



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

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

Medida De Protección - Digital
No.110013110023-2022-00014-00

Bogotá D.C., dos (2) de febrero del año dos mil veintitrés (2023).

Procedentes de la Comisaría Novena de Familia Fontibón de esta ciudad, las presentes diligencias, para que se surta el grado de jurisdicción de consulta, en relación con el acto administrativo allí proferido, de 1 de septiembre de 2021, dentro de las medidas de protección Nros. 330 de 2020 y 868 de 2020, en la cual, entre otras decisiones, se declaró no probado el incumplimiento a las medidas de protección provisionales, por parte de ANCIZAR MOLINA DÍAZ y levantó la medida de protección complementaria de desalojo, de no ser porque, advierte el despacho, la ocurrencia de hechos que configuran nulidad de lo actuado.

ANTECEDENTES:

La señora YULI PAOLA CASTRO QUINTERO, solicitó a la Comisaría virtual ARANA SERVICE, medida de protección a favor suyo y de su hijo JOHAN ANDRES GÓMEZ CASTRO contra ANCIZAR MOLINA DÍAZ, por hechos presentados el 6 de abril de 2020, en el Departamento del Huila, donde se encontraban antes de empezar la cuarentena, siendo su residencia en Bogotá, por lo que, se direccionó a la Comisaría Décima de Engativá 1, autoridad que avocó conocimiento el 26 de abril de 2020 y dispuso las medidas provisionales de protección. (Pdf hoja 13)

Seguidamente, La Comisaría Novena de Familia de Fontibón, recibe, por traslado, las diligencias el 01 de mayo de 2020, con radicado 330 de 2020; avoca conocimiento, mantiene las medidas provisionales decretadas y señala fecha para la audiencia de trámite, oportunidad en la que no comparecieron las partes, por encontrarse en el Municipio de Iquira Huila, lo que motivó a la autoridad, a abstenerse de continuar y direccionar el expediente a la Comisaría de ese Municipio. (Pdf hoja 26)

El 9 de diciembre de 2020, la señora YULI PAOLA CASTRO QUINTERO, solicitó incidente de la medida de protección, con radicado 330 de 2020, (Pdf hoja 127), no obstante la Agencia Comisarial, tramitó la solicitud, como una nueva medida de protección, Radicada con el número 868-2020 y el 16 de diciembre de 2020, avocó conocimiento, decretó las medidas de protección preventivas, dispuso el desalojo del accionado ANCIZAR MOLINA DÍAZ, de la residencia que compartían, en tanto se acreditó riesgo alto de feminicidio y fijó fecha para la audiencia, la que se suspendió, hasta tanto se informará por parte de la Comisaría de Iquira, la suerte de la Medida de protección (Pdf hoja 161-169)

Posteriormente y luego de varios requerimientos, por parte de la Comisaría Novena de Familia, a su Homóloga en Iquira Huila, esta última, devuelve, por competencia, nuevamente, el proceso Rad 330 de 2020. (Pdf hoja 68)

En continuación del trámite, la Comisaría Novena de Familia, celebró audiencias y el 31 de mayo de 2021, en presencia de las partes y valorado el material probatorio, impuso medidas de protección definitivas, a favor de Yuli Paola Castro Quintero y de su hijo Johan Anderson Gómez Castro contra Ancizar Molina Díaz (Pdf hoja 108-120)

Advertida por la Comisaría Novena de Familia, la existencia de dos expedientes de medidas de protección, esto es, la 330 de 2020 y 868 de 2020, procede, mediante decisión del 9 de agosto de 2021, a acumularlas en el primer radicado, e imprimir el trámite al incidente de incumplimiento de las medidas provisionales de protección, con sustento en los hechos del 9 de diciembre de 2020 y fija fecha para audiencia. (Pdf hoja 124).

El 18 de agosto de 2021, en oportunidad de la audiencia, se escucharon en ratificación de cargos y descargos, a Yuli Paola Castro Quintero y Ancizar Molina Díaz, audiencia que se suspendió, para continuarla el 25 del mismo mes, decisión que se notificó, en estrados. Llegado el día y la hora, la Comisaría accede a la solicitud de aplazamiento, presentada por la incidentante y fija nueva fecha, la que se notificó, en estrados, al incidentado y, por correo electrónico, a Castro Quintero. (Pdf hoja 239-246).

En audiencia del 1 de septiembre de 2021, dispuesto el espacio probatorio, la Agencia Comisarial, sustenta su decisión, en la necesidad y carga de la prueba, a cargo de la incidentante, sin valorar, si quiera, las que decretó; declara no probado los hechos de desacato.

Expuesto lo anterior, el despacho entra a resolver este asunto, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES:

Mediante la Ley 294 de 1996, reformada por la Ley 575 de 2000, se desarrolló el artículo 42 de la Constitución Nacional, previendo en su art. 4º, *“Toda persona que dentro de su contexto familiar sea víctima de un 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 éste al Juez Civil o Promiscuo Municipal, una medida de Protección inmediata que ponga fin a la violencia, maltrato o agresión o evite que este se realice cuando fuere inminente”*.

El artículo 17 de la Ley 294 de 1996, modificado por el artículo 11 de la Ley 575 de 2000, consagra el trámite para el desacato o incumplimiento de la medida de protección provisional o definitiva, dentro de las actuaciones de violencia intrafamiliar.

El artículo 12 del Decreto Reglamentario 652 de 2001, estableció la consulta de las decisiones proferidas dentro del trámite de desacato o incumplimiento de las medidas de protección, en el artículo 52 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, trámite que, en el asunto puesto de presente, correspondió el conocimiento, a este despacho judicial. Es así, como en contra de la Resolución de incumplimiento de la medida de protección, es

procedente su consulta, con el fin de determinar si debe revocarse o no la decisión (artículo 12 D.R. 652 de 2001).

Es importante resaltar lo consagrado por la Constitución Política, en su artículo 42-5 que reza: *"Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y 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 desarrollo de las normas referidas, se expidieron las leyes 294 de 1996 y 575 del año 2000, encaminadas a *"garantizar los derechos de los miembros más débiles de la sociedad (menores, ancianos y mujeres), erradicar la violencia de la familia; es objetivo en el cual está comprometido el interés general, por ser la familia la institución básica y núcleo fundamental de la sociedad, y por ser un espacio básico para la consolidación de la paz"*. Sentencia C-285 del 5 de junio de 1997, Corte Constitucional.

Conforme al art. 7º de la Ley inicialmente aludida, esto es, la 294 de 1996, en caso incumplimiento, por primera vez, de la medida de protección, es viable la sanción pecuniaria, entre 2 y 10 salarios mínimos legales y, en caso de reincidencia, dentro de los 2 años la sanción, será arresto, entre 30 y 45 días. ". 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."

Obran como pruebas del líbelo:

Medidas de protección 330 de 2020 y 868 de 2020, solicitud de incidente de desacato, ratificación y descargos de las partes.

Como puede observarse, de la actuación surtida, por la Comisaría Novena de Familia - Fontibón de Bogotá, en punto de la adopción de medida de protección a favor de los accionantes YULI PAOLA CASTRO QUINTERO y de su hijo JOAN ANDERSON GÓMEZ CASTRO, cumplió con los presupuestos legales establecidos, para esta clase de asuntos.

A contrario sensu, la resolución de declaratoria de incumplimiento de desacato, desatendió las formalidades exigidas para el efecto; ha de decirse que, efectuado el control de legalidad de la actuación, se impone al despacho, la declaratoria de nulidad de la decisión, en tanto el trámite dispensado a propósito y para la decisión del 1 de septiembre de 2021, no atendió los derroteros procesales dispuestos.

Sobre el particular, vale memorar, que el artículo 133 del CGP, describe las causales de nulidad procesales, que pueden ser comunes a todo proceso. Para el caso, el numeral 5 del citado artículo, señala como causal de nulidad *"5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria"*. Asimismo el artículo 136 ibídem contempla el saneamiento de la nulidad cuando *"...a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa"*.

Adicionalmente, por vía jurisprudencial, se ha establecido la facultad que le asiste al funcionario judicial, de efectuar el control de legalidad de las actuaciones, las cuales deberán, en todo caso, observar los postulados atinentes al debido proceso, que, contenido en el artículo 29 de la

Constitución Política¹, ha sido interpretado por la jurisprudencia constitucional, así²: “...Este derecho fundamental, para quienes tengan a su cargo el desarrollo de un proceso judicial o administrativo, implica la obligación de mantenerse al tanto de las modificaciones al marco jurídico que regula sus funciones, pues de lo contrario, su conducta puede acarrear la ejecución de actividades que no les han sido asignadas o su ejecución conforme con un proceso no determinado legalmente”. ”. Al tiempo que reiteró el Alto Tribunal respecto de las garantías del debido proceso así: “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”. Las nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador –y excepcionalmente el constituyente- les ha atribuido la consecuencia –sanción- de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso.

Pues bien, descendiendo al asunto en estudio, se tiene, que emitida por la Comisaría de origen, la providencia calendada 9 de agosto de 2021, que acumuló las medidas de protección números 330 de 2020 y 868 de 2020, la que, a su vez, imprimió el trámite de desacato de las medidas preventivas de protección adoptadas, echa de menos, el despacho, que la actuación, últimamente citada, hubiera estado precedida del ritual procesal dispuesto por la ley 294 de 1996, modificada por la ley 575 de 2000, “por la cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar”, de modo que, no obstante se dispuso la acumulación de la causa y la iniciación del trámite de desacato, se advierte que, en el curso de la audiencia instalada para el trámite, se omitió el decreto y práctica de pruebas “ ETAPA PROBATORIA DE LA PARTE INCIDENTANTE: No aporta pruebas, pues, el texto del acta levantada como constancia de la diligencia, no da cuenta de haberse hecho, pese a encontrarse dentro del plenario, escrito radicado el 9 de diciembre de 2020, en el que se solicitaron tener y decretar como tales, entre otras, certificado del ingreso por urgencia, Epicrisis y audio, de igual forma, se pronunció respecto de las documentales desglosadas de la medida de protección rad 868 de 2020, acumulada y que correspondían a los hechos del desacato, material probatorio que no se ha estudiado y en cuya oportunidad procesal, se desconoció, resultando, de ello, la vulneración al debido proceso, en tanto se tuvo menguado el derecho que le asiste a la incidentante, pues, la providencia que resolvió el incidente, no dio alcance valorativo, a la totalidad de las probanzas, legal y oportunamente allegadas, como que, a pesar de que al proceso se acompañó resultado de epicrisis de médico legal, el mismo no fue evaluado, para definirle el mérito que aportaba a la decisión y así mismo, aunque, de las pruebas, se halla diligenciado el formato de instrumento de identificación del riesgo de violencia, nada se

¹ El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”

² Corte Constitucional, sentencia T-051 de 2016.

dijo, para señalar cuál era la entidad que pudiera o no tener, para la decisión, a contrario sensu, dicha decisión, consideró desinterés de la parte incidentante, en la carga de la prueba, omitiendo el decreto y práctica de las solicitadas y obrantes en el expediente.

Ahora, es preciso recordar, para la reiterada jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, en el tratamiento procesal que se impone a casos como este, y que toca, necesariamente, el deber funcional de efectuar una exhaustiva observación de todos los elementos de prueba obrantes, realizar una valoración conjunta e integral de los medios acopiados y aplicar los derroteros que, sobre el particular, ha instruido la jurisprudencia nacional, cuando ha reiterado¹: *"En efecto, esta Sala Recuerda que, como se explicó con anterioridad, la violencia psicológica y doméstica que ocurre en el hogar tiene una dificultad probatoria muy alta si se verifica desde los parámetros convencionales del derecho procesal, debido a que el agresor busca el aislamiento y el ocultamiento de los hechos violentos. Por tanto, es claro que las víctimas de tales agresiones tienen como única posibilidad de protección abrir los espacios de intimidad familiar a sus más allegados. En esa medida, desde una perspectiva de género, es necesario que los operadores de justicia empleen la flexibilización de esas formas de prueba, cuando se denuncia la violencia al interior del hogar."* (T338/2018)

Finalmente y ante la inconsistencia advertida, y al decir ésta, relación con irregularidades que, se reitera, comprometieron el principio del debido proceso, se evidencia que ellas impactan para invalidar el trámite objeto de revisión, por lo que, se impone retrotraer la actuación, por hallar cumplido el presupuesto procesal en cuestión y declarar la nulidad, parcial, de la actuación, a partir de la audiencia de trámite y fallo dictado el 1 de septiembre de 2021, para que el a quo, proceda al decreto y práctica de pruebas, así como al pronunciamiento respectivo.

Así las cosas, el despacho, con base en lo razonado en precedencia, declarará la nulidad anunciada.

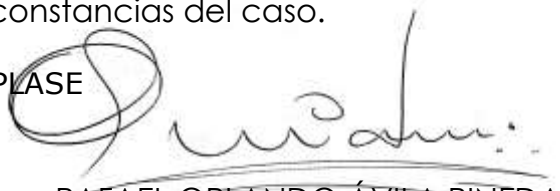
Por lo expuesto, el Juzgado Veintitrés de Familia en Oralidad de Bogotá D.C.,

RESUELVE:

PRIMERO: DECRETAR LA NULIDAD parcial, de lo actuado por la Comisaría Novena de Familia - Fontibón de esta ciudad, dentro del trámite de incidente de desacato de las medidas provisionales de protección, a partir de la diligencia celebrada el 1 de septiembre de 2021, acorde con lo razonado en la motiva de este pronunciamiento.

SEGUNDO: Devolver, mediante OFICIO, la actuación, a la Comisaría de origen, dejando las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


RAFAEL ORLANDO ÁVILA PINEDA
JUEZ

NOTIFICACIÓN POR ESTADO No. 15
HOY: 3 de febrero de 2023
A las ocho de la mañana (8:00 A. M.)

LAURA CRISTINA RODRIGUEZ ROJAS
Secretaria