enfrentan cuando procuran acceder a una tutela judicial efectiva para remediar actos de violencia y (vi) la sentencia acusada.

3. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia

La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia[2] ha señalado que el ejercicio de la acción de tutela contra providencias judiciales debe ser excepcional y restrictivo, en razón de la necesidad de respetar el principio de cosa juzgada y de preservar la seguridad jurídica, la autonomía e independencia de la actividad jurisdiccional del Estado, así como el sometimiento general de los conflictos a las competencias ordinarias de cada juez[3].

Así las cosas, solo será procedente la acción de tutela contra providencias judiciales “en aquellos eventos en que se establezca una actuación del juzgador, manifiestamente contraria al orden jurídico y violatoria de derechos fundamentales, en especial, de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. En estos casos, el control en sede de amparo constitucional se justifica, toda vez que los pronunciamientos judiciales que no se ajustan a las reglas preestablecidas, y que afectan de forma indebida los derechos fundamentales, constituyen en realidad una desfiguración de la actividad judicial, que termina por deslegitimar la autoridad confiada al juez para administrar justicia, y que debe ser declarada constitucionalmente para dar primacía al derecho sustancial y salvaguardar los derechos fundamentales de los administrados”[4].

Esta doctrina que inició con la tesis de la “vía de hecho”, vertida en las sentencias C-543 de 1992 y T-079 de 1993, fue redefinida, entre otras, en la sentencia T-949 de 2003 y se sistematizó en la sentencia C-590 de 2005 con los requisitos generales y causales específicas de procedibilidad[5].

Justamente, en la última sentencia citada, se indicó que para la revisión de una providencia judicial mediante acción de tutela, es necesario acreditar unos requisitos generales y, demostrar la configuración de alguno de los defectos o causales específicas de procedibilidad atribuidas a la actuación judicial. Respecto de los primeros, denominados también requisitos formales, la Corte señaló que se trata de aquellos presupuestos cuyo cumplimiento forzoso es condición necesaria para que el juez constitucional pueda entrar a valorar de fondo el asunto puesto en su conocimiento. En cuanto a los segundos, llamados requisitos materiales, señaló que corresponden, específicamente, a los vicios o defectos presentes en el fallo judicial y que constituyen la fuente de vulneración de los derechos fundamentales[6].

En efecto, los requisitos generales a los que se refiere la Sala Plena de esta Corte en la citada sentencia, son los siguientes: (i) que la cuestión discutida resulte de evidente relevancia constitucional, por cuanto el juez de tutela no está autorizado para inmiscuirse en asuntos que corresponden a otras jurisdicciones; (ii) agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa (ante la administración y judiciales) con los que cuenta la persona afectada, salvo cuando se pretenda evitar la consumación de un perjuicio irremediable; (iii) a la solicitud de protección constitucional debe acudir dentro de un término prudencial o razonable, a partir de la afectación de los derechos fundamentales; (iv) de atribuirse una irregularidad procesal, se debe precisar el efecto decisivo en la sentencia que se impugna y que afecta derechos fundamentales del actor, a no ser que tal irregularidad que lesiona de forma grave garantías básicas, como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, el amparo de los derechos se genera de manera independiente a la incidencia que tengan en el juicio y por dicha razón hay lugar a su anulación; (v) la parte actora debe describir razonablemente, tanto los hechos como los derechos fundamentales afectados y que hubiere alegado la vulneración en el proceso judicial, siempre que hubiere sido posible y, (vi) que no se trate de una tutela contra un fallo de tutela.

Por su parte, las causales específicas de procedibilidad, se relacionan con la acreditación de cualquiera de los siguientes defectos reprochados a la providencia judicial[7], así: (i) orgánico, referido a la absoluta falta de competencia del funcionario judicial para proferir la providencia impugnada; (ii) procedimental absoluto, que se origina cuando la autoridad judicial actúa por fuera del margen del procedimiento establecido; (iii) fáctico, generado en la actuación del juez sin el apoyo probatorio que permite aplicar el supuesto legal en el que fundamenta la decisión; (iv) material o sustantivo, que atañe a los casos en los cuales la autoridad judicial adopta la decisión con base en normas inexistentes o inconstitucionales, o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión; (v) error inducido, que surge cuando el juez fue víctima de un engaño por parte de terceros, que conduce a que produzca una decisión que vulnera derechos fundamentales; (vi) decisión sin motivación, atinente al incumplimiento por parte del juez de dar cuenta de los argumentos de hecho y de derecho en los que funda sus decisiones, que precisamente es donde reposa su legitimidad funcional; (vii) desconocimiento del precedente, que ocurre, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional fija el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley restringiendo sustancialmente dicho alcance y, (viii) violación directa de la Constitución.

De conformidad con lo expuesto, cabe señalar que la acción de tutela, como mecanismo de protección inmediata de los derechos fundamentales, procede excepcionalmente para controvertir el sentido y alcance de las decisiones judiciales, cuando en el caso concreto: (i) se cumpla con los requisitos generales de procedibilidad, (ii) se advierta que la providencia cuestionada incurrió en una o varias de las causales específicas, y (iii) se determine que el vicio o defecto es de tal trascendencia que implica la amenaza o la vulneración de derechos fundamentales[8].

La admisión del defecto fáctico como causal de procedencia material de la tutela contra providencias judiciales busca garantizar que estas decisiones se ajusten objetivamente al material probatorio recaudado en el proceso judicial que las antecede.

Así, sobre la base de que la autonomía y la discrecionalidad del juez no lo eximen de resolver el asunto sometido a su consideración a partir de la valoración ponderada de las pruebas obrantes en el expediente, la Corte Constitucional ha considerado que se estructura un defecto fáctico en los siguientes eventos: i) cuando el juez deniega, sin

justificación, la práctica de una prueba; ii) cuando deja de valorar una existente y iii) cuando la valora de manera caprichosa o arbitraria. En todos esos casos, el interesado tiene la carga de demostrar que la prueba que no se decretó, no se valoró o se evaluó irrazonablemente era definitiva para la solución del proceso.

Dado que en el presente asunto se denunció la estructuración de la segunda y la tercera hipótesis de defecto fáctico, la Sala prescindirá del estudio de aquella que tiene que ver con la omisión en el decreto de pruebas. Por lo tanto, se centrará en establecer en qué consiste el defecto fáctico por falta de valoración probatoria y por la valoración irrazonable del material probatorio allegado al proceso.

4.1 Defecto fáctico por ausencia de valoración probatoria

Como se mencionó antes, la posibilidad de cuestionar las decisiones judiciales por vía de tutela en atención a sus deficiencias probatorias está vinculada a la necesidad de propiciar la adopción de sentencias ajustadas a la realidad, para contribuir a concretar los propósitos de lealtad y eficiencia en la administración de justicia. Exigir que las providencias judiciales se ajusten a las pruebas aportadas por los sujetos procesales y a las que se practicaron en el curso del proceso es, por lo tanto, acorde con la intención de cerrarle el paso a la arbitrariedad e incentivar la confianza de los ciudadanos en el sistema judicial.

Esta Corporación ha considerado que se presenta un defecto fáctico cuando el funcionario judicial, “a pesar de que en el proceso existan elementos probatorios, omite considerarlos, no los advierte o simplemente no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar la decisión respectiva, y en el caso concreto resulta evidente que de haberse realizado su análisis y valoración, la solución del asunto jurídico debatido variaría sustancialmente”. [9]

Son dos, entonces, los elementos que deben reunirse para que se configure el defecto fáctico por ausencia de valoración del material probatorio. De un lado, es necesario que el funcionario judicial haya adoptado una decisión carente de respaldo probatorio o que haya dejado de valorar una prueba que resultaba determinante para la solución del problema jurídico sometido a su consideración. La relevancia de dicha prueba es, precisamente, el segundo requisito que conduce a la estructuración del defecto. De ahí que, en todo caso, deba demostrarse que la falta de valoración probatoria incidió de manera definitiva sobre el

sentido de la sentencia acusada.

4.2 Defecto fáctico por valoración defectuosa del material probatorio

Una cosa es que el funcionario judicial haya excluido injustificadamente una o varias pruebas del análisis que precedió la adopción de la sentencia. Otra, que las haya apreciado de manera errónea. Este último evento sitúa al juez constitucional ante un defecto fáctico por valoración defectuosa del material probatorio, definido por esta corporación como aquel que tiene lugar cuando el funcionario judicial “en contra de la evidencia probatoria, decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico debatido; o cuando a pesar de existir pruebas ilícitas no se abstiene de excluirlas y con base en ellas fundamenta la decisión respectiva”. [10]

De modo que no es cualquier objeción sobre la valoración probatoria la que conduce a declarar la presencia de un defecto fáctico. La jurisprudencia ha sido clara en que los errores sobre dicha valoración solo vulneran el debido proceso cuando lo concluido por el juez es manifiestamente arbitrario e incorrecto, es decir, cuando aparece totalmente desvinculado de las reglas de la sana crítica.

En efecto, la estructuración del defecto fáctico derivada de la valoración defectuosa del material probatorio se da frente al escenario específico en que dicho juicio aparezca absolutamente caprichoso. La intervención del juez de tutela solo es factible cuando el error denunciado es ostensible, flagrante, manifiesto e incide definitivamente sobre la decisión del juez, pues es este el único evento que desborda el marco de autonomía de los jueces para formarse libremente su convencimiento.

En ausencia de la dicha arbitrariedad, la intervención del juez constitucional es inadmisibles, pues, como lo ha dicho la Corte, el juez de tutela “no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia”. [11]

5. La prevalencia del derecho sustancial sobre las formas. Defecto procedimental por “exceso ritual manifiesto”.

El artículo 228 de la Constitución Política consagra como uno de los principios de la

administración de justicia la prevalencia del derecho sustancial. Según esta norma:

“ARTÍCULO 228. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.” (Negrillas fuera de texto).

La Corte Constitucional ha señalado que, por disposición del artículo 228 Superior, las formas no deben convertirse en un obstáculo para la efectividad del derecho sustancial, sino que deben propender a su realización. Es decir, que las normas procesales son un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no fines en sí mismas. Así lo sostuvo en la Sentencia C-029 de 1995:

“Cuando el artículo 228 de la Constitución establece que en las actuaciones de la Administración de Justicia “prevalecerá el derecho sustancial”, está reconociendo que el fin de la actividad jurisdiccional, y del proceso, es la realización de los derechos consagrados en abstracto por el derecho objetivo, y, por consiguiente, la solución de los conflictos de intereses. Es evidente que en relación con la realización de los derechos y la solución de los conflictos, el derecho procesal, y específicamente el proceso, es un medio.” (Negrillas fuera de texto original).

En la misma línea, en la Sentencia C-131 de 2002, la Corte se refirió al tema de la constitucionalización del derecho procesal de la siguiente manera:

“2. Uno de los espacios en los que mayor incidencia ha tenido el constitucionalismo es el derecho procesal. En la tradición del positivismo formalista el derecho procesal estaba desprovisto de una vinculación sustancial con lo que era materia de litigio; se agotaba en una ritualidad cuya configuración se realizaba fundamentalmente en la instancia legislativa; era ajeno a propósitos que lo conectaran con los fines estatales y la protección de las garantías que lo integraban sólo se brindaba en esas actuaciones y bajo los estrechos parámetros de protección establecidos por el legislador. Así, no llamaba a interés el hecho de que, en materia de derechos, la sustancia que se tenía entre manos se desvaneciera ante las ritualidades y formalidades de unos procedimientos que las más de las veces se explicaban por sí mismos y que perdían puntos de contacto con lo que era objeto de

controversia.

Pero esa dimensión del derecho procesal ha sido superada pues el constitucionalismo ha rescatado las garantías centenariamente elaboradas como contenidos del derecho procesal para vincularlas inescindiblemente a la realización de las normas sustanciales. Las ha dotado de una teleología que no se explica a partir del solo rito o procedimiento sino en relación directa con las normas jurídicas que consagran los efectos jurídicos que las partes pretenden. Las ha redimensionado para darles ahora el carácter de facultades irrenunciables, históricamente consolidadas y positivizadas; esto es, para advertir en ellas derechos fundamentales.

Con ello, ha dotado al proceso de una nueva racionalidad pues ya no se trata de agotar ritualismos vacíos de contenido o de realizar las normas de derecho sustancial de cualquier manera sino de realizarlas reconociendo esas garantías irrenunciables pues su respeto ineludible también constituye una finalidad del proceso. (...)” (Negritas fuera de texto).

Ahora bien, con fundamento en el derecho de acceso a la administración de justicia y en el principio de la prevalencia del derecho sustancial, esta Corporación ha sostenido que en una providencia judicial puede configurarse un defecto procedimental por “exceso ritual manifiesto” cuando hay una renuncia consciente de la verdad jurídica objetiva evidente en los hechos, por extremo rigor en la aplicación de las normas procesales.

La línea jurisprudencial relativa al “exceso ritual manifiesto” tuvo su inicio como tal en la sentencia T-1306 de 2001. En esa oportunidad la Corte precisó:

“[L]os jueces deben ser conscientes de la trascendental importancia que tiene el derecho procesal en cuanto a medio garantizador de los derechos materiales dentro del marco de un debido proceso. En consecuencia, el actuar general debe ser guiado por la coexistencia de estas manifestaciones normativas permitiendo que en un marco jurídico preestablecido se solucionen los conflictos de índole material.

Sin embargo, si el derecho procesal se torna en obstáculo para la efectiva realización de un derecho sustancial reconocido expresamente por el juez, mal haría éste en darle prevalencia a las formas haciendo nugatorio un derecho del cual es titular quien acude a la administración de justicia y desnaturalizando a su vez las normas procesales cuya clara

finalidad es ser medio para la efectiva realización del derecho material (art. 228).

De lo contrario se estaría incurriendo en una vía de hecho por exceso ritual manifiesto que es aquel que se deriva de un fallo en el cual haya una renuncia consciente de la verdad jurídica objetiva evidente en los hechos, por extremo rigor en la aplicación de las normas procesales convirtiéndose así en una inaplicación de la justicia material.” (Negrillas fuera de texto original).

En conclusión, el defecto procedimental por “exceso ritual manifiesto” se presenta cuando el funcionario judicial, por un apego extremo y aplicación mecánica de las formas, renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva patente en los hechos, derivándose de su actuar una inaplicación de la justicia material y del principio de la prevalencia del derecho sustancial.

6. Marco internacional y nacional sobre el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia. Reiteración de jurisprudencia

En 1979, la Asamblea General de las Naciones Unidas, a través de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer, profirió la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), con la que busco, entre otras cosas, que “Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para: a) Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres”. Dicha convención fue aprobada por el Congreso de la República de Colombia, mediante la Ley 51 de 1981.

En 1992 el CEDAW estableció que “los Estados también pueden ser responsables de actos privados si no adoptan medidas con la diligencia debida para impedir la violación de los derechos o para investigar y castigar los actos de violencia e indemnizar a las víctimas”[12].

En 1993 la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer de la Asamblea General de las Naciones Unidas instó a los Estados a “[p]roceder con la debida diligencia a fin de prevenir, investigar y, conforme a la legislación nacional, castigar todo acto de violencia contra la mujer, ya se trate de actos perpetrados por el Estado o por particulares”[13] y lo mismo hizo la Plataforma de Acción de la Conferencia Mundial sobre la

Mujer de Beijing[14]. En el 2006 la Relatora Especial sobre violencia contra la mujer de la ONU señaló que “[t]omando como base la práctica y la opinio juris [...] se puede concluir que hay una norma del derecho internacional consuetudinario que obliga a los Estados a prevenir y responder con la debida diligencia a los actos de violencia contra la mujer”[15].

Ahora bien, con el fin de verificar y analizar la aplicación de la convención, la Asamblea General de las Naciones Unidas creó un Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, el cual puede hacer sugerencias y recomendaciones de carácter general basadas en el examen de los informes y de los datos transmitidos por los Estados Partes. Hasta la fecha el Comité ha adoptado un total de 25 recomendaciones generales.

Así pues, la Recomendación General N.º 19 advirtió que la violencia contra la mujer es una forma de discriminación que impide gravemente el goce de derechos y libertades en pie de igualdad con el hombre. Así mismo, requirió a los Estados Partes para que velaran “porque las leyes contra la violencia y los malos tratos en la familia, la violación, los ataques sexuales y otro tipo de violencia contra la mujer protejan de manera adecuada a todas las mujeres y respeten su integridad y su dignidad. Debe proporcionarse a las víctimas protección y apoyo apropiados. Es indispensable que se capacite a los funcionarios judiciales, los agentes del orden público y otros funcionarios públicos para que apliquen la Convención”.

Por su parte, la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, en 1994, aprobó la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer o Convención Belém do Pará, en la que se consideró que violencia contra la mujer es “cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”. De igual manera, consagró el derecho de todas las mujeres a vivir una vida libre de violencia que incluye, entre otros, los derechos a ser libre de toda forma de discriminación y a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.[16] Para garantizar lo anterior, los Estados parte se comprometieron a condenar todas las formas de violencia contra la mujer y adoptar políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia.

En razón de lo expuesto, los Estados parte deben:

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

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

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

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

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

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

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

h. adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención.”[17]

Cabe señalar que la primera vez que la Corte Interamericana de Derechos Humanos aplicó la Convención Belém do Pará fue para resolver el caso de María Da Penha Vs. Brasil. En dicha oportunidad, el Alto Tribunal determinó que el Estado Brasileño no había cumplido con

su obligación de prevenir, sancionar y erradicar la violencia doméstica, pues habían transcurrido más de 15 años desde la ocurrencia de los hechos que dejaron a María Da Penha parapléjica sin que se hubiera condenado al victimario[18]. La Comisión concluyó que la violación de los derechos de la demandante acaeció como resultado de un “patrón general de negligencia y falta de efectividad del Estado”.

Tratándose del derecho a la justicia de las víctimas de violencia contra las mujeres, la CIDH ha sostenido que la obligación de los Estados frente a casos de violencia contra las mujeres incluye los deberes de procesar y condenar a los responsables, así como de “prevenir estas prácticas degradantes”. De igual manera ha establecido que la ineffectividad judicial general crea un ambiente que facilita la violencia contra las mujeres, al no existir evidencias socialmente percibidas de la voluntad y efectividad del Estado como representante de la sociedad, para sancionar esos actos.

En 1997, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó las Estrategias y Medidas Prácticas Modelo para la eliminación de la violencia contra la mujer en el campo de la prevención del delito y la justicia penal. Los aspectos pertinentes de este modelo exhortan a los Estados Miembros a:

- “• Revisar sus leyes para cerciorarse de que todos los actos de violencia contra la mujer están debidamente prohibidos;
- Revisar sus procedimientos penales para cerciorarse de que la responsabilidad principal de entablar una acción penal recaiga en el ministerio público; que la policía tenga autorización para allanar domicilios y efectuar detenciones en casos de violencia contra alguna mujer; que se hayan adoptado medidas para facilitar el testimonio de las víctimas; que en todo proceso penal se tengan en cuenta pruebas de actos de violencia perpetrados con anterioridad, y que los tribunales estén facultados para dictar mandatos judiciales de amparo y conminatorios;
- Cerciorarse de que se dé la respuesta que corresponda a los actos de violencia y de que los procedimientos policiales tengan en cuenta la necesidad de garantizar la seguridad de la víctima
- Cerciorarse de que sus políticas en materia de condenas hagan que todo infractor

responda de sus actos contra la víctima y de que las sanciones sean comparables a las previstas para otros delitos violentos;

- Adoptar medidas para proteger a las víctimas y los testigos antes, durante y a raíz de la celebración del proceso;

- Dar capacitación a la policía y al personal del sistema de justicia penal.”

“a) La violencia en el hogar se produce en el ámbito privado, generalmente entre personas relacionadas por vínculos de sangre o intimidad;

b) La violencia en el hogar es una de las formas más comunes y menos visibles de violencia contra la mujer, y sus consecuencias afectan muchos ámbitos de la vida de las víctimas;

c) La violencia en el hogar puede adquirir muchas formas diferentes, incluidas la violencia física, psicológica y la sexual;

d) La violencia en el hogar es motivo de preocupación pública y requiere que los Estados adopten medidas serias para proteger a las víctimas y prevenirla;

e) La violencia en el hogar puede incluir privaciones económicas y aislamiento, y ese tipo de comportamiento puede constituir un peligro inminente para la seguridad, la salud o el bienestar de la mujer.”

Así las cosas, los Estados deben actuar con diligencia ante actos de violencia contra la mujer. En particular, deben contar con un adecuado marco jurídico de protección, con una aplicación efectiva del mismo y con políticas de prevención y prácticas que permitan actuar de una manera eficaz ante las denuncias. La estrategia de prevención debe ser integral, es decir, debe prevenir los factores de riesgo y a la vez fortalecer las instituciones para que puedan proporcionar una respuesta efectiva a los casos de violencia contra la mujer. Asimismo, los Estados deben adoptar medidas preventivas en casos específicos en los que es evidente que determinadas mujeres y niñas pueden ser víctimas de violencia.

Ahora bien, en Colombia, el artículo 42 inciso 3 de la Constitución Política prevé “Las

relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes. Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley.”

En virtud del anterior mandato, el Congreso de la República expidió la Ley 294 de 1996, “por la cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar”. Posteriormente, promulgó la Ley 1142 de 2007, “por la cual se reforman parcialmente las Leyes 906 de 2004, 599 de 2000 y 600 de 2000, y se adoptan medidas para la prevención y represión de la actividad delictiva de especial impacto para la convivencia y seguridad ciudadana”. “En la citada ley se introducen varias modificaciones al régimen penal y de procedimiento penal vigente en Colombia, entre ellas se incluyen algunas con impacto directo en el desarrollo del principio de protección especial a la mujer. Así, por una parte, se eliminó el requisito de la querrela respecto de los delitos de violencia intrafamiliar e inasistencia alimentaria[19]; y por la otra, se ajustó la tipificación del primero de los citados delitos, en el sentido de aclarar que se incurre en dicha conducta punible cuando se maltrata física o psicológicamente a cualquier miembro del núcleo familiar, siempre que dicho proceder no constituya un delito sancionado con un pena mayor[20]. Adicionalmente, dicha pena se agravará cuando, entre otras circunstancias, la víctima del delito sea una mujer, lo que constituye una expresión de la Convención De Belem Do Para.”[21]

De igual manera, el 4 de diciembre de 2008, se publicó la Ley 1257 “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”. En esta ley se define la violencia contra la mujer como toda “acción u omisión, que le cause la muerte, daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico, económico o patrimonial por su condición de mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad (...)”[22]. “En términos generales, se consagran un conjunto amplio de derechos para las mujeres víctimas de la violencia, que van desde la orientación, asesoramiento jurídico y asistencia técnica legal con carácter gratuito, hasta la estabilización de su situación, incluyendo medidas educativas y en el ámbito de salud. En este contexto, entre otras, se actualiza el marco normativo consagrado en la Ley 294 de 1996 y se insiste en que, en esta materia, se deben utilizar como criterios interpretativos la Constitución Política y los tratados o convenios

internacionales, en especial la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.”[23] Entre las novedades se incluye el principio de corresponsabilidad, conforme al cual: “la sociedad y la familia son responsables de respetar los derechos de las mujeres y de contribuir con la eliminación de la violencia contra ellas. El Estado es responsable de prevenir, investigar y sancionar toda forma de violencia contra las mujeres”.

Así mismo, la Ley 1542 de 2012 “por la cual se reforma el artículo 74 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal” ratificó la eliminación de la querrela respecto de los delitos de violencia intrafamiliar e inasistencia alimentaria, al igual que del desistimiento como causal de extinción de la acción penal[24]. Lo anterior, por cuanto a pesar de la modificación realizada en la Ley 1142 de 2007, con posterioridad, a través de la Ley 1453 de 2011, se había otorgado de nuevo la naturaleza de querrelable a los citados delitos.

Finalmente, la Ley 1719 de 2014 “por la cual se modifican algunos artículos de las leyes 599 de 2000, 906 de 2004 y se adoptan medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial la violencia sexual con ocasión del conflicto armado, y se dictan otras disposiciones” condena la violencia contra las mujeres, en especial, la relacionada con el conflicto armado y propende por la adopción de medidas que garanticen el acceso a la administración de justicia, entre las cuales se destacan la fijación de criterios para considerar en qué casos dicha violencia constituye un crimen de lesa humanidad[25].

De conformidad con lo expuesto, se advierte que el derecho de las mujeres a vivir libres de violencia y discriminación ha sido consagrado en los sistemas de protección de los derechos humanos a nivel nacional e internacional.

7. Principales obstáculos que las mujeres enfrentan cuando procuran acceder a una tutela judicial efectiva para remediar actos de violencia.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que el acceso de las mujeres, víctimas de violencia intrafamiliar, a recursos judiciales idóneos y efectivos constituye la primera línea de defensa de los derechos básicos. En consecuencia, los Estados tienen la obligación de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar,

sancionar y reparar estos actos. Así pues, el deber de los Estados de proveer recursos judiciales no debe limitarse a garantizar una disponibilidad formal, sino que tales recursos deben ser idóneos para remediar las violaciones de derechos humanos denunciadas.

A pesar de lo anterior, la Corte Interamericana de Derecho Humanos, en su último informe respecto al acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas advirtió que “La mayoría de los casos de violencia contra las mujeres no son formalmente investigados, juzgados y sancionados por los sistemas de administración de justicia en el hemisferio, esto “no sólo propicia una sensación de inseguridad, indefensión y desconfianza en la administración de justicia por parte de las víctimas, sino que este contexto de impunidad perpetúa la violencia contra las mujeres como un hecho aceptado en las sociedades americanas en menoscabo de sus derechos humanos”.

De igual manera, la CIDH señaló que los principales obstáculos que encuentran las mujeres que son víctimas de violencia intrafamiliar para acceder a la administración de justicia, en las Américas, son, entre otros, que (i) existe un patrón de impunidad sistemática en las actuaciones y en el procesamiento judicial, (ii) la sensación de inseguridad, indefensión y desconfianza en la administración de justicia por parte de las víctimas, (iii) la percepción del asunto por el sistema de justicia como de baja prioridad, (iv) el otorgar poca credibilidad a las aseveraciones de las víctimas, (v) la falta de unidades especiales de fiscales y de policía con los conocimientos técnicos especiales requeridos para abordar temas de violencia, (vi) la cultura patriarcal y los estereotipos, (vii) el costo económico de los procesos judiciales, (viii) la falta de información a las víctimas y a sus familiares sobre la forma de acceder a instancias judiciales de protección, el procesamiento de los casos y cómo contribuir a la investigación y el esclarecimiento de los hechos y (ix) la ausencia de programas de capacitación de los funcionarios públicos sobre la adecuada interpretación y aplicación de las leyes en los casos de violencia contra las mujeres.

Ahora bien, la CIDH ha identificado la investigación como una etapa crucial en los casos de violencia contra las mujeres, y ha afirmado que “no se puede sobrestimar la importancia de una debida investigación, ya que las fallas a ese respecto suelen impedir u obstaculizar ulteriores esfuerzos tendientes a identificar, procesar y castigar a los responsables”, así mismo, señaló que la investigación se debe efectuar: “con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Debe tener un sentido y ser asumida

por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad”.

Al respecto, en Colombia, la organización DEJUSTICIA, en el documento “Acceso a la justicia, Mujeres y conflicto armado del año 2013” señaló “queda claro que las diferentes entidades que intervienen en la investigación de casos de violencias de género adolecen de grandes dificultades, no solo porque los protocolos de investigación no se materializan en la práctica, sino porque aún no se han desarrollado las experticias necesarias por parte de las entidades estatales con el fin de adoptar perspectivas investigativas diferenciadas”.

Así mismo, afirman que “Debido a la falta de sensibilidad de los funcionarios y las funcionarias del sistema de administración de justicia en materia de género, las decisiones judiciales muchas veces se ven permeadas por patrones patriarcales y discriminatorios. En muchas ocasiones se siguen naturalizando las violencias contra las mujeres y/o se les sigue dando un carácter menos relevante en comparación con otros delitos”.

Ahora bien, en el Informe sobre la violencia contra la mujer sus causas y sus consecuencias, que presentó la Relatora Especial de Naciones Unidas, en su misión a Colombia[26], señaló que: “La impunidad y la denegación de justicia continúan figurando entre las preocupaciones más graves en Colombia. La impunidad en relación con toda clase de delitos se observa en todas partes. El grado de impunidad en lo que se refiere a las violaciones de los derechos de la mujer sigue siendo alto, lo que pone de manifiesto la incapacidad del Estado de cumplir sus responsabilidades y tiene por resultado la denegación de justicia a las víctimas de esas infracciones y a sus familiares. La impunidad de los responsables de violencias por motivo de género constituye uno de los factores que contribuyen de manera más importante a la permanente violación de los derechos de la mujer y al aumento de la violencia en general. [...] La violencia contra la mujer es generalizada y sistemática”. De igual manera, expresó que el hecho de que no se investigue, enjuicie y castigue a los responsables de violaciones y otras formas de violencia basada en el género ha contribuido a un entorno de impunidad que perpetúa la violencia contra la mujer, incluso la violación y la violencia intrafamiliar.

En ese orden de ideas, el derecho de acceso a la justicia constituye la garantía que, en su plena aplicación, permite superar el patrón de impunidad sistemática que a su vez perpetúa la aceptación social de la violencia y la discriminación contra las mujeres. El acceso a la justicia, como derecho de titularidad activa de las mujeres, implica afirmar su condición de sujeto de especial protección constitucional, marcando el paso de la histórica subvaloración y vulnerabilidad, a la restitución plena de derechos y a la transformación de las prácticas que en la sociedad continúan reproduciendo la violencia por razón del género.

8. La sentencia acusada

El 16 de septiembre de 2013, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal, resolvió el recurso de apelación que presentaron la defensa técnica del acusado, Manuel y el apoderado judicial de la víctima, Julia contra la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Envigado el 20 de diciembre del año 2012.

En dicha providencia, la Corporación decidió revocar íntegramente el pronunciamiento del a quo y, en su lugar, absolver a Manuel de los cargos que por el delito de violencia intrafamiliar le fueron formulados por la Fiscalía.

Ahora bien, pasa la Sala de Revisión a transcribir el análisis que hizo el juez de segunda instancia de los elementos probatorios allegados al proceso, con el fin de determinar, si el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal, al proferir la sentencia de 16 de septiembre de 2013 incurrió en un defecto fáctico, pues según la demandante carecía de pruebas para absolver al acusado y, a su vez, valoró de forma indebida las que fueron aportadas.

En dicha providencia, el Tribunal consideró:

“Salvo el control de validez de la actuación, rige la justicia rogada, por ende, el tema de apelación impone el límite del pronunciamiento que realizara la Sala.

Por orden lógico, el primer reparo que debe examinarse será el de la defensa, que busca la absolución del acusado con sustento en la atipicidad de la conducta, al considerar que el

hecho generador de la violencia intrafamiliar no fue ejecutado dolosamente.

Para sacar adelante la tesis, el recurrente transita de manera indiscriminada por varios conceptos propios de la estructura del hecho punible, desde la relación de causalidad, la culpabilidad, hasta culminar hablando de un posible caso fortuito, entremezclado todo con el análisis de la prueba, para mostrar que los hechos se dieron cuando acusado y víctima pasaban por la misma puerta y hubo un choque entre ellos, con el hombro de aquel, que hizo que la mujer colisionara con el marco. Todo ello sin intención de agredirla físicamente.

Y, la respuesta a la censura, impone examinar la acusación formulada por la Fiscalía al señor (Manuel), pues si bien, imputo jurídicamente el delito de violencia intrafamiliar, los hechos soporte de la misma se concretaron al incidente sucedido el 2 de marzo de 2011 en el umbral de la puerta y las pruebas aportadas por la Fiscalía se dirigieron a demostrar ese hecho y así se entendió en juicio, al punto que muchas de las preguntas que pretendían auscultar la situación conflictiva que rodeaba a la pareja desde antes de este suceso, fueron objetadas por las partes, con el aval del mismo fallador de instancia, quien requirió concreción frente a ese hecho investigado.

Por ende, cuando el apoderado de la víctima aduce que los hechos no pueden limitarse a ese solo suceso, desatiende que el marco de la acusación impone el límite del juicio.

Precisamente al revisar la acusación, se constata que el hecho que dio lugar a su formulación tiene como causa el suceso ocurrido en el mes de marzo de 2011, aunque también se haga mención a otras manifestaciones de la denunciante, acompañadas hasta de la transcripción del contenido de varios elementos materiales probatorios, entre ellos entrevistas a menores.

En este aparte, la Sala no puede dejar de llamar la atención a la Fiscalía, por la forma como estructura ese escrito de acusación, con desatención a los requisitos previstos en el art.337 del C.P.P., pues cuando se indica el deber que le asiste de relacionar clara y sucintamente los hechos jurídicamente relevantes, en un lenguaje comprensible, no significa que transcriba el contenido de la denuncia o de otros elementos materiales probatorios. Eso es totalmente anti técnico.

Los hechos jurídicamente relevantes, los define la Fiscalía, no los ofendidos, ni los testigos. Sus manifestaciones serán el soporte para estructurar tanto la imputación como la acusación en la medida en que encuentren respaldo probatorio, tarea que le compete concretar al ente acusador, quien ostenta la carga de delimitar la acusación bajo la estructura conceptual de tres aspectos: personal, fáctico y jurídico, que son los que integran el hilo conductor de la pretensión punitiva del Estado. Es, entonces, la Fiscalía la que los determina con las formalidades legales y una vez definidos y plasmados en la acusación, no pueden ser variados por ésta o por el juez llamado a resolver el asunto, salvo, como lo ha indicado la jurisprudencia, en cuanto al último atributo-jurídico-que puede modificarse siempre y cuando ello no implique deterioro del derecho de defensa por lesión del principio de contradicción, ni comporte una situación jurídica gravosa para el procesado. (...)

Hecha esta precisión y retornando al contenido de la acusación formulada por la Fiscalía, se observa, que si bien, hizo alusión en ella a otros hechos de violencia intrafamiliar referenciados por la denunciante, enfocó su pretensión punitiva con soporte a lo ocurrido el día "4" (sic) de marzo de 2011 y, así fue entendido por las partes y el Juez, pues se itera, la actividad probatoria en juicio giró en torno a ese suceso.

De otra parte, si bien en juicio se reconoció la calidad de víctima a los menores de edad por cuanto al ser presenciales de la agresión que se dice sufrió su madre, tuvieron afectación psicológica, es claro, que estos no fueron presentados en la acusación por la Fiscalía como sujetos pasivos de la acción atribuida al procesado, pues la agravante que se hizo concurrir se concretó en la calidad de mujer que tiene la ofendida, no frente a los menores, por eso luce equivoco el planteamiento de la Fiscalía en su teoría del caso como en sus conclusiones, cuando involucra a los menores como sujetos pasivos de la infracción y lo propio hace el juez, sin delimitar debidamente los cargos.

Se hace esta precisión, porque parece que se confunde la calidad que como víctimas se les dio a los menores para actuar en juicio a través de su representante, con una posible calidad de sujetos pasivos del delito, pues si bien pueden serlo precisamente en la medida que las acciones de agresión se realizan en su presencia y podría hablarse de una forma de maltrato sicologico, de acreditarse el dolo en ello, es claro, que ese no fue el cargo formulado por la Fiscalía.

Es más, el ente acusador objetó en varias oportunidades las preguntas que pretendía realizar la defensa en los contrainterrogatorios tendientes a dilucidar la relación existente entre el padre con los hijos, con el argumento de no ser tema de debate y el juez la hizo prosperar, por tanto, no se entiende la razón de la confusión que se ha presentado desde la misma Fiscalía, traspasandola al Juez de instancia, sin que se hiciera la correspondiente distinción. (...)

De contera, si la Fiscalía en la acusación no ubicó a los menores hijos de la pareja como sujetos pasivos de la acción criminal que le atribuye al acusado, su condición dentro del proceso como víctimas, tal y como lo reclamó la denunciante, se limita a ese aspecto, lo contrario desbordaría la acusación por fuera de las formas propias del debido proceso ante la falta de congruencia entre esta y la sentencia, de allí que las apreciaciones que hace el juez en tal sentido, deben entenderse en el marco del concepto de víctima, distinto al de sujetos pasivos u ofendidos.

Otra de las observaciones que se impone realizar previo el análisis del asunto en pro de dar claridad a la actuación procesal, toca con el tema de prueba, pues las únicas que pueden ser objeto de valoración son las practicadas en el juicio oral y público-art.377 de la Ley 906 de 2004-, esto por cuanto se observa que en la carpeta, aparecen legajados un cúmulo de escritos remitidos por la víctima al Juzgado, con una serie de anexos contentivos de varios elementos probatorios como denuncias, entrevistas, etc., y el mismo juez hace mención a versiones rendidas por “los menores”-plural- y “ algunos miembros de su grupo familiar”, que no acompasa con lo presentado en juicio, por ende nada de ello puede ser atendido ni valorado.

También debe señalar la Sala, que en la práctica de esas pruebas en juicio se incurrió en varias irregularidades, tanto por la judicatura como por las partes. Lo primero, por la intervención del Juez en los interrogatorios distante del papel que debe desempeñar a voces del art.397 de la Ley 906 de 2004, pues interrumpe indiscriminadamente el curso de los mismos, como las respuestas para hacer preguntas, sin el rigor propio que exige esa intervención excepcional. Y, porque se practicaron las pruebas de la defensa, sin haber culminado con las de la Fiscalía, al extremo, que la última prueba practicada fue el testimonio de la víctima, es decir, que el acusado, que renunció a su derecho a guardar silencio terminó declarando antes de conocer la versión de la ofendida y, no se le permitió

interrogar directamente como lo solicitó, en contravía de lo dispuesto en el art.8 literal k) de la Ley 906 de 2004. Lo segundo, por la utilización indebida de las entrevistas y la forma como se introdujeron los peritazgos.

No obstante, como esas falencias no alcanzan a lesionar garantías fundamentales de las partes e intervinientes y, otras fueron convalidadas por los afectados, no será necesario acudir al extremo de la nulidad, pero sí en cambio se remediará la irregularidad con la consecuencia procesal propia que a ello hubiere lugar.

Hechas estas precisiones, se pasará al análisis de la prueba, para determinar si existe la necesaria para proferir condena como lo concluye el juez de instancia o hay falencia en ella que imponga su revocatoria, como lo reclama la defensa y como quiera que la cesura busca rebatir el dolo que requiere la conducta punible para su configuración, impera determinar el alcance del comportamiento ilícito soporte de la acusación, que se encuentra definido en el art.229 del C.P. (...)

Para demostrar la acusación, la Fiscalía presentó las siguientes pruebas:

1- El testimonio de la víctima (Julia), cuya recepción como ya se dijo, por petición de la Fiscalía, se produjo después de practicadas las pruebas de la defensa, so pretexto de no haber acudido oportunamente a la audiencia donde se recibiría, si bien, fue totalmente irregular, lo cierto es, que fue una situación convalidada por la misma defensa, que ninguna manifestación hizo ni frente a la petición del ente acusador, ni la decisión que en tal sentido tomó el juez.

La testigo después de identificar su núcleo familiar, compuesto por su esposo-acusado- y sus tres hijos, menores de edad para la época de los hechos, es interrogada por la Fiscalía para que detalle lo sucedido el 2 de marzo de 2011 y la deponente se ubica destacando que para aquella época (Manuel), ya no vivía con ellos y ella venía con dificultades económicas pues el 18 de febrero le cortaron los servicios y no tenía para el mercado, pasaba una crisis emocional y psicológica muy fuerte. El 1 de marzo uno de sus hijos presentó un dolor en la mandíbula y al día siguiente observa una inflamación y decidió escribirle al acusado, diciéndole que el pequeño estaba enfermo, no tenían dinero, ni EPS, y le envió la foto del menor para que viera su rostro- por black berry- y supiera que era urgente que requería atención médica, pero aquel le respondió que se trataba de una muela mal lavada. Ella se

fue con sus dos hijos para el Hospital, porque nunca los deja solos, por la paranoia en que vive. Allá, le hicieron saber que debía dejarlo hospitalizado, pero no accedió porque no tenía con quien dejar el otro hijo menor.

Cuando se dirige hacia su casa, recibe la llamada de (Manuel) y de su empleada, supuso entonces que aquel estaba en su residencia, porque había dado la orden de no dejarlo ingresar si ella no estaba y, les hizo saber que ya estaba regresando.

Al llegar a su vivienda, describe el episodio en los siguientes términos:

'yo me quede cerrando el carro, el papá estaba sentado afuera de la puerta, hay que subir unas escaleras del sótano, por fuera, entonces el papá los saluda así, un poquito como de lejos y cuando yo, (sic) él empezó a gritarme y yo le dije que por favor, en ese momento no me gritara que yo no estaba para pelear en ese momento y menos delante de los niños, entonces ok, les dijo a los niños que entraran, como el empujoncito en la espalda, sigan niños y fue a entrar él, hizo como el, el amague, la intención de entrar y como si hubiera, caído en la cuenta de que "oh,".

Que hizo en ese momento entonces: En ese momento él fue a entrar y como que, que pena, yo no malicie, porque yo venía con mi cabeza así, por el susto de mi niño, porque él nunca ha sido amable conmigo, nunca me cedió una entrada, pero de pronto abre su cuerpo a decirme siga y entonces, yo ok, fui a entrar y cuando yo voy a pasar por la puerta (Manuel) coge con todo su cuerpo y me empuja muy fuerte, durísimo, con el hombro y contra el marco, (Manuel) es mucho más alto que yo, es muy grande, es una persona muy fuerte, él cogió de un solo golpe, él es instructor en defensa y en ataque, él de un solo golpe, le hundió la nariz a un señor porque pelio (sic) con su papá, él tiene una mano brava y mi cabeza, me dio esta parte del brazo y la cara la cabeza contra el marco de la puerta y mi cabeza golpió (sic) y timbronió (sic)

Que hizo: yo no lo esperaba, grite, me pegaste, los niños ya iban adelante pero como (Andrés) ya estaba prevenido, de la violencia de su papá y como que cayó en la cuenta y dijo mi mamá se quedó y vio justo cuando su papá, me estaba haciendo la agresión, entonces él solamente se rio y dijo, (Julia) estás loca, yo no te he tocado y el niño le gritaba llorando, le decía papi, yo te vi, yo te vi, yo lloraba, estaba, venia de que me le dijeran que el niño tenía materia pegada al cerebro, de no tener dinero, me golpio (sic), la empleada le

gritaba don (Manuel) yo lo vi, los niños se vinieron se pegaron a mí, él se entró y se metió al balcón se sentó con los brazos abiertos...'

Seguidamente llamó a la policía porque creía que el agresor tenía un arma de fuego. Los gendarmes llegaron, revisaron la casa con su autorización y nada hallaron. Como consecuencia de la agresión, la cara se inflamó y le quedó un morado. Colocó la correspondiente denuncia.

A pesar de haber prosperado una objeción frente a la revelación de hechos anteriores de violencia, la declarante reclama para que se le deje hablar sobre ello, porque según dice, al acusado se le permitió hacerlo y el juez accede. Relata episodios pasados, desde su embarazo, destacando múltiples escenas de violencia intrafamiliar, atribuyendo responsabilidad al acusado en ellas.

Precisamente, como su testimonio se recepcionó después de las pruebas de la defensa, las sindicaciones que hace contra el acusado por tales hechos, no fueron controvertidas en debida forma, máxime cuando la Fiscalía no presentó cargos por ello y si aquellos ocurrieron antes del año 2007, cuando la conducta punible era querellable, tampoco podrían atenderse.

Ahora, lo que queda claro de la exposición, es que los problemas graves con su pareja comienzan cuando se entera de la infidelidad de su esposo entre los años 2009 y 2010- no lo precisa con claridad- y las discusiones se tornan constantes. Asegura que el acusado la manipulaba y los mantenía en zozobra y angustia, porque les decía que lo iban a matar los narcotraficantes y paramilitares con quien tenía sus negocios. También señala que a sus hijos, les aseguraba que su madre era quien lo había mandado a asesinar y hace una descripción de cada una de las escenas de terror que vivieron con ocasión a esa situación. Igual acusa al procesado de haberse hurtado los ahorros que tenían en euros.

En el contrainterrogatorio se le impidió a la defensa abordar varios temas mencionados por la testigo con el equivocado argumento de no haber sido materia de interrogatorio por la Fiscalía, cuando era obvio que el tema fue expuesto por la deponente con el aval del ente acusador y por ende la defensa podía buscar refutar lo dicho a través de sus preguntas-art.339 C.P.P.- no obstante, la irregularidad no logra viciar la actuación porque en ultimas la materia no resulta trascendente, atendiendo el marco de la acusación.

La deponente acepta el conainterrogatorio, que le remitió unas fotografías del rostro del niño al acusado, con el "tumor" y que éste le reclamaba por no dejarlo entrar a su casa porque dice, quería sacar unas armas. También reconoce que el agresor no utilizó palabras soeces, sino el tono, el grito, la forma en que la trato. También acepta que al traspasar la puerta el acusado no la cogió, sino que la agredió con su hombro y brazo y por último, no sabría decir si los dos dieron paso al tiempo o si fue ella solamente.

2- Llevó también la Fiscalía como testigo presencial del incidente entre los esposos, a la joven (Sandra), persona que para la época de los hechos se desempeñaba como empleada doméstica en esa residencia y explica lo sucedido en los siguientes términos:

Ese día el niño amaneció enfermo y doña (Julia) se fue al hospital y le dijo que no le abriera a nadie, menos al señor (Manuel), que si él llegaba, la llamara. Cuando arribó el señor, ella le manifestó que no le podía abrir y llamó enseguida a la señora, quien le dijo que ya iba. 'Cuando llegó, don (Manuel) saludo a los niños y los mando adelante, le cedió el paso a doña (Julia) y justo en el marco de la puerta la estrujo contra el marco de la puerta'

Dice que esos hechos ocurrieron en horas de la mañana, que el golpe se produjo con el hombro del señor cuando volteó hacia el lado de ella, quien reaccionó, entro y abrazó a los niños. La lesión fue en el rostro y el brazo. No hubo palabras entre ellos. La testigo no hizo nada, se quedó ahí parada. Los niños se pusieron a llorar y el mayor le dijo que no le pegara a su mamá y el papá con una sonrisa le dijo que él no la había agredido. Se llamó a la policía y llegó como a la media hora.

En este aparte el Juez interrumpe el interrogatorio y hace varias preguntas que desbordan su papel porque pretende precisar hechos, tales como estado anímico del acusado, cuál fue el reclamo que éste le hizo y por último termina preguntandole si éste empujo la señora. (...)

Como esas preguntas hechas por el Juez, aparte de sugestivas, desbordan su papel, máxime cuando ni siquiera habían terminado las partes de interrogar y conainterrogar al testigo, bien puede en este caso, subsanarse la irregularidad suprimiendo la eficacia probatoria de la pregunta prohibida y la consiguiente respuesta, como lo ha señalado la jurisprudencia y así se hará.

Cuando se le otorga la palabra a la defensa para conainterrogar, hace uso de manera antitécnica de una entrevista que se dice del testigo, pues no se le interrogó siquiera sobre las circunstancias de esa supuesta declaración anterior, tales como dónde y cuándo la prestó, si fue bajo juramento, si la leyó antes de firmarla, etc., y tampoco se le puso de presente, sino que de entrada se hizo lectura de varios apartes de la misma, con el fin, al parecer de impugnar lo dicho, razón por la cual todas las preguntas que se hicieron de esta forma terminan siendo sugestivas y si bien en el conainterrogatorio ese tipo de preguntas son válidas, pierde fuerza valorativa las respuestas dadas por la deponente porque se desconocen las condiciones en que se emitió esa manifestación anterior, al no haberse ubicado al deponente en ese contexto.

Admite si, la deponente, que llegó la policía porque se creía que el acusado tenía un arma, pero no sabe si la hallaron.

La defensa le pregunta en que se basa para decir que el empujón, fue con intención y responde:

‘porque uno ve cuando el cuerpo está intencionalmente, porque él, le cedió el paso y cuando justamente ella iba a entrar (sic), el también dentro (sic) justamente en el marco y la estrujo’.

También acepta que entraron juntos, al mismo tiempo.

Finalmente, termina señalando la testigo que el señor tenía buen trato con sus hijos.

La Fiscalía quiso que se escuchara el testimonio del menor (Andrés), hijo de la pareja en conflicto, pero el Juez, con acierto, no decretó la prueba al considerar que ello podía causarle mayor daño, atendiendo las circunstancias apreciadas, razón por la cual habilitó que su testimonio entrara a juicio a través de quien le recepciono la entrevista, esto es, la defensora de familia.

La profesional que recepciono la entrevista acudió a juicio e hizo lectura de la misma, la que fue recibida el 13 de abril de 2011, cuando el menor contaba con diez años de edad y estaba desescolarizado. En ella da cuenta de varios episodios de violencia intrafamiliar, entre ellos el incidente de la puerta, en similares términos a los referidos por su madre.

Por último, llevó la Fiscalía el testimonio de la perito forense pero al practicar la prueba se preocupa más, por introducir el dictamen que ha rendido, que en interrogarla sobre la base de esa opinión pericial -art.415 del C.P.P.-, interrumpiendo constantemente a la perito, quien trata de explicar los fundamentos del mismo. Es así, como desde el inicio del interrogatorio introduce el informe para que se tenga como prueba y el Juez accede a ello, sin reparo alguno, como tampoco la defensa hace objeción. (...)

Pero finalmente la perito logra leer las conclusiones de los exámenes psicológicos que practico a la señora (Julia), como a sus dos hijos menores de edad, siendo relevante para el caso, que la psicóloga forense encuentra elementos que sugieren clínicamente que la pareja de esposos, se sobreenvuelven en pautas de violencia psicológica que dirigen hacia el otro. Se recomienda igualmente terapia para los examinados donde se propenda por establecer entre ellos límites relacionales claros e identifiquen en la madre empoderamiento para hacerse cargo de los conflictos propios (inherente a pareja) sin involucrarlos a ellos.

La defensa en el contrainterrogatorio destaca aparte del contenido del dictamen que describe a la examinada con una conducta temeraria, con visos de impulsividad, donde se muestra ambiciosa y con componente de egocentrismo y grandiosidad que la lleva incluso a albergar con facilidad la idea de presentar su historia de vida ante medios de comunicación a nivel internacional, buscando explicación sobre ello y respondiendo la experta, que halló núcleos de personalidad, pero el diagnóstico como tal no concluye, pues son multifactoriales, de riesgo en el transcurso de su vida.

Esa fue la prueba de la Fiscalía, mientras que la defensa llevó a juicio, la declaración del subcomandante de policía Rafael Antonio Tinjaca Rueda quien confirmó haber atendido el llamado que se hiciera a la central por un caso de violencia intrafamiliar donde se suponía que el hombre tenía un arma de fuego con el que intimidaba, llegando varias patrullas al lugar y la señora estaba con dos niños, señaló al acusado como portador de un arma de fuego y que le había escondido en el baño, entraron, registraron donde ella indicaba y no encontraron nada y se les recomendó que fueran a la comisaría de familia. La señora no habla de lesiones sino que se concentró en lo del arma y no la vio lesionada.

En similares términos declara también el vigilante, quien se desempeñaba para aquella

época como rondero de la unidad residencial donde se desarrollan los hechos.

También declaró la psicóloga de la Comisaria de Familia, quien laboraba en el Cavif, en la Fiscalía, en los casos de violencia intrafamiliar y el 24 de marzo de 2011 mientras los esposos atendían diligencia de conciliación, tuvo la oportunidad de quedarse con los niños e interactuó con ellos y pasó un informe al respecto, donde los aprecia afectados por lo que les dice la madre, estaban desescolarizados, aislados, pendientes de los video juegos, no tienen amigos. Hablaron bien de su padre, pero en presencia de la madre cambiaron de actitud.

Explica, que también se trabaja con la señora (Julia), se aprecia alterada todo el tiempo, se le dificulta el autocontrol, no es coherente en su discurso y ejerce una influencia negativa hacia los niños, por ejemplo apreció cuando les decía, cierto que hace 8 días no toman leche, no se ponen nada nuevo y su papa vive estrenando. El único interés de la señora era sacar el caso penal.

Acepta que su papel fue solo de acompañamiento y apreciaba el cambio de actitud de los niños cuando entraba la mamá y le hacía esas preguntas: cierto que su papá tal cosa, y ellos contestaban afirmativamente.

Ellos vuelven en el mes de octubre y los pequeños siguen desescolarizados.

Emite ese concepto, por la observación clínica que hizo, aunque no es perito.

Y por último, el acusado renunció a su derecho a guardar silencio y rinde testimonio, donde hace inicialmente un recuento de la convivencia con la señora (Julia), destacando que la situación se volvió demasiado fuerte, por la actitud que ella ha asumido hacia él, con escándalos delante de sus hijos, etc. Generando gran inestabilidad en ellos, que decidió irse de la casa por el bienestar de todos.

Al concretarse frente a lo sucedido el 2 de marzo de 2011, explica que la señora (Julia) ese fin de semana antecedente, le informó que su hijo tenía un tumor maligno en la cara y que lo debían operar de emergencia. Le envía las imágenes del menor por el black berry, él decide ir a la casa por ese llamamiento, timbra y la empleada le dice que no está y que no le puede abrir porque tienen orden de no dejarlo entrar. La llama, ella le tira el teléfono y le

dice que está en la bomba de combustible, pero a la par observa que habla con Kelly, quien le informa que él está allí. Luego, llega la señora, espera a sus niños para saludarlos como siempre, ingresan a la casa, ella se viene a gritarle cosas, él le dice no más y 'cuando vamos a entrar a la puerta, es que se producen las cosas' dejando claro que jamás la ha golpeado y agrega: 'quiero ser enfático, puede haber ocurrido que en momento de entrar nos hallamos tropezado, pero quiero aclarar nunca intención o dolo de parte mía, de causarle daño...'

Explica que quien primero entró fue él, ya que la señora le tira unas botellas por la espalda que no le impactan y ella grita 'h.p., me pegaste', y su reacción es 'vash', porque lo tienen cansado tantos inventos en contra suya.

El decide irse para el balcón para tomar aire, tranquilizarse porque está molesto con lo que ella le acaba de hacer y observa cuando llama a la policía pidiendo auxilio, diciendo que la va a matar porque tiene un arma. Se queda atónito, se dirige a la habitación de sus hijos donde dormía y se afeitó para estar decente cuando llegara la autoridad, la que arriba momentos después, con los resultados ya conocidos.

Rememora varios episodios de la convivencia que han tenido, las dificultades, la protección que ella solicitó para impedirle el contacto con sus hijos, también le hizo allanar la casa posterior a estos hechos y asegura que ella puede autoinflingirse daño, explicando su criterio al respecto haciendo alusión a su pasado por la detención que sufrió.

En ellos la mujer profiere una serie de ofensas contra el acusado, con un serial de palabras soeces, con reclamos de distinta índole ya sea por su infidelidad o por el aspecto económico. En varios de esos diálogos dice estar con sus niños transmitiendo dichos sentimientos y se escucha voces infantiles.

En una conversación la interlocutora le dice que le envía esos audios grabados para que los presente en cualquier juzgado.

El declarante también en seña unas fotografías que ella misma 'sube' y se las envía con anotaciones en su contra, pero en el audio de audiencia no se deja registro de su contenido.

Es enfático en señalar que ese día fue a la casa porque la señora (Julia) lo llamó diciéndole que su hijo tenía un tumor maligno, que le habían hecho procedimiento de biopsia, lo que resultó ser otra manipulación.

No se le permite que aluda a hechos distintos a los que son materia de investigación.

En el contrainterrogatorio, admite que no descarta que se hubiere tropezado con la señora al ingresar por la puerta y si ello ocurrió no fue con intención.

Esa es la prueba que se practicó en juicio y fue preciso que la Sala retomara su contenido de manera integral en aras del análisis en conjunto que debe hacerse de la misma, dado que el recurrente reclama por la ausencia de dolo en el accionar del acusado aquel 2 de marzo de 2011.

Y es aquí donde toma realce el contenido de la acusación para diferenciar los hechos que se dicen ocurridos con antelación a esa fecha, a los cuales hizo referencia la denunciante para enfatizar que ha recibido agresión física y psicológica de su esposo, incrementada por la casual de infidelidad que le atribuye y, por los cuales no había formulado denuncia; con el episodio vivido el 2 de marzo de 2011 sustento de acusación.” (Subraya fuera del texto original)

Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Sala de Revisión pasa al análisis del caso concreto.

9. Análisis del caso concreto

En el caso objeto de estudio, se advierte que la señora Julia acude a la acción de tutela con el fin de dejar sin efectos la providencia proferida el 16 de septiembre de 2013, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal, que absolvió a su cónyuge, Manuel, de los cargos que por el delito de violencia intrafamiliar le fueron formulados por la Fiscalía, pues considera que la Corporación contaba con pruebas que le impedían absolver al acusado, las cuales valoró de forma indebida.

En ese orden de ideas, pasa la Sala de Revisión a establecer, en primer lugar, si en el caso concreto la acción de tutela cumple con los requisitos generales de procedibilidad para controvertir el sentido y alcance de las decisiones judiciales, en caso de que así sea, entrará

a examinar el fondo del asunto.

9.1. Cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

Encuentra la Sala que en el presente asunto, se cumplen en su totalidad los requisitos generales de procedibilidad de esta acción de tutela y que habilitan, en sede de revisión, un análisis de fondo de los hechos materia de controversia.

En efecto, se observa que la cuestión que se discute resulta (i) de indudable relevancia constitucional, toda vez que se persigue la protección eficiente del derechos fundamental al debido proceso, presuntamente trasgredido como consecuencia de una decisión judicial que ha cobrado firmeza; (ii) también es claro que dentro del proceso penal, la accionante desplegó todos los mecanismos de defensa judicial a su alcance para la protección de sus derechos fundamentales, pues contra la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Envigado, interpuso recurso de apelación, tramitado y resuelto mediante sentencia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal, siendo esta última providencia la que es objeto de discusión en sede de tutela.

En este punto específico es conveniente precisar que, aun cuando por expreso mandato del artículo 181 de la Ley 906 de 2004, contra las sentencias dictadas por un Tribunal Superior de un Distrito Judicial, en segunda instancia, procede el recurso extraordinario de Casación, cuando se alega el desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia, en el caso objeto de estudio, no es posible invocarlo, toda vez que la accionante no pudo interponer dicho recurso porque fue víctima de violencia económica por parte de su esposo.

Al respecto, la Defensoría del Pueblo en su informe “El papel del acceso a la justicia en la superación de la discriminación hacia las mujeres, los niños, las niñas y adolescentes” señaló “La violencia económica en las familias se da cuando uno de los miembros hace uso de los recursos económicos para provocar perjuicio a otro; las víctimas pueden ser privadas del manejo del dinero y se restringe para ellas la administración de los bienes propios. Por lo tanto, se vulnera su derecho a la propiedad y de decisión sobre los mismos. Son varias las formas en las que se manifiesta la violencia económica, de manera cíclica o

permanente: va desde el hurto, robo, o fraude, hasta el incumplimiento de los deberes económicos, la inasistencia alimentaria o de necesidades básicas; el agresor abarca la totalidad de los recursos económicos comunes generando dependencia en el resto de los miembros de la familia, se hace conocedor exclusivo del verdadero estado patrimonial de la sociedad conyugal y es quien autoriza o no según su voluntad el gasto de los recursos (:).En consecuencia, este esquema de victimización disminuye la posibilidad de las víctimas para acceder a procesos de justicia, ya que la interiorización de esquemas de dependencia e inseguridad personal se reproducen en las relaciones establecidas con algún tipo de autoridad o estatus mayor que el de la víctima, como las funcionarias y los funcionarios estatales encargados de operar justicia.”

Observa la Sala que la accionante, durante el trámite del proceso penal, manifestó, en varias oportunidades[27], que dependía económicamente del acusado y que después de la separación de cuerpos éste incumplió con sus obligaciones alimentarias, razón por la cual tuvo que asumir en su totalidad el sostenimiento de sus dos pequeños hijos. Así mismo, señaló que su ex esposo se apoderó de los ahorros que tenían y no le entregó lo que le correspondía.

En ese orden de ideas, impedir el acceso de la accionante a la administración de justicia por no interponer el recurso de casación contra la sentencia acusada sería continuar con el patrón de impunidad sistemática que a su vez perpetúa la aceptación social de la violencia y la discriminación contra las mujeres. El acceso a la justicia, como derecho de titularidad activa de las mujeres, implica afirmar su condición de sujeto de especial protección constitucional, marcando el paso de la histórica subvaloración y vulnerabilidad, a la restitución plena de derechos y a la transformación de las prácticas que en la sociedad continúan reproduciendo la violencia por razón del género.

(iii) adicionalmente, se tiene que la acción de tutela de la referencia fue promovida en un término razonable y proporcional al hecho que originó la presunta vulneración, pues tan sólo trascurrieron tres (3) meses desde la fecha en que se dictó la sentencia censurada y la presentación de la acción de tutela; (iv) del mismo modo, considera la Sala que la demandante identificó claramente los hechos que, a su juicio, generaron la vulneración alegada y los derechos fundamentales presuntamente infringidos; (v) finalmente, es patente que la sentencia objeto de discusión no corresponde a un fallo de tutela.

En ese orden de ideas, pasará la Sala a abordar el estudio de la causal especial de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, referida al defecto fáctico, atribuida por la accionante al fallo emitido, el 16 de septiembre de 2013, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal, que absolvió a su cónyuge, Manuel, de los cargos que por el delito de violencia intrafamiliar le fueron formulados por la Fiscalía.

9.2. Cumplimiento de las causales especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, referidas al defecto fáctico y al defecto procedimental por “exceso ritual manifiesto”

Encuentra la Sala que en el caso objeto de estudio, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal, al proferir la sentencia de 16 de septiembre de 2013, incurrió en los defectos fáctico y procedimental por “exceso ritual manifiesto”, pues no valoró pruebas relevantes para la solución del problema jurídico sometido a su consideración argumentando que presentaban alguna irregularidad procesal, un ejemplo de lo anterior, es el testimonio que rindió la empleada doméstica de los señores Julia y Manuel, quien fue uno de los testigos presenciales de los hechos ocurridos el 2 de marzo de 2011, al advertir que “En este aparte el Juez interrumpe el interrogatorio y hace varias preguntas que desbordan su papel porque pretende precisar hechos, tales como estado anímico del acusado, cuál fue el reclamo que éste le hizo y por último termina preguntándole si éste empujó la señora.(...) Como esas preguntas hechas por el Juez, aparte de sugestivas, desbordan su papel, máxime cuando ni siquiera habían terminado las partes de interrogar y contrainterrogar al testigo, bien puede en este caso, subsanarse la irregularidad suprimiendo la eficacia probatoria de la pregunta prohibida y la consiguiente respuesta, como lo ha señalado la jurisprudencia y así se hará.”

Observa la Sala que el Tribunal tampoco le da valor probatorio al contrainterrogatorio que le hace la defensa a la empleada doméstica, pues sostiene que “Cuando se le otorga la palabra a la defensa para contrainterrogar, hace uso de manera anti técnica de una entrevista que se dice del testigo, pues no se le interrogó siquiera sobre las circunstancias de esa supuesta declaración anterior, tales como dónde y cuándo la prestó, si fue bajo juramento, si la leyó antes de firmarla, etc., y tampoco se le puso de presente, sino que de entrada se hizo lectura de varios apartes de la misma, con el fin, al parecer de impugnar lo dicho, razón por la cual todas las preguntas que se hicieron de esta forma terminan siendo

sugestivas y si bien en el concontrinterrogatorio ese tipo de preguntas son válidas, pierde fuerza valorativa las respuestas dadas por la deponente porque se desconocen las condiciones en que se emitió esa manifestación anterior, al no haberse ubicado al deponente en ese contexto.”

Considera la Sala que no acierta el Tribunal al dejar sin valor probatorio el testimonio rendido por la empleada doméstica de los señores Julia y Manuel, pues aun cuando los jueces gozan de libertad para valorar el material probatorio con sujeción a la sana crítica, no pueden llegar al extremo de desconocer la justicia material, bajo la suposición de un exceso ritual probatorio contrario a la prevalencia del derecho sustancial (art. 228 C.P). Por ello, es su deber dar por probado un hecho o circunstancia cuando de dicho material emerge clara y objetivamente su existencia, implicaciones y circunstancias volitivas en que se produjo.

Al respecto la Corte, en sentencia T- 974 de 2003 indicó que se viola el derecho al debido proceso ‘por exceso ritual manifiesto’ en una sentencia cuando este implica una ‘renuncia consciente de la verdad jurídica objetiva evidente en los hechos, por extremo rigor en la aplicación de las normas procesales’. Así lo ha considerado la Corte incluso para el caso de los procedimientos de casación, en los cuales el rigor procesal exige el cumplimiento de especiales y particulares requisitos formales.

Cabe señalar que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala penal, a pesar de que advirtió que durante todo el proceso la Fiscalía cometió graves errores procesales, como por ejemplo, acusar a Manuel solo por los hechos ocurridos el 2 de marzo de 2011, dejando a un lado las demás manifestaciones de la accionante, no catalogar a los menores Andrés y Juan como sujetos pasivos del delito de violencia intrafamiliar, pues presenciaron los hechos, entre otros, se abstuvo de decretar la nulidad de lo actuado por considerar que esas falencias no alcanzaban a lesionar garantías fundamentales de las partes e intervinientes y, por consiguiente, decidió remediar dichas irregularidades con las consecuencias procesales a que hubiere lugar, lo que implicó que, por ejemplo, no valorara el testimonio de la empleada doméstica.

Considera la Sala Cuarta de Revisión que contrario a lo que sostuvo el Tribunal, dichas equivocaciones sí implicaron la violación de los derechos fundamentales de la accionante, pues impidieron que la sentencia acusada se ajustara a la realidad, con lo cual, como ya se

advirtió se dio prevalencia a formalismos que dieron al traste con la eficacia del principio constitucional de prevalencia de lo sustancial sobre las formas generándose el defecto ya comentado.

En virtud de las consideraciones precedentes, la Corte revocará el fallo de tutela de 18 de diciembre de 2013, proferido por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal que negó el amparo solicitado y, en su lugar, tutelaré el derecho fundamental al debido proceso de (Julia) y de sus menores hijos Andrés y Juan.

Así mismo, esta Corporación dejará sin efectos la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal, el 16 de septiembre de 2013, que revocó la sentencia dictada, en primera instancia, el 20 de diciembre de 2012, por el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Envigado y mediante la cual condenó a Manuel a la pena principal de 15 meses de prisión por encontrarlo penalmente responsable del delito de violencia intrafamiliar agravado. En consecuencia, se ordenará al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal, proferir una nueva providencia en la que realice un análisis integral y sistemático de todas las pruebas allegadas al expediente, de conformidad con un enfoque de género.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR el fallo de tutela de 18 de diciembre de 2013, proferido por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal que negó el amparo solicitado y, en su lugar, TUTELAR el derecho fundamental al debido proceso de (Julia) y de sus menores hijos Andrés y Juan, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO.- DEJAR SIN EFECTOS la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal, el 16 de septiembre de 2013, que revocó la sentencia dictada, en primera instancia, el 20 de diciembre de 2012, por el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Envigado y mediante la cual condenó a Manuel

a la pena principal de 15 meses de prisión por encontrarlo penalmente responsable del delito de violencia intrafamiliar agravado.

TERCERO.- ORDENAR al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Penal, que dentro de los treinta (30) días siguientes a la notificación de esta sentencia, profiera un nuevo fallo en el que realice un análisis integral y sistemático de todas las pruebas allegadas al expediente, de conformidad con un enfoque de género.

CUARTO.- ORDENAR que por la Secretaría General de esta Corporación, se devuelva al Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Envigado, el expediente contentivo del proceso penal promovido por “Julia” contra “Manuel” identificado con el radicado No. 05266-60-00-203-2011-02331.

QUINTO.- LÍBRESE por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] “Artículo 57. Ira o Intenso dolor. El que realice la conducta punible en estado de ira o de intenso dolor, causados por comportamiento ajeno grave e injustificado, incurrirá en pena

no menor de la sexta parte del mínimo ni mayor de la mitad del máximo de la señalada en la respectiva disposición.”

[2] Al respecto, pueden consultarse, entre otras, las sentencias C-543 de 1992, C-590 de 2005, C-591 de 2005, T-343 de 2010, T-462 de 2003.

[3] T-018 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[4] Ver Sentencia T-217 del 23 de marzo de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[5] Sentencias T-786 de 2011 y T-112 de 2012.

[6] Sobre el particular, consultar, entre otras, las Sentencias C-590 de 2005, T-789 de 2008, T-217 de 2010 y T-285 de 2010.

[7] Sentencia C-590 de 2005, reiterada en las sentencias T-786 de 2011 y T-112 de 2012.

[8] Sentencia T-018 de 2011 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza.

[9] Sentencia T-902 de 2005 (M.P. Marco Gerardo Monroy).

[10] *Ibidem*.

[11] Sentencia T-442 de 1994 (M.P. Antonio Barrera Carbonell).

[12] Cfr. CEDAW, Recomendación general 19: La Violencia contra la Mujer, 11° período de sesiones, 1992, U.N. Doc. HRIGEN1Rev.1 at 84 (1994), párr. 9.

[13] Cfr. Naciones Unidas, Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer. Resolución de la Asamblea General 48/104 del 20 de diciembre de 1993. A/RES/48/104, 23 de febrero de 1994, artículo 4.c.

[14] Naciones Unidas, Informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, Beijing, 4 al 15 de septiembre de 1995, Declaración y Plataforma de Acción de Beijing aprobada en la 16° sesión plenaria celebrada el 15 de septiembre de 1995. A/CONF.177/20/Rev.1, página 54, párr. 124 b.

[15] Informe de la Relatora Especial sobre violencia contra la mujer, *supra* nota 64.

[16] Artículo 6. CONVENCION INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER “CONVENCION DE BELEM DO PARA”

[17] Artículo 7, Convención Belém do Pará.

[18] CIDH, Caso 12.051, Informe No. 54/01, María Da Penha María Fernández vs. Brasil, Informe Anual, 2000, OEA/Ser.L/V.II.111 Doc.20 rev. (2000).

[19] Artículo 4.

[20] Artículo 229 de la Ley 599 de 2000, reformada por el artículo 33 de la Ley 1142 de 2007.

[21] T-434 de 2014.

[22] Ley 1257 de 2008, art 2.

[23] T-434 de 2014.

[24] Los artículos 1 y 2 de la ley en cita disponen que: “Artículo 1.- Objeto de la ley. La presente ley tiene por objeto garantizar la protección y diligencia de las autoridades en la investigación de los presuntos delitos de violencia contra la mujer y eliminar el carácter de querellables y desistibles de los delitos de violencia intrafamiliar e inasistencia alimentaria, tipificados en los artículos 229 y 233 del Código Penal.” “Artículo 2°. Suprímense del numeral 2, del artículo 74 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal, modificado por el artículo 108 de la Ley 1453 de 2011, las expresiones: violencia intrafamiliar (C.P. artículo 229); e inasistencia alimentaria (C.P. artículo 233). (...)”

[25] Al respecto, el artículo 15 de la ley en cita dispone que: “Se entenderá como ‘crimen de lesa humanidad’ los actos de violencia sexual cuando se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil y con conocimiento de dicho ataque, de conformidad con las definiciones del artículo 7º del Estatuto de Roma y los elementos de los crímenes desarrollados a partir de ese Estatuto. // La autoridad judicial competente que adelante la investigación y el juzgamiento, deberá declarar que la(s) conducta(s) por la cual se investiga o juzga es de lesa humanidad, cuando así se establezca.”

[26] Sra. Radhika Coomaraswamy, E/CN.4/2002/83/Add.3, 11 de marzo de 2002, sobre la misión a Colombia del 1 al 7 de noviembre de 2001

[27] Folios 81 y 325