



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO VEINTITRES DE FAMILIA EN ORALIDAD DE BOGOTA
Carrera 7 No. 12C-23 Piso 8° Ed. Nemqueteba

Medida De Protección - Digital
No.110013110023-2021-00455-00
Apelación

Bogotá D.C., cinco (05) de mayo del año dos mil veintidós (2022).-

A continuación, procede el despacho a desatar el recurso de apelación previo las siguientes,

ANTECEDENTES

El 15 de junio de 2021, se hace presente funcionaria de la Sub red Hospital Meissen con el caso de la menor STEPHANY SIERRA HERRERA de 2 años de edad, por presunto o sospecha de abuso sexual (tocamientos) por el progenitor GABRIEL SIERRA, donde luego de agotado el procedimiento de Ley, la Comisaría Diecinueve de Familia – Ciudad Bolívar II de esta ciudad mediante providencia emitida el día 15 de julio de 2021 declaró probados los hechos de violencia intrafamiliar denunciados.

Los progenitores de la menor presuntamente vulnerada, presentan oposición a la decisión adoptada por la comisaría de familia señalando la señora ZENaida HERRERA ZAPATA que: “doctora no estoy de acuerdo con el fallo ya que a mi hija le hace mucha falta su papá, pero si estoy de acuerdo mientras tanto con las visitas supervisadas con el fin de no destruir mi hogar”. Por su parte el accionado refirió: “doctora no estoy de acuerdo con el sentido del fallo ya que todo es mentira yo nunca he tocado a mi hija yo soy totalmente inocente de lo que la niña dijo, a parte me duele mucho que por todas estas mentiras me alejen de mi hija, yo amo a mi hija. Por eso APELO. Para que el superior de ustedes revise el caso más a fondo”.

Concedida la apelación, corresponde a este estrado judicial decidir lo pertinente.

CONSIDERACIONES

El artículo 4º de la ley 294 1.996, modificado por el artículo 1º de la ley 575 de 2.000, consagra: *“Toda persona que dentro de su contexto familiar sea víctima de daño físico o psíquico, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión por parte de otro miembro del grupo familiar, podrá pedir sin perjuicio de las denuncias penales a que hubiere lugar, al Comisario de Familia del lugar donde ocurrieren los hechos y a falta de este, al Juez Civil Municipal o Promiscuo Municipal, una medida de protección inmediata que ponga fin a la violencia, maltrato o agresión o evite que esta se realice cuando fuere inminente...”*.

El artículo 18 *Ibídem* prevé que contra la decisión definitiva sobre una medida de protección que tomen los Comisarios de Familia o los Jueces Civiles Municipales o Promiscuos Municipales, procederá en el efecto devolutivo, el recurso de apelación ante el Juez de Familia o Promiscuo de Familia.

El artículo 5º de la misma disposición contempla las medidas de protección y preceptúa: *“El funcionario podrá imponer, además, según el caso, las siguientes medidas: 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 aquel moleste, intimide, amenace o de cualquier otra forma interfiera con la víctima o con 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 psíquicos 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; g) Cualquier otra medida necesaria para el cumplimiento de los propósitos de la presente ley.”*

Para resolver el tema se debe tener en cuenta que los actos de violencia se presentan en dos formas, el primero de ellos mediante el maltrato físico, cuando se ocasionan lesiones en el cuerpo, por medio de: *“golpes, quemaduras, estrangulamiento, entre otros; produciendo fracturas, lesiones temporales o definitivas, llegando en algunos casos hasta la muerte”*, y, el segundo se manifiesta a razón del maltrato psicológico con *“actitudes de desprecio, control, burla, vigilancia de los actos del otro y la toma de decisiones importantes sin consultar a la familia”*¹; los cuales, entendida su acepción más amplia, incluye todo género de acciones que afectan la dignidad humana de la víctima en todas y cada una de sus concreciones: respeto a la vida, integridad física y moral, libertad de locomoción y armonía síquica y emocional.

Igualmente, el maltrato comprende mucho más que el simple ejercicio de la violencia, aunque este aspecto será el más socorrido que el simple ejercicio en el orden efectual–probatorio, alcanzando toda una gama de comportamientos que denigran, desedifican, menosprecian, humillan, coartan o, sencillamente neutralizan el adecuado y libre desarrollo de la personalidad de la víctima, en el ámbito intrafamiliar.

Descendiendo al caso tenemos que la denunciante funcionaria de la sub red del Hospital Meissen, refiere que el accionado presuntamente ejerce actos de violencia sexual (tocamientos) sobre su menor hija.

Para probar los presuntos abusos sexuales y la persona que presuntamente los ocasionó, se recibió descargos por parte del mismo accionado quien refirió: *“... el día 05 de abril ZENAIDA dejó a la niña con Carlos Herrera con la*

¹ www.esecarisma.gov.co/paginas/principal/violencia_intrafamiliar.html

niña a su cuidado, ZENAIDA me comenta el 6 de abril que había dejado a la niña con el tío porque tenía que irse a trabajar, luego mi mujer me comenta que la niña le dijo que yo la había tocado, a lo que yo le dije que la revisara, luego yo vuelvo a viajar y al regresar ella me decía que la niña le dice que yo la toco, luego nos fuimos para Agua de Dios y ZENAIDA me comenta que Carlos y Esmeda hermanos de ella van hasta el jardín donde está la niña y dicen que me van a demandar por el abuso que se está cometiendo, yo le comenté que había llamado al ICBF para reportar el caso, y le dije que los llamara para denunciar el caso y la remiten al Hospital de Meissen y le pregunte que si había reportado lo del hermano de ella Carlos Herrera, quien ya fue reportado por hechos similares y una vez Carlos me confesó que si había tocado a su hija DAYANA HERRERA GOMEZ, esa información reposa en el Colegio Canadá de Ciudad Bolívar y en el Hospital de Meissen. Carlos vive en la misma casa que vive mi esposa, pero en otro apartamento (...) no, a mi hija no la he tocado de ninguna forma yo a ella si le explico por el miedo que tenemos en esa casa (...) no acepto los cargos por violencia intrafamiliar, es falso, no soy de esa índole de persona...".

Con posterioridad, el día 15 de julio de 2021, se realiza visita domiciliaria al lugar de residencia de la menor, por parte de la Trabajadora Social de la Comisaría de Familia, quien respecto de la misma en su informe Conceptuó: "La relación en el sub sistema parental se manifiesta como funcional. La progenitora le solicitó al señor German que cambiara su sitio de vivienda a raíz de la denuncia de acuerdo a lo manifestado. En la actualidad el señor Gabriel Sierra no reside en la vivienda quien labora fuera de la ciudad y se comunica a diario con su hija en donde la progenitora está presente en las conversaciones quienes compartieron de manera personal hasta el mes de abril de 2021 de acuerdo a lo manifestado por la entrevistada y en la consulta vecinal. La niña se encuentra afiliada al sistema general de seguridad social en salud y vinculada al sistema educativo. Las condiciones de vivienda en general son adecuadas en donde la familia extensa materna reside en el predio...".

Adicional a ello, reposa Informe Pericial de Clínica Forense: Número único de informe: UBAM-DRBO-04353-2021, de fecha 15 de junio de 2021, practicado a la menor del cual en su análisis, interpretaciones y conclusiones, refirió: "Menor traída por la madre por sospecha de delito sexual. Al examen físico sin evidencia de trauma reciente, peso, talla, erupción dentaria y desarrollo psicomotor adecuados a la edad referida. Genitales externos femeninos infantiles de aspecto normal. Himen anular, íntegro no elástico, Ano de tono y forma normal sin lesiones. Sin signos clínicos compatibles con infecciones de transmisión sexual. Valoración de edad: Hallazgos para una edad clínica aproximada de 33 meses".

Dicho lo anterior, y teniendo en cuenta el relato del mismo accionado en donde no acepta los cargos que se le endilgan, así como el concepto por parte de la trabajadora social de la misma comisaría que refiere, que la menor involucrada se encuentra en condiciones adecuadas en su vivienda aunado a que el progenitor no reside en la misma a causa de la denuncia interpuesta, así como del dictamen de Medicina Legal que es contundente en mencionar que no se encontraron hallazgos de abuso sexual en contra de la menor, son pruebas más que suficientes para demostrar que los hechos de violencia sexual que se le imputan al señor GABRIEL SIERRA en contra de su menor hija no ocurrieron según las probanzas allegadas al proceso administrativo, no obstante como quiera que se encuentra en curso la investigación penal por parte de la Fiscalía General de la Nación, será dicha

entidad que a través de su investigación demuestra lo contrario, deberá tomar las acciones penales pertinentes para este tipo de delito.

Es importante destacar que de las pruebas que reposan en el expediente y que han sido analizadas en su conjunto, se puede tener la certeza que los hechos imputados al señor Sierra, respecto de las agresiones en contra de su menor hija, no fueron probados.

No puede perderse de vista que para imputar los hechos lesivos debe acreditarse que la lesión causada deriva directamente de la acción del accionado y en este caso, no se logró comprobar la ligadura de la causalidad exigida, así pues, como lo tiene dicho la jurisprudencia y la doctrina, corresponde a las partes probar los hechos alegados.

En efecto, respecto a la carga de la prueba la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, en sentencia de 25 de mayo de 2010, indicó: *“Al Juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso persuasivo que presentan; por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinado a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que se surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocan”*

Así las cosas, de conformidad con lo establecido en el artículo 167 del C. G. del P., en concordancia con la parte vigente del artículo 1757 del C.C., incumbe a las partes probar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico por ellas pretendido. De tal manera que para el presente asunto la carga de establecer los hechos que configuran los actos de violencia intrafamiliar, es de quien alega estos, para el caso, la querellante.

Así las cosas, considera este despacho la existencia de elementos suficientes para revocar la medida de protección impuesta al señor GABRIEL SIERRA, razón por la cual se revocará la providencia apelada.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintitrés de Familia en Oralidad de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la providencia del quince (15) de julio de dos mil veintiuno (2021) proferida por la Comisaría Diecinueve de Familia Ciudad Bolívar II de esta ciudad.

SEGUNDO: DECLARAR NO PROBADOS los hechos de violencia intrafamiliar denunciados en contra de GABRIEL SIERRA, de conformidad con lo expuesto en esta providencia.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, levantar las medidas provisionales decretadas en contra de GABRIEL SIERRA, por la Comisaría de Familia en providencia de fecha 15 de junio de 2021.

CUARTO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito.

QUINTO: DEVUÉLVASE las diligencias a la oficina de origen, dejando las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE.


**RAFAEL ORLANDO ÁVILA PINEDA
JUEZ**

CG

NOTIFICACIÓN POR ESTADO No. 064
HOY: 06 de mayo de 2022
A las ocho de la mañana (8:00 A. M.)

LAURA CRISTINA RODRIGUEZ ROJAS
Secretaria