

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA

Villeta, Cundinamarca, treinta (30) de agosto de dos mil veintitrés
(2.023).

Ref: Rad. No. 2023-0381-01, Acción de tutela de LUIS FELIPE ALARCÓN PALACIO contra COMISARÍA DE FAMILIA DE SASAIMA, CUNDINAMARCA.

Asunto

Se decide la impugnación presentada por la parte accionante, el señor LUIS FELIPE ALARCÓN PALACIO, en contra del fallo de tutela emitido el 25 de julio de 2.023 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Sasaima, Cundinamarca.

Antecedentes

Acudió a la jurisdicción el señor LUIS FELIPE ALARCÓN PALACIO, en nombre propio, con el objetivo de solicitar protección constitucional del derecho al debido proceso, que consideró vulnerado por la Comisaría de Familia de Sasaima, Cundinamarca, a fin de que dicha prerrogativa se le ampare.

En detalle, el hoy actor refirió que radicó ante el Despacho accionado una petición de medida de protección por violencia intrafamiliar en contra de la señora LAURA JULIANA SUAREZ CASTELLANOS, siendo ambos, querellante y querellada padres de la niña MARIANA ALARCON SUAREZ (de un año de edad).

Los procederes que dicho demandante determina son constitutivos de reproche para la madre accionada corresponden, en primer lugar, a que aquella le restringe drásticamente su contacto con la hija en común y de hecho la última vez que tuvo contacto con la niña fue el 3 de julio de 2.023. Y en segundo lugar, su denunciada se trasladó a vivir con la niña al municipio de Sasaima, Cundinamarca, y específicamente a la casa de los abuelos paternos, sin contar con su consentimiento. Por ello solicitó a la autoridad accionada la imposición de ciertas medidas de protección, evidentemente encaminadas a restaurar el contacto padre e hija, previo agotamiento del proceso correspondiente.

Pese a dicha querrela, la Comisario demandado mediante autos de 7 y 11 de julio de 2.023, inadmitió la petición de protección porque consideró y concluyó que las narraciones hechas por el interesado no eran constitutivas de violencia intrafamiliar y en últimas no ha evacuado el procedimiento previsto en las leyes 294 de 1.996 y 575 de 2.000, para tal menester.

De hecho, con esas premisas, el demandante en sede constitucional hace los siguientes comentarios que son de obligatoria transcripción:

“4. En mi condición de parte accionante me encuentro acudiendo a la Comisaria de Familia de Sasaima, Cundinamarca por los actos de violencia intrafamiliar de los cuales soy víctima y que son comprendidos dentro de los últimos 30 días calendario para que sea la entidad competente quien me proteja de todo tipo de violencia y me brinde medida de protección tal y como lo establece el Artículo 5 de la Ley 294 de 1.996.

“5. La parte accionada rechaza mi solicitud de medida de protección fundamentado en que se trata de inconvenientes suscitados con un régimen de visitas sobre nuestra menor hija. Sin embargo, la parte accionada pasa por alto que estoy siendo víctima de hechos de violencia intrafamiliar como se expuso en puntos anteriores.

“6. La parte accionada me impide a tener un debido proceso por violencia intrafamiliar y me impide acceder a la Justicia echando de menos lo establecido en la Ley 575 de 2.000 que modifica la Ley 296 de 1.996(artículo 11), en la cual se establece en el Artículo No. 6 que “El Comisario o el Juez, según el caso, recibirá y avocará en forma inmediata la petición, y si estuviere fundada en al menos indicios leves, podrá dictar dentro de las cuatro (4) horas hábiles siguientes, medidas de protección (...).”

Con esa presentación en la acción se hicieron las siguientes solicitudes:

“1. Ordenar a la Comisaría de Familia de Sasaima, Cundinamarca brindar una medida de protección provisional que ponga fin de manera inmediata a los hechos de VIOLENCIA INTRAFAMILIAR descrita en el documento que se les entrego y conforme a la gravedad de la situación expuesta.

“2. Ordenar a la Comisaría de Familia avocar conocimiento en el proceso de VIOLENCIA INTRAFAMILIAR y MEDIDA DE PROTECCION definitiva que permita suspender la violencia de la que soy víctima conforme los hechos narrados.”

Seguidamente se tiene que la Comisaría accionada pretextó que la problemática denunciada por el hoy demandante es extemporánea, porque fue propuesta excediendo el término previsto en la ley para tal efecto y atípica, por cuanto el entuerto trata sobre las desavenencias respecto del ejercicio del derecho de visitas del padre hacia su menor hija bajo la tenencia de la progenitora. Por ello considera que no se ha violado derecho fundamental alguno al actor.

Vistas esas posiciones y luego de la evacuación del trámite correspondiente, el Juzgado de instancia en providencia del 12 de julio de 2.023, coligió que la acción propuesta era improcedente por subsidiariedad, bajo la siguiente consideración:

“... se evidencia que el promotor de este proceso de talante constitucional no formuló ningún recurso contra las decisiones de inadmisión de la medida de protección impetradas, hecho que implica la improcedencia del recurso de amparo; y como si lo anterior fuera poco, cuenta con la acción judicial para ventilar lo relativo a la regulación de visitas a que tiene derecho el progenitor que no tenga la custodia y tenencia de la menor. “

“...

“La respuesta es negativa, ya que la accionada no vulneró los derechos fundamentales de que se duele el promotor de este proceso constitucional.

“En efecto, a más de haberse presentado la petición luego de transcurridos 30 días contados a la separación de hecho de la pareja, el aquí accionante cuenta con el mecanismo de regulación de visitas”.

Y finalmente se consideró que el Código de la Infancia y de la Adolescencia contempla mecanismos para definir sobre la niña en común temas como su custodia y cuidado personal, ejercicio de la patria potestad, restablecimiento de sus derechos y demás y a esos mecanismos es a los que debe acudir el actor para satisfacer sus pretensiones. Por esos motivos se denegó el amparo.

Inconforme con lo resuelto, la parte demandante impugnó el fallo de instancia y a responder dicha inconformidad se apresta el actual Juzgado.

Entonces, no existiendo pruebas por practicar, es del caso pronunciarse de fondo de la impugnación presentada.

Consideraciones

Sea procedente indicar que éste Juzgado es competente para conocer de la impugnación propuesta en razón de la naturaleza del asunto, que versa sobre la desatención al precepto fundamental al debido proceso cuando no se da trámite ni decisión de fondo a un pedimento de medida de protección para culminar situaciones de violencia intrafamiliar y dado que el Juzgado de primera instancia corresponde a uno de rango municipal integrante del circuito judicial de Villeta, Cundinamarca.

Ahora bien, descendiendo de manera directa al caso sometido a escrutinio claramente vale la pena recordar que las posiciones expuestas por la Comisaría de Familia demandada y el Juzgador de instancia tienen comunidad, pues ambas entienden que el pedimento de protección que ha enarbolado el padre (hoy demandante en sede constitucional), no sólo es extemporáneo por cuanto ha excedido el término de treinta días para ser formulado y es atípico, pues el mismo no describe conductas corruptoras de los preceptos de unidad, respeto y armonía que deben imperar en la familia o, dicho de otro modo, no tienen la calidad o condición de ser constitutivos de violencia intrafamiliar. Por ello, notoriamente ambas autoridades, administrativa y judicial, han referido la carencia del cumplimiento de subsidiariedad de la acción de tutela pues en últimas indican que es al hoy actor a quien atañe instaurar la acción precisa enfilada a que se regule la forma y términos en que van a surtirse las visitas a su menor hija (hoy bajo la tenencia y cuidado personal de la madre).

Y sin mayores ejercicios bien pronto se advierte la protuberante equivocación de las autoridades mencionadas en sus apreciaciones pues, en primer lugar, el pedimento de protección no fue formulado de manera extemporánea o excediendo el lapso previsto por el legislador para dicho efecto, y de otro lado, con independencia de que exista o no una regulación precisa de las visitas entre el padre y su hija menor de edad, ello no determina que ese derecho o prerrogativa no pueda ejercitarse hasta tanto no se defina en sus contornos por una autoridad competente y ello tampoco quiere decir que la madre que ostenta la tenencia de la menor se encuentre autorizada para poner barreras ciertas al contacto progenitor-niña.

De hecho, la impugnación propuesta por el actor al fallo constitucional de instancia refiere en un sentido similar que contra el auto mediante el cual se inadmite el pedimento de protección no se propuso recurso alguno y lo cierto es que frente a ese tipo de decisiones no cabe medio de impugnación, luego se está exigiendo el cumplimiento de un requisito de procedencia de la acción tutelar que no está previsto en el ordenamiento jurídico y por ende el fallo debe revocarse para proveer la protección.

Y todos esos reparos ponen la cuestión bajo el crisol de la transgresión al derecho fundamental al debido proceso y dicha garantía a su vez es descrita por la Corte Constitucional en la sentencia T-010 de 2.017, así:

La jurisprudencia de esta Corte ha definido el debido proceso administrativo como: “(i) el

conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”. Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca “(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados” (sin negrillas en el texto original)

Del mismo modo ha señalado que existen unas garantías mínimas en virtud del derecho al debido proceso administrativo, dentro de las cuales encontramos las siguientes: *“(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.” (Sin negrillas en el texto original).*

Ahora, sobre la noción de violencia intrafamiliar y sobre uno de los mecanismos para culminarla o evitarla, la Corte Constitucional hizo la siguiente exposición en su sentencia T-368 de 2.020:

5.1. El artículo 42 de la Constitución dispone, entre otros, que las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes. En particular, su inciso 5 prevé que *“cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley”*.

5.2. En desarrollo del artículo 42 de la Constitución Política la Ley 294 de 1996, adoptó una legislación especial para *prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar*. En primer lugar, da un tratamiento integral de las diferentes modalidades de violencia en la familia, a efecto de asegurar su armonía y unidad. Además, consagra medidas complementarias de protección para las víctimas de daños físicos o psíquicos, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión por parte de otro miembro del grupo familiar, y se puede solicitar al juez de familia o promiscuo de familia, promiscuo municipal o civil municipal, si faltare el de familia, una medida de protección inmediata que ponga fin a la violencia, maltrato o agresión o evite que ésta se realice cuando fuere inminente, sin perjuicio de las denuncias penales a que hubiere lugar. También se adoptaron otras medidas de carácter represivo, como la definición de delitos contra la armonía y la unidad familiar, la violencia intrafamiliar, el maltrato constitutivo de lesiones personales, el maltrato mediante restricción a la libertad física y el de la violencia sexual entre cónyuges.

...

5.3. Uno de los mecanismos previstos por la Ley 294 de 1996 es la denominada medida de protección. El artículo 5° de esta normativa dispone que siempre que la autoridad competente determine que el solicitante o cualquier persona dentro de un grupo familiar ha sido víctima de violencia, *“emitirá mediante providencia motivada una medida definitiva de protección, en la cual ordenará al agresor abstenerse de realizar la conducta objeto de la queja, o cualquier otra similar contra la persona ofendida u otro miembro del grupo familiar”*.

5.4. La petición de una medida de protección puede ser presentada, de forma escrita, verbal o por cualquier medio idóneo, *“por el agredido, por cualquier otra persona que actúe en su nombre, o por el defensor de familia cuando la víctima se hallare en imposibilidad de hacerlo por sí misma”*. Esta solicitud debe contener un relato claro de lo sucedido, la mención de las personas involucradas en el conflicto de violencia intrafamiliar y el señalamiento de las pruebas que deberían practicarse y, además, presentarse dentro de los 30 días siguientes a su acaecimiento.

5.5. Respecto al término de 30 días en el que se debe solicitar la medida de protección, esta Corte al efectuar el estudio de constitucionalidad de la norma ahora citada, mediante Sentencia C-059 de 2005 señaló que este debe analizarse en forma sistemática y en el contexto preventivo en el que se enmarca este tipo de medidas, de manera que *si la agresión permanece en el tiempo la facultad para solicitar el amparo también debe conservar su vigencia atendiendo la pertinencia funcional de la medida*. En este orden, la Corte reiteró la doctrina expuesta en la Sentencia C-652 de 1997, en el sentido de que frente a cualquier hecho de violencia intrafamiliar el término a que hace referencia la norma debe empezar a contarse a partir del último día de su ocurrencia, sin perjuicio de que tratándose de agresiones permanentes o que se prolongan en el tiempo la víctima pueda acudir a la protección especial ofrecida por la ley sin necesidad de esperar a que finalice la conducta.

5.6. En consecuencia, y claro lo anterior, después de recibir la petición de una medida de protección, el Comisario de Familia dispondrá la realización de una audiencia, en la cual escuchará a las partes y ordenará la práctica de las pruebas que se estimen útiles y pertinentes para esclarecer los hechos informados. Las partes podrán excusarse de asistir por una sola vez a esta diligencia y, de encontrarse justificada, se procederá a programar una nueva fecha para su desarrollo. En esta audiencia, el Comisario *“deberá procurar por todos los medios legales a su alcance, fórmulas de solución al conflicto intrafamiliar entre el agresor y la víctima, a fin de garantizar la unidad y armonía de la familia, y especialmente que el agresor enmiende su comportamiento”*. La decisión sobre la petición de una medida de protección se proferirá al finalizar la audiencia, la cual se les notificará a las partes en estrados y, de no estar presentes, mediante aviso, telegrama o por cualquier otra forma supletoria idónea de notificación, según lo previsto por el artículo 16 de la Ley 294 de 1996.

Con esa lectura salta a la vista que la Comisaría de Familia demandada actuó al margen del procedimiento legal descrito por la misma Corte Constitucional, como pasa a explicarse:

En primer lugar, las leyes 294 de 1.996 y 575 de 2.000, no contemplan la figura de la inadmisión de la petición de imposición de medidas de protección por hechos de violencia intrafamiliar. Y en caso de que la tuviere (que no la tiene por demás), la misma sólo podría fundarse en el incumplimiento del cualquiera de los requisitos de forma de que trata el artículo 10 del primer estatuto en mención. Al respecto la cláusula legal reza:

“La petición de medida de protección deberá expresar con claridad los siguientes datos:

“a) Nombre de quien la presenta y su identificación, si fuere posible;

“b) Nombre de la persona o personas víctimas de la violencia intrafamiliar;

“c) Nombre y domicilio del agresor;

“d) Relato de los hechos denunciados, y

“e) Solicitud de las pruebas que estime necesarias.

Entonces, la primera desavenencia de lo actuado por la Comisaría frente al designio de la misma ley es que se hizo uso de una figura inexistente allí para dar por culminado prematuramente el trámite.

En segundo lugar, frente a la decisión mediante la cual se inadmite el pedimento de protección no procede recurso alguno, pues, al igual que sucede con el procedimiento propio de la acción de tutela, tal medio de impugnación no está concebido para cuestionar el auto cabeza del asunto ni la providencia que ordena corregir el pedimento de amparo constitucional. Y tal razonamiento no es antojadizo del actual Despacho, sino que obedece al contenido del inciso final del artículo 19 de la ley 294 de 1.996, que expresamente impone: *“Serán aplicables al procedimiento previsto en la presente ley las normas procesales contenidas en el Decreto número 2591 de 1991, en cuanto su naturaleza lo permita”*.

Entonces, nótese que el citado decreto reglamentario de la acción de tutela no contempla el recurso de reposición contra ninguna decisión provista al interior del trámite, luego debe entenderse que un ataque de dicha naturaleza no tiene cabida en el procedimiento de imposición de medidas de protección por violencia intrafamiliar.

Bajo esa égida, uno de los argumentos de soporte del fallo cuestionado pierde su peso y, dicho sea de paso, no puede ser avalado para edificar una notoria vía de hecho.

En tercer lugar, ni por asomo puede decir que la petición de protección a los preceptos de respeto, armonía y unidad que deben imperar al interior de la familia fue extemporáneo pues, claramente de la lectura de dicho texto se colige que la restricción de las visitas padre e hija se sigue suscitando con, al parecer, las actitudes ciertas de la madre de dicha niña. Por supuesto, será materia del proceso de protección la determinación probatoria de los comportamientos que noticia el hoy demandante y que dan al traste con los derechos del padre y su hija.

Nótese que, conforme a la denuncia, la restricción al derecho de visitas se perpetúa en el tiempo y tal circunstancia, conforme a lo determinado por la Corte Constitucional en el aparte citado, *“si la agresión permanece en el tiempo la facultad para solicitar el amparo también debe conservar su vigencia atendiendo la pertinencia funcional de la medida”*.

Y por último y no de menor importancia, se repite, sin entrar en el detalle de determinar probatoriamente si ello es cierto o no, porque tal tarea es privativa de la Comisaría de Familia demandada, cercenar el contacto entre un padre y su hija es antonomasia un comportamiento propio de la noción de violencia intrafamiliar, pues ciertamente se enfila a debilitar los lazos afectivos, de soporte y de auxilio entre aquellos. Ello no admite duda.

Adicionalmente, no puede decirse, ni por asomo, que el hecho de que no esté regulado el derecho de visitas constituye una patente de corzo para admitir que el progenitor y su hija no gocen de las mismas. Tal razonamiento es completamente inadmisibles pues el contacto entre los miembros de la familia y el fortalecimiento de los lazos de afecto debe ser garantizado por las autoridades públicas.

En las condiciones expuestas y sin más miramientos, se revocará la sentencia cuestionada y en su lugar se ordenará a la Comisaría de Familia demandada proporcione el trámite al pedimento del actor, incluso refiriendo si hay lugar o no a proveer una medida de protección provisional en cuatro horas.

Finalmente, si el actor considera que las autoridades involucradas incurrieron en una infracción de carácter penal, bien puede él mismo instaurar la denuncia que entienda corresponde.

Decisión

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo de Familia de Villeta, Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve

1. Revocar el fallo de primera instancia, emitido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Sasaima, Cundinamarca el 25 de julio de 2.023, en el asunto de la referencia.
2. Como consecuencia de lo anterior, se tutelan los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia radicados en cabeza del señor LUIS FELIPE ALARCÓN PALACIO.
3. Para salvaguardar los derechos fundamentales reconocidos, se ordena que de manera inmediata a la Comisaría de Familia de Sasaima, Cundinamarca, proceda avocar el conocimiento de la solicitud de medida de protección propuesto por el señor LUIS FELIPE ALARCÓN PALACIO, de manera inmediata y provea respuesta al pedimento de protección provisional en cuatro horas. Así mismo, la Comisaría de Familia en mención deberá evacuar el procedimiento de marras honrando los pasos establecidos en las leyes 294 de 1.996 y 575 de 2.000 y en los demás estatutos concordantes.
4. Entérese de esta decisión virtualmente a los interesados por Secretaría.
5. De conformidad con el artículo 32 del decreto 2591 de 1.991, dese cumplimiento por Secretaría a lo allí dispuesto en el segmento final, esto es, remítase el diligenciamiento a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

Firmado Por:

Jesus Antonio Barrera Torres
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Promiscuo 001 De Familia
Villete - Cundinamarca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a2feac483da7e70ab684d9f8e765c0ae8ed070ea7b3f02b58955a37ee62c27f6**

Documento generado en 30/08/2023 03:50:38 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>