



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

ATP498-2022

Radicación n.º 122928

Acta 80.

Bogotá, D.C., siete (7) de abril de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO

Sería del caso pronunciarse de fondo sobre la impugnación presentada por la **Procuradora 163 Judicial II Penal**,¹ respecto del fallo proferido el 28 de febrero de 2022 por la **Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta**, si no fuera porque el fallador de primera instancia omitió integrar adecuadamente el contradictorio y abordar integralmente el estudio del asunto desde un enfoque de género, conforme pasa a explicarse.

¹ Doctora Gloria Guzmán Duque.

Dicha sentencia, por una parte, declaró improcedente el amparo invocado en contra de las **Fiscalías 12 y 34 Seccional**, las **Fiscalías de Unidad de Respuesta Inmediata (URI)**, la **Personería Distrital** y el **Albergue Humanitario del Barrio Pescaito**, todos de la capital del Magdalena, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, petición, derecho a la integridad personal, igualdad, intimidad, hábeas data, libre desarrollo de la personalidad y dignidad humana de la demandante **B.Z.D.M.**.

Por otra, dispuso exhortar a las **Fiscalías 34, 39 y 12 Seccionales de Santa Marta**, para que brinden información clara, integral y articulada a la demandante **B.Z.D.M.**, sobre el estado actual de las denuncias que ella ha interpuesto, así como a la **Fiscalía General de la Nación**, para que realice las correspondientes investigaciones con respecto a las amenazas que presuntamente ha recibido.

Al trámite fueron vinculados el **Juzgado 4 de Familia**, la **Procuraduría 162 Judicial II Penal**, la **Procuraduría 25 Judicial II de Familia**, la **Fiscalía 37 Seccional**, la **Fiscalía 25 Seccional de la Unidad de Descongestión de Ley 600 de 2000**, la **Fiscalía 2 Seccional CAIVAS**, el **Juzgado 2 Penal Municipal de Control de Garantías**, la **Procuraduría 360 Judicial Penal**, todos de Santa Marta, el **Juzgado 1 Promiscuo Municipal de Oralidad de Caldas** (Antioquia), la **Defensoría del Pueblo Seccional Magdalena**, la **Unidad**

Administrativa de Reparación Integral a las Víctimas (UARIV), la **Alcaldía de Caldas** (Antioquia), la **Comisaría de Familia de Caldas** (Antioquia), la **Personería Municipal de Caldas** (Antioquia), el **Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) Zonal Santa Marta**, a S.A.R.V. y a la **Procuraduría 35 Judicial I de Familia de Medellín**.

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron sintetizados por el *A quo* constitucional de la forma como sigue:

1.- Manifiesta la accionante que el 5 mayo de 2017 se dirigió a las instalaciones de la Unidad de Reacción Inmediata –URI- para interponer denuncia contra J.H.D.C. por el presunto delito de abuso sexual en el que resultó víctima su hija S.R.D. de 11 años de edad para esa época.

2.- Indica la accionante que una funcionaria de la Unidad de Reacción Inmediata –URI-, luego de exponerle lo ocurrido, le informa que “lo que le había pasado a ella no era para denunciar (..)”, por lo que decidió dirigirse al Edificio Galaxy al 5to Piso, para dar a conocer la mencionada situación.

3.- Expresa la actora, que su madre, hermana y su persona fueron abusadas desde niñas por su tío J.H.D.C., y que por ello, interpuso denuncia con radicado No. 100057.

4.- Asegura que la señora B.L.G., esposa del denunciado y su hija T.D. , tiempo después de interponer la denuncia, llegaron a su casa y de esos hechos recolectaron videos donde se corrobora que estas personas nunca las ayudaron de pequeñas y que le ofrecieron dinero a cambio de que no denunciaran a J.H.D.C..

5.- La accionante agrega que se dirigió a la Defensoría del Pueblo donde le asignaron un defensor público que, según lo manifestado

por la actora, no le entregó información adecuada sobre el trámite de su caso y recibió tratos inadecuados de su parte.

6.- Menciona la accionante que ha presentado peticiones ante la Fiscalía, la Procuraduría y la URI CAVAS en relación al caso de su hija S.R.D., sin recibir una respuesta clara al respecto.

7.- Resalta que S.A.R.V., padre biológico de su hija S.R., decidió llevarse a esta menor al municipio de Caldas (Antioquia), sin su autorización ni saber el lugar exacto de su residencia, y que, por ese hecho, interpuso denuncia por ejercicio arbitrario de custodia quedando está radicada con No. 470016099101201803780 en la Fiscalía 12 seccional de esta ciudad.

8.- Informa que ha recibido amenazas por parte de A.M.B.A., padre de su expareja y hermano de crianza de E.L., alias LA SILLA para que la accionante no demande a su hijo A.L.B.C. por alimentos, por lo que decidió dirigirse a la alcaldía para exponer su caso y allá mismo le concedieron cupo en un albergue de la ciudad del que tiempo después fue retirada por falta de espacio, por lo que quedó desamparada y ocasionó que su hija menor empeorara de salud y fuera remitida a urgencias.

9.- Expresa que desde hace muchos años está enferma de Hiperlordosis y que por las constantes amenazas, el estancamiento de sus procesos y por la imposibilidad de ver a sus hijas, le ha generado grandes perjuicios a ella y su familia, y que por ello aumentaron sus problemas de salud física y mental, que la llevó además a consumir sustancias psicoactivas.

(..)

Teniendo en cuenta los hechos narrados anteriormente, solicita la accionante que (i) se tutele los derechos invocados debido al continuo sufrimiento que ha padecido y el peligro inminente de su vida e integridad, (ii) se le conceda la custodia y cuidado de sus hijas S.R.D. y M.F.M.L.S, (iii) que se condene a J.H.D.C. por los abusos que recibió la accionante como su madre, hermana e hija, y (iv) que S.A.R.V. sea castigado por el incumplimiento de sus responsabilidades como padre de familia.

FALLO RECURRIDO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta dispuso, en fallo de 28 de febrero de 2022, lo siguiente:

PRIMERO. – DECLARAR IMPROCEDENTE la acción constitucional instaurada por B.Z.D.M. contra la FISCALÍA TREINTA Y CUATRO SECCIONAL DE SANTA MARTA, FISCALÍA DOCE SECCIONAL DE SANTA MARTA, FISCALÍAS DE UNIDAD DE RESPUESTA INMEDIATA URI DE SANTA MARTA, PERSONERÍA DISTRITAL DE SANTA MARTA y ALBERGUE HUMANITARIO DEL BARRIO “PESCAITO” DE SANTA MARTA, en virtud de lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. – EXHORTAR a las Fiscalías Seccionales 34, 39 y 12 de Santa Marta a que den información clara, integral y articulada a la señora B.Z.D.M. sobre el estado actual de los procesos interpuestos por ella misma ante estas entidades, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta decisión.

TERCERO. - EXHORTAR a la Fiscalía General de la Nación para que realice respectivas investigaciones con respecto a las amenazas que está recibiendo la actora por parte de A.M.B.A., por lo mencionado en las consideraciones del presente fallo.

CUARTO. - Por secretaria, REMÍTASE copia del presente expediente a LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION para los fines pertinentes.

El *A quo* constitucional abordó el estudio de cada una de las pretensiones de la demandante, para arribar a la conclusión transcrita.

Así, frente a la concerniente con que se condene a J.H.D.C., por este medio constitucional, por los delitos sexuales denunciados ante las Fiscalías 34 y 39 Seccionales de Santa Marta, y del mismo modo sea penado S.A.R.V., por

la denuncia que formuló en su contra en la Fiscalía 12 Seccional de Santa Marta, por el delito de ejercicio arbitrario de custodia de hijo menor, así como por su presunto incumplimiento a las responsabilidades como padre, explicó que no está satisfecho el presupuesto de la subsidiariedad.

En ese sentido, indicó que ello compete al juez natural, motivo por el cual el fallador constitucional no es el idóneo para resolver tales peticiones, en tanto *«las mismas van dirigidas a la jurisdicción ordinaria para su estudio y posterior resolución, siendo la Fiscalía General de la Nación y los Jueces Penales del Circuito, los competentes para decidir sobre los procesos penales en contra de J.H.D.C. y S.A.R.V..»*

Similar juicio efectuó respecto de la pretensión alusiva a que se conceda a la demandante la custodia de sus hijas menores de edad: S.R.D. y M.F.M.L.. Pues, sostuvo que *«son los Jueces de Familia del lugar donde residan las menores de edad, los competentes para conocer sobre la custodia y el cuidado de»* ellas.

Destacó que, con base en los informes rendidos por las autoridades accionadas y vinculadas, así como con las pruebas allegadas al expediente, no evidencia algún tipo de irregularidad dentro del trámite de las actuaciones judiciales y administrativas que la libelista ha iniciado, para procurar por la obtención de las pretensiones ventiladas en el presente procedimiento breve y sumario, en la medida en que han

resuelto sus reclamaciones y puesto en su conocimiento las decisiones adoptadas en cada uno de esos asuntos.

Incluso, las decisiones de archivo, en las distintas indagaciones. Pues, la relacionada con el *Ejercicio arbitrario de la custodia de hijo menor de edad* fue archivada el 28 de junio de 2021 por la Fiscalía 12 Seccional de Santa Marta por atipicidad de la conducta; y la referente a la de *Actos sexuales con menor de catorce años* fue archivada el 1 de junio de 2021 por inexistencia del hecho por la Fiscalía 39 Seccional CAIVAS.

También especificó que «*no se tiene certeza de que la accionante haya presentado peticiones ante las Fiscalías 34, 39 y 12 Seccional (sic) de Santa Marta, por lo que no se avizora vulneración a algún derecho fundamental.*»

De ese modo, insistió en la improcedencia de dichas postulaciones constitucionales.

Por otra parte, sostuvo que «*llama la atención de esta Magistratura la profunda preocupación que se percibe por parte de B.Z.D.M. respecto a las situaciones que han enmarcado el estado de los procesos por ella iniciados*». De acuerdo con esa apreciación, dispuso los exhortos transliterados.

IMPUGNACIÓN

Fue promovida por la **Procuradora 163 Judicial II Penal de Santa Marta**,² quien, a través de un acucioso análisis, detalló que el relato de la demandante *«es el de una mujer violentada por circunstancias que le han ocurrido a lo largo de su vida. Ella se muestra confundida respecto de las diferentes acciones judiciales y administrativas que ha entablado.»*

Pues, narra que *«se ha intentado suicidar varias veces, que es madre de una bebé, que vive en una casa de paso de donde fue expulsada, que es o fue drogadicta y que tuvo un accidente a los 15 años que la dejó con problemas en la marcha y en la columna vertebral»* y que es *«una mujer en la que confluyen múltiples factores de vulnerabilidad.»*

Discute que la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta no hizo un análisis de este caso con perspectiva de género, pese a que es *«su obligación utilizar un enfoque que visibilizara y comprendiera todas las circunstancias reales bajo las cuales ocurrieron las violencias denunciadas en la demanda de tutela.»* Incluso, la de un abogado adscrito a la Defensoría Regional del Magdalena, quien, presuntamente, intentó aprovecharse sexualmente de ella.

² Doctora Gloria Guzmán Duque.

Así, pide la revocatoria del fallo recurrido, para que, en su lugar, sean amparados los derechos fundamentales al debido proceso y petición de la memorialista. En consecuencia, sugiere múltiples órdenes a impartirse a distintas entidades estatales, a efectos de que se brinde una especial protección a la demandante.

TRÁMITE EN SEDE IMPUGNACIÓN

A manera de coadyuvancia, **B.Z.D.M.** presentó múltiples escrito y videos, donde reitera «*LA ENGORROSA SITUACION VIVIDA EN EL CONTINUO SUFRIMIENTO DE LOS MULTIPLES DAÑOS Y PERJUICIOSOS EN LOS TRÁMITES HECHOS POR MI PERSONA Y LA ENGORROSA VIDA QUE HE LLEVADO JUNTO CON MIS PADRES HERMANOS E HIJAS*». (sic)

CONSIDERACIONES

Conforme se anunció en precedencia, la Sala decretará la nulidad de lo actuado, porque, de acuerdo con la información contenida en el expediente, se torna imprescindible, en aras de efectivizar la prerrogativa superior del debido proceso y de efectuar un exhaustivo estudio del caso de **B.Z.D.M.**, desde una perspectiva de género, la vinculación de la Fiscalía General de la Nación, de la Dirección Seccional de Fiscalías de Santa Marta, del ICBF

Seccional Bogotá y de la Alcaldía Distrital de Santa Marta –
Secretaría de la Mujer y Equidad de Género.

Ello encuentra sustento en que esas entidades estatales ostentan evidente interés en las resultas de este asunto y, pese a esa situación, en primera instancia no fueron enterados de este diligenciamiento.

En efecto, conforme con acierto lo indicó la Procuradora 163 Judicial II Penal de Santa Marta, los episodios sobre los que está soportada la acción se pueden esquematizar de la siguiente manera:

B.Z.D.M. presuntamente fue abusada de niña, de manera crónica, por un tío, hermano de su papá, llamado J.H.D.C.. Aparentemente, el sistema familiar presionó para que no denunciara y, supuestamente, ni la familia ni el Estado la protegió del abusador.

Relata que cuando tenía 9 o 10 años de edad, una tía se aprovechó de que su mamá trabajaba todo el día, para, aparentemente, llevarla a un bar e inducirla a la ingesta de alcohol, a manera de sugestionarla para que dijera que no había pasado nada.

Supuestamente, el abuso sexual de parte de ese adulto no paró y narra que tiempo después el agresor la recogió en su colegio y la llevó a un motel. Por estos hechos, la Fiscalía

34 Seccional adelantó una investigación, con el radicado No. 100057 (Ley 600 de 2000), el cual, dice, se encuentra archivado, porque la engañaron haciéndola firmar un documento de retractación.

Menciona que su hermana también padeció abuso por parte de ese mismo familiar y que cuando la demandante fue a pedir ayuda a su amigo, el abogado D.C., adscrito a la Defensoría del Pueblo, él citó a la actora en su casa del barrio Los Ángeles, supuestamente con el fin de aprovecharse de ella, para que sostuvieran relaciones sexuales.

De otra parte, la libelista narra que su hija S.R.D., menor de edad, también fue abusada por el mismo tío (J.H.D.C.). Así, se queja de que la denuncia que interpuso por esos hechos tampoco avanza, a pesar de que la presentó en 2017, cuyo CUI es 470016001020201800900, conocida por la Fiscalía 39 Seccional de Santa Marta, la cual fue archivada por inexistencia del hecho, en junio de 2021.

Asimismo, la libelista cuenta que tuvo que enviar a su hija S.R.D., a vivir donde su hermana D.D.D.M., por la violencia intrafamiliar de quien fuera su pareja y padre de otra de sus hijas. De este episodio, reconoce que le dejó a su expareja (C.A.M.L.), a la hija que tienen en común (M.F.), al no obtener alimentos en proceso iniciado ante el ICBF de Bogotá, en el año 2017.

También relata que el papá de su hija S.R.D., el ciudadano S.A.R.V., se llevó a la niña para el municipio de Caldas, supuestamente para eludir una sentencia de alimentos dictada en su contra el 30 de mayo de 2019 por parte del Juzgado 4 de Familia de Santa Marta.

De allí nace una investigación por *Ejercicio arbitrario de la custodia de menor de edad*, con CUI N°4700101201803780, adelantada la Fiscalía 12 Seccional de Santa Marta, la cual fue archivada por atipicidad de la conducta, en junio de 2021.

En esa actuación y en la adelantada ante la Alcandía de Caldas (Antioquia) se advierte que la menor S.R.D. manifestó, inicialmente, su voluntad de permanecer junto a su progenitor. En visita de verificación de derechos, se concluye que la adolescente actualmente está integrada a su nuevo hogar, dado que vive con D.D.D.M. (hermana de su madre), en Sabaneta (Antioquia) y adelanta sus estudios. Sin embargo, la tutelante desdice estos hallazgos y asevera que su hija no se encuentra en buenas condiciones.

Por otro lado, la libelista informa que la expulsaron de un refugio o casa de paso de la Alcaldía Distrital de Santa Marta, donde vivía con una bebé, hija suya y de A.L.B.C.. De este señor, manifiesta que era quien le ayudaba con sus procesos judiciales, pero que resultó ser una persona enferma, que depende, para su estabilidad psíquica, de

medicamentos. Asevera que la familia del papá de su hija la intimida para que no los demande por alimentos.

Así, se puede concluir que el caso de **B.Z.D.M.** representa un alto valor de sensibilidad, dado que es una mujer que ha buscado la protección del Estado, ante la presunta violencia que ha padecido desde que era una niña y luego durante toda su vida.

Pues, su relato muestra una violencia sistemática basada en género, que parte del desequilibrio de poder existente en las relaciones que presuntamente ha entablado a lo largo de su vida con personas que han tenido más poder económico, educativo, etc., y que aparentemente han causado en su persona sufrimiento físico, sexual, psicológico y patrimonial.

Las afirmaciones de la demandante, de comprobarse que son ciertas y verdaderas, se adecuan al concepto de violencia contra la mujer, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional sobre la materia (CC C-410 de 1994, T-624 de 1995, T-220 de 2004, T-304 de 2004, T-646 de 2012, T-967 de 2014, T-022 de 2014, T-012 de 2016, **T-735 de 2017**, T-126 de 2018, T-239 de 2018, T-243 de 2018 y **T-338 de 2018**).

Sin embargo, se advierte que el Tribunal *A quo* omitió pronunciarse sobre esa particular problemática planteada

por la demandante y, por reflejo, analizar, desde la arista de género, el caso puesto a su consideración, con base en una actitud omnicomprendensiva. Así, se percibe que el fallador de primera instancia emitió un fallo carente de motivación completa, en tanto dejó de apreciar y ponderar la real protesta que emerge en este evento.

Se destaca que el estudio del presente caso va más allá de las pretensiones expresamente contempladas en el libelo introductorio, comoquiera que la función del juez constitucional demanda una exploración integral de las características que revisten casos como el presente, con la finalidad de brindar, si las circunstancias lo ameritan, una protección especial a la mujer que afirmar ser víctima de la violencia.

Por consiguiente, es viable sostener que el raciocinio del fallador de primera instancia fue incompleto, dado que, se repite, dejó de valorar la totalidad de los motivos que impulsaron a la memorialista a promover la demanda de amparo. Por contera, a exteriorizar su apreciación en torno a esas puntuales circunstancias.

La situación descrita resulta lesiva de la garantía del debido proceso que tiene tanto la demandante como las autoridades dejadas de convocar a este procedimiento constitucional, concretamente al derecho de acceder a la

administración de justicia, por una parte, al igual que a la defensa y doble instancia, por otra.

La Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta, al dejar de estudiar esos aspectos cruciales, dejó de vincular a la Fiscalía General de la Nación, a la Dirección Seccional de Fiscalías de Santa Marta, al ICBF Seccional Bogotá, a la EPS de la demandante y a la Alcaldía Distrital de Santa Marta – Secretaría de la Mujer y Equidad de Género, en tanto y cuanto ostentan un interés en los resultados de este procedimiento breve y sumario.

Pues, se itera, de constatarse la veracidad del dicho de la accionante, todas esas entidades, incluidas las que fueron adecuadamente vinculadas en primera instancia, eventualmente serían merecedoras de órdenes constitucionales, a efectos de remediar la situación experimentada por **B.Z.D.M.**

A lo anterior se suma que, por ejemplo, la libelista narra que promovió una actuación al interior del ICBF Seccional Bogotá y no obtuvo los alimentos pretendidos, motivo por el cual entregó a su expareja (C.A.M.L.), la hija que tienen en común (M.F.). Sin embargo, dicha entidad no fue convocada. Incluso, la Fiscalía General de la Nación, pese a que fue exhortada por el *A quo* constitucional, no aparece en el expediente auto que haya dispuesto tal vinculación, sino la

remisión de varios oficios que comunican la emisión del fallo recurrido y la concesión de la impugnación.

Por lo expuesto, la Sala decretará la nulidad del trámite por incompleta motivación e indebida integración del contradictorio, en franca armonía con el precedente judicial (CSJ ATP, 23 nov. 2017, rad: 95126, ATP, 22 feb. 2018, rad: 96894, ATP, 7 mar. 2019, rad: 103065, ATP1766-2021, 11 nov. 2021, rad: 119980), con el objeto de que se profiera nueva determinación, de cara a lo aquí advertido.

La finalidad de lo explicado consiste en lograr una amplia comprensión del asunto debatido, en aras de que el Tribunal *A quo* convenza a las partes, a los demás jueces y al público en general, de que la resolución adoptada es la correcta.

De otra parte, se ordenará a la Relatoría de Tutelas de la Corporación la anonimización del nombre de la accionante, así como de todos los datos de las personas naturales involucradas en este asunto, conforme al pronunciamiento CC T-020 de 2014, el cual establece que:

Aun cuando se entiende que las sentencias son públicas, y así deben seguir siéndolo, la información personal contenida en ellas está sometida a los principios de la administración de datos, por lo que eventualmente pueden incluir datos sensibles o semiprivados, en cuya circulación y acceso deben cumplirse los principios de finalidad, necesidad y circulación restringida que rigen el derecho al habeas data. Esta última circunstancia habilita la supresión relativa de información, con miras a proteger la

intimidad, el derecho al trabajo o la reinserción de las personas en la sociedad, a través de medidas que garanticen la imposibilidad de proceder a su identificación, en concreto en las versiones que se publiquen en la Web de una providencia.

Lo precedente, en aras de evitar la posible afectación a los derechos fundamentales de la accionante y su núcleo familiar, dato que no impide el entendimiento de la decisión, no dificulta su eventual ejecución y tampoco lesiona las garantías de las demás partes e intervinientes en este asunto.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión de Tutelas N° 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,**

RESUELVE

Primero: Declarar la nulidad de lo actuado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta en este asunto, a partir del auto que asumió el conocimiento, inclusive, con excepción de las pruebas practicadas, las cuales conservan su entera validez.

Segundo: Devolver las diligencias al citado órgano judicial, para que provea lo necesario, de acuerdo con lo reseñado en esta decisión.

Tercero: Ordenar a la Relatoría de Tutelas de la Corporación la anonimización de los datos de la parte demandante, conforme lo explicado.

Notifíquese y cúmplase.

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

GERSON CHAVERRA CASTRO

Nubia Yolanda Nova García
Secretaria