

Sentencia T-789/01

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Indefensión

VIOLENCIA INTRAFAMILIAR-Improcedencia de tutela/VIOLENCIA INTRAFAMILIAR-Comisaría de familia

PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Protección constitucional especial

VIOLENCIA INTRAFAMILIAR-Procedencia excepcional de tutela por cuanto no se logró solución con los mecanismos ordinarios

Referencia: expediente T- 438531

Peticionario: María Concepción Olarte de Tamayo

Accionado: Esther Tamayo Olarte y Mariela Tamayo Olarte

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá D.C., veintiséis (26 ) de julio de dos mil uno (2001)

La Sala Sexta de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores, Eduardo Montealegre Lynet, Alvaro Tafur Galvis y Marco Gerardo Monroy Cabra, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales han pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Bogotá de febrero 20 de 2001

I. HECHOS

1. Manifiesta María Concepción Olarte de Tamayo que su hijo José Manuel Tamayo Olarte adquirió el apartamento ubicado en la Calle 141 # 15-35 apartamento 302.

2. Según lo expuesto por la accionante tal apartamento fue comprado para que ella viviera en este y pasara una vejez tranquila.
3. Con posterioridad, aduce la peticionaria, ella dejó vivir en el inmueble a sus hijas María Esther Tamayo Olarte y Mariela Tamayo Olarte.
4. Aduce la accionante que después de la instalación de sus hijas ellas le han hecho la vida imposible insultándola y restringiéndole las llamadas telefónicas y la entrada de visitas entre otras agresiones, lo que la ha llevado a permanecer el mayor tiempo encerrada en su cuarto por temor a ser agredida.
5. En virtud de las agresiones la accionante pidió a sus hijas que desocuparan el inmueble. Ellas hicieron caso omiso a tal solicitud, razón por la cual su hijo José Manuel Tamayo Olarte presentó una solicitud ante la Comisaría Primera de Familia de Bogotá.
6. La accionante acude al mecanismo de la tutela ya que no han resultado efectivas las medidas tomadas por la comisaría y sus derechos a la paz, libre desarrollo de la personalidad y protección a las personas de la tercera edad siguen siendo vulnerados.

#### Respuesta de las accionadas

1. Aduce María Esther Tamayo Olarte que el verdadero problema existente no es de violencia intrafamiliar que afecte a su madre. Lo que en realidad se presenta es un interés de recuperación de la posesión del apartamento por parte de su hermano José Manuel Tamayo, quien es el propietario del inmueble.
2. Manifiesta la accionada que su hermano no comprende que tanto ella como su hermana, Mariela Tamayo Olarte, no tienen otro lugar a donde ir a vivir y que ha tratado a toda costa de sacarlas del inmueble por temor a que luego ellas aleguen algún derecho sobre el mismo. Tanto así que además de existir un proceso reivindicatorio de su hermano contra las accionadas, cada vez que se ve con su madre la predispone contra sus hijas para que así sacarlas del apartamento. Es decir, está utilizando a su madre como un instrumento más para recuperar el inmueble.
3. Añade que fue su hermano y no su madre quien le autorizó vivir en el inmueble mientras conseguía donde vivir.

5. En cuanto a los problemas de salud de la accionante aduce la accionada que estos no se han dado debido a las pinturas que ella usa ya que esta no son tóxicas, sino que son debidos a la edad.

6. Según la accionada, fue su hermano quien insinuó a su madre que interpusiera la tutela y alegara que se le está perjudicando su salud por la presencia de las hijas. Aduce que su hermano teme que su madre se muera o tenga graves problemas de salud y ellas se queden con el apartamento.

7. Finalmente dice su hermana Mariela, quien es también accionada en esta tutela, que ella comenzó a vivir en el apartamento desde abril de 2000 ya que no tiene donde dormir, carece de trabajo y en virtud de su edad (60 años) ya no puede conseguir ninguno.

## II. DECISIONES JUDICIALES

En sentencia de febrero de 2001, el Juzgado Quinto Civil Municipal de Bogotá negó la tutela por considerar que existen mecanismos ordinarios, como el proceso policivo que ya se adelantó ante la Comisaría de Familia, por medio de los cuales se puede lograr la protección de los derechos de la accionada. En tal instancia ya se tomaron las medidas que se consideraron pertinentes como terapias psicológicas y audiencias de conciliación. Además según informe de la psicóloga de la comisaría, no se constató existencia de violencia física o encierro como lo habían denunciado la accionante y su hijo. Sin embargo, nota el juez que del acervo probatorio allegado se deduce que sí existe un grave problema en las relaciones intrafamiliares, motivo por el cual exhorta a los miembros de la familia a actuar en un ambiente de respeto, paz y solidaridad, especialmente con quienes se encuentran en situación de desprotección y abandono. Además de la exhortación al trato cordial, el juzgado envió copias del proceso a la Comisaría Primera de Familia para que esta evaluara los nuevos hechos y de ser necesario tomara las medidas pertinentes, incluyendo la imposición de sanciones por desacato .

## III. PRUEBAS

Constan en el expediente las siguientes pruebas:

1. Acta de compromiso llevado a cabo en la Comisaría Primera Distrital de Familia el 24

de abril de 2000 en la cual María Concepción de Tamayo, Mariela Tamayo Olarte y María Esther Tamayo Olarte acuerdan no volver a agredirse de ninguna manera.

2. Petición de medida de protección de mayo 19 de 2000, presentada por José Manuel Tamayo Olarte a favor de la accionante, por considerar que se estaba incumpliendo el acuerdo de abril 24 de 2000.

3. Acta de audiencia de conciliación celebrada el 27 de mayo de 2000 en las instalaciones de la Comisaría Primera de Familia. En esta participaron José Manuel Tamayo Olarte, María Concepción Olarte de Tamayo, María Esther Tamayo Olarte y Mariela Tamayo. En la misma consta una serie de acusaciones de madre a hijas por no permitirle desarrollar una vida en paz e impedirle verse con sus seres queridos, de las hermanas hacia el hermano alegando que a éste no le interesa realmente su mamá, sino la propiedad del inmueble, y del hermano hacia las hermanas diciendo que estas están perjudicando la salud de su madre y que lo que pretenden es apoderarse del apartamento. Finalmente resuelve la comisaría continuar con el tratamiento terapéutico, ordenar que se permita el ingreso de todas las visitas de la accionante al apartamento y dar un plazo de tres meses en el cual no se deben presentar actos de violencia y se dejará en suspenso la medida de desalojo de la accionadas.

4. Escrito presentado el 30 de agosto de 2000 por José Manuel Tamayo Olarte ante la Comisaría Primera de Familia por considerar que las accionadas continúan perturbando la paz de su madre y de las personas que pretenden tener contacto con ella. En el mismo escrito insiste el señor José Manuel en que lo que pretenden sus hermanas es apoderarse del apartamento.

5. Acta de compromiso de octubre 10 de 2000 de la Comisaría Primera de Familia en la cual consta que en la cual accionante y accionadas acuerdan no agredirse por ningún mecanismo y no involucrar el proceso jurídico que se adelanta, con la situación familiar.

6. Copia de la demanda de reivindicación de bien inmueble de José Manuel Tamayo Olarte contra María Esther Tamayo Olarte y Mariela Tamayo Olarte presentada el 25 de mayo de 2000.

7. Evaluación del caso llevado por la Comisaría Primera de Familia expedida el 25 de

septiembre de 2000 donde consta que los malentendidos familiares han continuado y en consecuencia

Se hace claridad por la psicóloga Gavi Garcés que no se confirmaron situaciones de violencia física en contra de la señora, ni situaciones de encierro como lo argumentan ella y su hijo. Lo anterior se verificó a través de visita en donde se constató que la señora María Concepción no se encuentra encerrada como lo expresaba el despacho.

(...)

Los profesionales sugieren a las señora MARIA ESTHER Y MARIELA TAMAYO que para tranquilidad de ellas y de la familia se retiren del hogar.”

8. Audiencia pública de interrogatorio de febrero 19 de 2001 llevada a cabo por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Bogotá en la cual según Mariela Tamayo Olarte las relaciones con su madre han mejorado, pero en caso de que se considere lo más conveniente, ella está dispuesta a irse de la casa. María Esther Tamayo Olarte manifiesta que las relaciones con su madre siguen siendo difíciles aún después de la conciliación, pero que esto se debe a la coacción que ejerce sobre ella su hermano Javier para que el apartamento sea desocupado. Las dos hermanas aducen no tener recursos económicos para buscar otro lugar donde vivir.

#### IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

##### A. Competencia.

Esta Corte es competente de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, y el decreto 2591 de 1991, para revisar el presente fallo de tutela.

##### B. Fundamentos

###### Problema jurídico

Se debe establecer si los hechos de violencia intrafamiliar manifestados por la accionante constituyen una vulneración a los derechos de paz, intimidad, protección especial a la tercera

edad y vida que debe ser prevenida a través del mecanismo de tutela

Procedencia de tutela contra particulares por estado de indefensión

La Corte Constitucional ha establecido que la existencia de un vínculo afectivo, moral, social o contractual, que facilite la ejecución de acciones u omisiones que resulten lesivas de derechos fundamentales de una de las partes v.gr. la relación entre padres e hijos, entre cónyuges, entre copropietarios, entre socios, etc..., hace presumir el estado de indefensión<sup>1</sup>. Si nos encontramos frente a una persona de la tercera edad que encuadre dentro de este tipo de relaciones en las que en la mayoría de los casos se presenta una disminución de sus capacidades físicas y en algunos casos psicológicas por el transcurso del tiempo, se hace más evidente el estado de indefensión.

Derecho a la paz en el ámbito familiar e improcedencia de la acción de tutela para protegerlo

El derecho a la paz no debe ser garantizado sólo en estructuras macro sociales, sino también en la familia, núcleo fundamental de la sociedad, así su dimensión numérica sea menor. Sólo propendiendo por un desarrollo armónico en la base de la sociedad constituida por la familia, se obtendrán cimientos firmes para buscar una paz en niveles más amplios de la sociedad. Dijo con anterioridad esta corporación

“Es claro que la realización general del derecho a la paz, pasa por el logro de ese orden armónico en las relaciones hogareñas y, para procurarlo dentro del marco del ordenamiento vigente, los miembros de toda familia están llamados a participar en el ejercicio de la autonomía comunitaria reconocida por la Carta Política, es decir, deben tomar parte en una normalización tal de sus relaciones cara a cara, que a cada quien se le hagan efectivos sus derechos individuales y, en especial, la opinión de los niños sea oída, y atendida de manera creciente, hasta que de la participación política extrafamiliar del adolescente, se pase al pleno ejercicio de la ciudadanía por parte del joven mayor de edad.”<sup>2</sup>

Es un ideal buscado por la Constitución Política el desarrollo de las relaciones entre los miembros de la familia dentro de un clima de respeto recíproco. Tanto así que el artículo 42 consagra que “cualquier forma de violencia en la familia se considerará destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley”. En desarrollo de tal artículo fue

expedida la ley 246 de 1996, modificada con posterioridad por la ley 572 de 2000 y desarrollada por el decreto reglamentario 652 de 2001 que desarrollan el tema de violencia intrafamiliar y las medidas de protección<sup>3</sup> que deben tomar las comisarías de familia cuando esta se presente. Es ante esta instancia, y no a la tutela<sup>4</sup>, frente a la cual se debe acudir en caso de serias desavenencias a nivel familiar<sup>5</sup>. Es de anotar que los mecanismos consagrados por la ley para la prevención de la violencia intrafamiliar son expeditos e idóneos, incluso más que la misma tutela<sup>6</sup>. Sin embargo, cuando agotadas estas medidas no fueron idóneas para la protección de los derechos fundamentales de los miembros de la familia, o en caso de que se le esté dando una dilación injustificada a la toma o aplicación de las decisiones de estas instancias de protección, procederá la tutela.

### Protección especial a personas de la tercera edad

La Constitución consagra en su artículo 46 la obligación del Estado, la sociedad y la familia de proteger y asistir a las personas de la tercera edad. En algunos casos la familia es quien mayor contacto tiene con el adulto mayor en virtud de que este vive con alguno de sus hijos bien porque lo reciben en el núcleo de una familia ya constituida por uno de estos o porque los hijos no han iniciado una vida fuera del hogar paterno. En uno u otro caso es obligación de los miembros de la familia con los que convive la persona de la tercera edad brindar los medios para que esta persona tenga unas condiciones de vida digna. Por ejemplo, dándoles alimentación, acceso a los servicios de salud y recreación. Además de las obligaciones que implican erogaciones de tipo pecuniario, es fundamental que a esta persona se le de un trato respetuoso, cordial y afectuoso dentro del núcleo familiar. La interacción con una persona de la tercera edad implica tener en consideración la especial vulnerabilidad de carácter que estos presentan algunas veces por el simple paso del tiempo o por problemas de salud como puede ser la demencia senil.

A pesar de que el deber ser es aquel esbozado anteriormente, en jurisprudencia anterior esta Corte ha hecho referencia a la alta vulnerabilidad a ser maltratado que presenta la persona de edad avanzada dentro de su núcleo familiar

“En estudios realizados con población entre los 65 y 80 años, en promedio, se ha encontrado que el anciano es sujeto pasivo de una serie de hechos que lo sitúan como víctima potencial de maltrato y abuso, en especial, de las personas con las que tiene algún parentesco, dado

que la asunción de la responsabilidad de cuidado y atención por éstos, entendida más como una carga, los lleva a tener conductas que van contra la integridad física o moral del anciano, en razón de la tensión y conflictos familiares que su cuidado pueden generar.”<sup>7</sup>

Frente a tal tipo de descuidos y maltratos el Estado a través de los organismos como las comisarías de familia debe reaccionar y velar porque la familia, en caso de que el anciano la conserve, cumpla con las obligaciones que emanan del artículo 46 de la Constitución.

#### Del caso en concreto

Se desprende del acervo probatorio la existencia de un alto grado de violencia intrafamiliar del cual es víctima la accionante. En lo consagrado en los diferentes acuerdos llevados ante la Comisaría Primera de Familia de Bogotá, consta, según testimonio de las partes de la tutela, que las relaciones entre madre e hijas se han tornado imposible porque se viven haciendo mutuos reproches, se presentan discusiones frecuentes y, según lo expuesto por la accionante, se le impide llevar una relación con los seres que ella quiere restringiéndole visitas y llamadas telefónicas. En tres ocasiones (dos firmas de acta de compromiso y una conciliación) se ha acordado entre las partes cesar las agresiones sin que se haya cumplido con lo acordado. En la conciliación del 27 de mayo de 2000 se acordó que si no cesaba la violencia, previo estudio del incumplimiento, se procedería con la medida de desalojo. Además, en el último balance presentado por la Comisaría Primera de Familia el 25 de octubre de 2000 se recomienda a las accionadas que se retiren del hogar materno ya que continúa la violencia intrafamiliar sin que hasta la fecha se haya acogido tal recomendación. Tanto así que el 31 de enero de 2001 la accionante interpuso la tutela que es objeto de estudio solicitando que se ordenara el desalojo de sus hijas.

En anteriores ocasiones esta Corporación ha considerado improcedente la tutela por considerar que la ley 294 de 1996 consagraba un mecanismo aún más ágil para solucionar los problemas de violencia intrafamiliar. Sin embargo, en el presente caso ha transcurrido aproximadamente un año después de que se presentó la queja ante la comisaría de familia y los acuerdos conciliatorios han sido incumplidos y las sugerencias de la Comisaría no han sido acogidas por las accionadas perpetuándose el maltrato de la accionante, tornándose insuficientes las medidas tomadas por tal organismo.

La señora María Concepción Olarte de Tamayo es una persona de avanzada edad (80 años)

a quien el artículo 46 de la Constitución consagra una especial protección por parte de la familia la cual a todas luces no se le está brindando. No sólo perturban su paz la actuación de sus hijas, según lo expuesto anteriormente, también el hecho de que entre José Manuel Tamayo y las accionadas exista un conflicto sobre la posesión del apartamento ha creado un clima donde las agresiones entre hermanos son reiterativas y afectan a la accionante. La peticionaria se encuentre en medio de una controversia que ha surgido entre sus hijo, quien es dueño del apartamento, y las accionadas quienes residen en el mismo apartamento con su madre . El primero de los hijos desea a toda costa que el apartamento sea desocupado por parte de las accionadas ya que teme que en un futuro se alegue la propiedad del mismo por parte de sus hermanas. Así lo demuestra la copia de la demanda presentada el 25 de mayo de 2000 tendiente a iniciar un proceso reivindicatorio de mayor cuantía que instauró José Manuel Tamayo Olarte contra las ahora accionadas. Las accionadas por su parte alegan no tener recursos para vivir en un lugar diferente y en consecuencia no poder desalojar el inmueble. En esa pelea se ha visto involucrada, y aparentemente manipulada, la accionante a quien han predispuesto contra las hijas que conviven con ella. No es justo que no se le permita el desarrollo de una vejez en paz tanto por las hijas que no han sido capaces de lograr una convivencia pacífica en el transcurso de un año que lleva el caso en la comisaría de familia, como del hijo que la utiliza de excusa y escudo para recuperar la posesión de su apartamento.

Frente a tal situación de violencia intrafamiliar en la cual ya se ha hecho uso de los mecanismos ordinarios para la protección de los derechos de la accionante sin lograr solución definitiva el mecanismo idóneo de protección es la tutela. Se considera que por haberse llevado el caso en la Comisaría Primera de Familia de Bogotá y tener esta un conocimiento directo de los hechos es esta quien después de realizar una nueva visita domiciliaria al inmueble donde habitan las partes de esta tutela debe determinar la medida definitiva de protección que procede en el caso dentro de las dispuestas en el artículo 5 de la ley 294 de 1996 esto por cuanto ya se agotaron sin éxito las medidas de protección inmediata previstas en el artículo 4 de la ley 294 de 1996. Por tal razón se concederá la tutela ,pero se remitirá el caso a la Comisaría Primera de Familia para que esta reasuma el conocimiento del mismo.

## V. DECISIÓN

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

#### RESUELVE

Primero : REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Municipal de Bogotá del 20 de febrero de 2001 y, en consecuencia, CONCEDER la tutela interpuesta por María Concepción Olarte de Tamayo en los términos de la parte considerativa

Segunda: REMITIR copia de la presente decisión a la Comisaría Primera de Familia de Bogotá para que en el término de cinco (5) días reasuma conocimiento de violencia intrafamiliar en el hogar de María Concepción Olarte de Tamayo, proceda a realizar una visita domiciliaria al inmueble ubicado en la Calle 141 # 15-35, apartamento 302, para constatar si se siguen presentando los hechos de violencia intrafamiliar y, de ser así, proceda a tomar la medida definitiva de protección consagrada en el artículo 5 de la ley 294 de 1996 que considere más pertinente.

Tercero : PREVENIR a María Esther Tamayo Olarte y Mariela Tamayo Olarte para que no vuelvan a incurrir en ningún tipo de agresión contra la accionante so pena de incurrir en desacato.

Cuarto: Para los efectos del artículo 36 del decreto 2591 de 1991, el juzgado de origen hará las notificaciones y tomará las medidas conducentes para el cumplimiento de esta sentencia.

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

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNET

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Ver entre otras sentencias T-529/92, T-233/94 y T-531/97

2 Ver sentencia T-503-99 M.P. Carlos Gaviria Díaz

- a) Ordenar al agresor el desalojo de la casa de habitación que comparte con la víctima, siempre que se hubiere probado que su presencia constituye una amenaza para la vida, la integridad física o la salud de cualquiera de los miembros de la familia;
- b) Ordenar al agresor abstenerse de penetrar en cualquier lugar donde se encuentre la víctima, cuando a discreción del funcionario dicha limitación resulte necesaria para prevenir que aquél moleste, intimide amenace o de cualquier otra forma interfiera con la víctima o como los menores cuya custodia provisional le haya sido adjudicada.
- c) Prohibir al agresor esconder o trasladar de la residencia a los niños y personas discapacitadas en situación de indefensión miembros del grupo familiar, sin perjuicio de las acciones penales a que hubiere lugar;
- d) Obligación de acudir a un tratamiento reeducativo y terapéutico en una institución pública o privada que ofrezca tales servicios, a costa del agresor cuando éste ya tuviera antecedentes en materia de violencia intrafamiliar;
- e) Si fuere necesario, se ordenará al agresor el pago de los gastos médicos, psicológicos y sicológicos que requiera la víctima;
- f) Cuando la violencia o maltrato revista gravedad y se tema su repetición el comisario

ordenará una protección temporal especial de la víctima por parte de las autoridades de policía, tanto en su domicilio como en su lugar de trabajo, si lo tuviere.

4 Ver sentencia T-372-96 M.P. Carlos Gaviria Díaz. En este caso no se tuteló el derecho a la paz, dignidad e integridad física de una anciana que vivía con su hijo de 41 años quien era drogadicto y por quien era maltratada, por considerar que las medidas que podían tomar las comisarías de familia eran más rápidas y eficaces que la misma tutela. Ver también sentencias T-421/96 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa., T-707/99 M.P. Alejandro Martínez Caballero. En ese caso se negó la tutela a una mujer mayor de 85 años que solicitaba se ordenara el desalojo de uno de sus hijos de la finca en la cual ella residía porque le estaba perturbando su paz. Se consideró que las medidas para estos casos deberían ser tomadas por las comisarías de familia.

5 En este sentido la línea jurisprudencia de la Corte Constitucional tuvo un cambio ya que antes de la expedición de la mencionada ley, consideró la Corte que procedía la tutela como mecanismo de protección para los casos de violencia intrafamiliar por carecerse de otro procedimiento idóneo para su protección. Ver sentencia T-529/92 M.P. Fabio Morón Díaz

6 El comisario de familia tiene como obligación tomar una medida de protección inmediata que ponga fin a la violencia o evite que esta se realice cuando fuera inminente. (art 4 ley 294 de 1996)

Las peticiones de protección se avocarán de forma inmediata y si estuvieren fundadas, se tomarán medidas provisionales de protección en un término de 4 horas hábiles siguientes a la petición. (art 11 ley 294/96)

7 Ver sentencia T-277/99 M.P. Alfredo Beltrán Sierra