

Sentencia T-967/14

Referencia: expediente T-4143116.

Acción de tutela promovida por Diana Eugenia Roa Vargas, contra el Juzgado 4° de Familia de Bogotá.

Procedencia: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil.

Asunto: Protección especial a mujeres víctimas de violencia. Violencia psicológica. Administración de justicia en perspectiva de género.

Magistrada Ponente:
GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogotá, D. C., quince (15) de diciembre de dos mil catorce (2014).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por el Magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y las Magistradas Martha Victoria Sáchica Méndez y Gloria Stella Ortiz Delgado, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En la revisión de la sentencia dictada en segunda instancia por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia el 11 de octubre 2013, dentro de la acción de tutela promovida por Diana Eugenia Roa Vargas, contra el Juzgado 4° de Familia de Bogotá.

El asunto llegó a la Corte Constitucional por remisión que hizo la Corte Suprema de Justicia, en virtud de lo ordenado por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991. El 28 de noviembre de 2013, la Sala número 11 de Selección de Tutelas de esta Corporación lo escogió para revisión.

I. ANTECEDENTES.

El 3 de septiembre de 2013, la señora Diana Eugenia Roa Vargas promovió acción de tutela contra el Juzgado 4° de Familia de Bogotá, al considerar vulnerados sus derechos al debido proceso, a la igualdad, a la intimidad, a la libertad de movimiento y a la protección de la familia, a raíz de la sentencia proferida por ese Juzgado en el proceso de divorcio iniciado por ella contra su cónyuge.

En opinión de la accionante, el fallo acusado incurrió en *defecto fáctico* por indebida valoración probatoria y en *violación directa de la Constitución*. Explicó que el Juez tenía suficientes elementos probatorios, como testimonios y peritajes, que le permitían inferir la configuración de la causal 3ª de divorcio del artículo 154 del Código Civil, referente a los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra. Sostuvo que con lo anterior, también se vulneró directamente la Constitución, pues ésta consagra la protección de la familia y de la integridad de la mujer en igualdad de condiciones.

Por ende, solicitó que se deje sin efectos la sentencia que negó la pretensión de divorcio y se le ordene al Juzgado acusado emitir una nueva, con fundamento en los parámetros constitucionales pertinentes.

A. Hechos y pretensiones.

1. Diana Eugenia Roa Vargas y Jorge Humberto Mesa Mesa contrajeron matrimonio civil el 19 de diciembre de 2003, ante la Notaría 48 del Círculo de Bogotá; unión de la cual nacieron dos hijas, de 8 y 4 años de edad aproximadamente.

2. La accionante instauró demanda civil de divorcio contra su cónyuge, con fundamento en la causal 3ª del artículo 154 del Código Civil y el artículo 4º de la Ley 1ª de 1976, modificado por el artículo 6º de la Ley 25 de 1992, que hace referencia a *“los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra”*. La demanda de divorcio se sustentó en diversos hechos y relatos de agresiones especialmente ocurridas en escenarios familiares y laborales. Como esta la Sala resume a continuación.

Frente a las agresiones denunciadas, la accionante señaló:

- Que su esposo y ella mantuvieron un noviazgo de aproximadamente 9 años, durante el cual aparecieron síntomas de *“celos desmedidos que desde hace varios años conllevan al maltrato psicológico y físico que sirve como fundamento a la pretensión de divorcio”*¹.

- Que los celos de su marido incrementaban cuando ingería alcohol. En particular, relató que en una ocasión, cuando celebraban el grado de una sobrina de la actora, éste la acusó de esconderse en el baño con un adolescente, *“armó un escándalo”*², la gritó, la insultó delante de sus familiares y se fue³.

¹ Folio 5 cd. inicial. Tomado del texto de la sentencia de divorcio.

² Folio 5 ib.

³ Para sustentar esa afirmación la accionante solicitó el testimonio de su hermana Luz Marina Roa Vargas, rendido el 29 de marzo de 2012 ante el Juzgado 4º de Familia de Bogotá. Folio 127 ib. el cual se lee: *“... en una oportunidad nos encontrábamos en una reunión familiar, el grado de una de mis sobrinas de grado once. Los invitados eran tíos y tías y los compañeros y compañeras del colegio, en esa oportunidad el señor MESA no recuerdo la hora, era tarde, después de las siete, era oscuro, empieza a gritar a DIANA delante de todo (sic), a decirle qué hacía encerrada en un baño dejándose manosear con un muchacho de grado once, él se encontraba tomando”*.

- Que vive aislada de sus parientes más cercanos, en especial de su hermana Luz Marina Roa Vargas y su cuñado Carlos Samuel Gómez, ya que éstos desde hace tres o cuatro años dejaron de visitarla en su casa. Explicó que ellos tomaran esa decisión de no volver a su hogar, *“dada la situación que ello le podía generar a DIANA, [ya que] obviamente el señor MESA con su actitud mostraba que no le interesaba recibir[los] en su casa”*⁴.
- Que el señor Jorge Humberto Mesa Mesa tiene actitudes intimidantes, obsesivas, celosas, machistas y dominantes frente a ella, como revisarle las carteras y la ropa, para *verificar* su forma de vestir, acusarla constantemente de ser *prepagado* y de no asumir *debidamente* su rol de esposa y de madre. Señaló que *“en dos oportunidades le ha abierto la chaqueta para ver cómo se encuentra vestida”*⁵.
- Que en marzo de 2007, el señor Mesa Mesa, debido a un ataque de celos, sacó a su hija mayor del jardín y la llevó ante el Instituto de Genética Yunis Turbay para practicarle una prueba de ADN con el fin de verificar su paternidad.
- Que el resultado de la prueba de ADN fue de compatibilidad, pero ese hecho la impulsó a irse de la casa de habitación y a presentar una primera demanda de divorcio, conocida por el Juzgado 6° de Familia de Bogotá.
- Que adicional a la primera demanda de divorcio, la señora Roa Vargas, en mayo de 2007, citó ante la Comisaría Once de Familia de Bogotá al señor Mesa Mesa, para conciliar alimentos y regular las visitas a sus hijas. Después de algunas actuaciones ante esa Comisaría, los cónyuges deciden ir a terapia de pareja y reiniciar la relación marital. Por tanto la actora regresó a la casa y meses después nació la segunda hija de la pareja.
- Que en 2008 ingresó a trabajar en la oficina de Asuntos Internacionales de la Fiscalía General de la Nación, situación que detonó nuevamente los celos de su esposo, ya que, dentro de sus nuevas funciones estaba la defensa de casos sobre violaciones de derechos humanos, lo que le implicaba viajar fuera de la ciudad y del país. Frente a esa situación su esposo buscaba por todos los medios que no viajara y constantemente la incriminaba, diciéndole que *“quien sabe con qué favores”*⁶ lograba tantos viajes.
- Que tuvo la oportunidad de viajar a Washington D. C. (EEUU) y a San José (Costa Rica); sin embargo, debido a los celos de su esposo, se vio obligada a pedirle a su jefe que no la enviara a viajes. De lo anterior dejó constancia el Director de Asuntos Internacionales de la Fiscalía, cuando

⁴Testimonio rendido por Luz Marina Roa Vargas, folio 129 ib.

⁵ Folio 6 ib.

⁶ Folio 7 ib.

expresó⁷:

“Por el 2008 le pregunté que le sucedía dado que entre sus funciones se contempla el llevar casos de violaciones de derechos humanos que han sido denunciados en el sistema Interamericano de protección de dichos derechos, en ese año se estaba formando la delegación oficial que viajaría a Washington D. C., Estados Unidos de América, ... sugerí que ella hiciera parte de la delegación al Fiscal General de la Nación..., cuando la señora Roa se enteró que había sugerido su nombre tuvo una reacción muy negativa y me pidió el favor que no la considerara para formar parte de dicha delegación, esta situación me produjo sorpresa y le pregunté si me podía indicar la razón por la cual ella por sí misma me solicitaba su exclusión, me comentó muy nerviosa que prefería no indisponer a su esposo el señor Jorge Mesa dado que sufría de unos celos agresivos y enfermizos. [...]

Desde el año 2008, hasta el día de hoy en que he sido director de Asuntos Internacionales la señora Diana Roa no ha viajado al exterior por cuanto desde esa primera fecha y ocasión que cité me dejó muy claro que por los celos de su esposo ella prefería que la reemplazaran otras colegas de la dirección.”

- Que su esposo le hace constantes acusaciones referentes a que ella “coquetea” con sus compañeros de trabajo, con sus jefes y con “todo aquel que se cruce en [su] carrera o en [su] vida”⁸. La acusó hasta de sostener “relaciones tanto con el Fiscal General de la Nación como con el Vice Fiscal”⁹.

- Que su esposo se dirigió varias veces a su lugar de trabajo para seguirla, asecharla y acusarla de sostener relaciones sexuales con los compañeros de trabajo con los que almorzaba. Le decía que iba a “levantar a golpes a ese fulano que almorzaba [con ella]”¹⁰. Por tanto, no volvió a salir a almorzar con nadie¹¹.

- Que esa actitud “infundada e injusta”, ha sido sistemática y llegó incluso a manifestaciones físicas. En particular narró que el 13 de julio de 2010, su esposo le profirió varios empujones y dos cachetadas, cuando discutían en su hogar porque ella le comentó sobre su interés de

⁷ Testimonio rendido por el señor Francisco Javier Echeverri ante el Juzgado 4 de Familia de Bogotá, el 9 de febrero de 2012. Folios 38 a 45 ib.

⁸ Folio 5 ib.

⁹ Folio 6 ib.

¹⁰ Folio 6 ib.

¹¹ Esta afirmación fue corroborada a través del testimonio rendido por la señora Liliana Romero Tovar ante el Juzgado 4 de Familia de Bogotá, el 9 de febrero de 2012. Folios 38 a 45 ib. Así:

Al responder a la pregunta, cómo la accionante manifiesta su angustia respondió: “aislamiento total, nervios, desconcentrada en el trabajo, muchos permisos, cuando llama a Jorge a preguntar por las niñas y Jorge no contesta entra en una angustia total que esta situación está repercutiendo en su trabajo, no almuerza, se la pasa en la oficina tratando de desatracarse en el trabajo, todos le manifestamos que la vemos cada día más delgada”.

asistir a una reunión social de la oficina (una chiva hasta un restaurante en La Calera)¹².

- Que esas agresiones fueron denunciadas por la actora, el 14 de julio de 2010, ante la Fiscalía 117 de la Unidad de Armonía Familiar¹³, entidad que inició una investigación por violencia intrafamiliar.

- Que el 19 de noviembre de 2010, amplió esa denuncia, ya que para esa fecha ella debía viajar a Cartagena por motivos de trabajo¹⁴ y quería llevar a sus hijas para pasar el fin de semana, pues contaba con una hermana dispuesta a hospedarlas. Sin embargo ante la propuesta, su esposo reaccionó agresiva y posesivamente. Dijo que ella inventaba esos viajes y usaba a las niñas para “*hacer de las suyas*”¹⁵, con lo cual frustró el derecho a la recreación y el descanso de las niñas y afectó, una vez más, su rendimiento laboral.

- Que el 28 de junio de 2011, amplió nuevamente la denuncia debido a hechos ocurridos el día 26 del mismo mes y año. Indicó que ese día la hija mayor no quiso ir a misa con el señor Mesa Mesa, pues su interés era ir a montar caballo con ella. Ese hecho hizo que éste se enfureciera y le reclamara “*airadamente*” su derecho a disfrutar tiempo con las niñas. En la ampliación de la denuncia se indicó que: “*él furioso lo que hizo fue raptarme de mis brazos a la menor de mis hijas... salió hacia el garaje vociferando cosas contra mí y montó al carro a la niña. [...] en ese*

¹² Para sustentar este hecho, la actora solicitó la valoración del testimonio de su compañera de trabajo, la señora Liliana Romero Tovar, que fue rendido ante el Juzgado 4º de Familia de Bogotá, el 9 de febrero de 2012. En éste se lee (sic): “*Creo que fue en junio de 2010, la oficina de Asuntos Internacionales organizó un encuentro de integración que consistía en salir en una chiva todos desde la Fiscalía del nivel central llegar a un restaurante en la Calera y regresar era una actividad programada de 5 a 9 de la noche, teníamos que obviamente confirmar la asistencia y al día siguientes de esta convocatoria cada funcionario manifestó su participación o no en el evento, Diana esa mañana llegó llorando nos contó a otra colega y a mí que Jorge le había dicho que ella estaba organizando eso para hacer quien sabe qué y que le prohibía rotundamente irrespetar el hogar en ese sentido, al medio día de ese día salimos un grupo grande a almorzar estábamos celebrando el cumpleaños de alguien de la oficina le insistimos a Diana que saliera, cuando íbamos saliendo una de las recepcionistas me abordó a mí y me dijo doctora acaba de llamar un esposo celoso preguntando que en qué parte de la página de la Fiscalía aparecía el evento que él no lo veía que en dónde le podían dar alguna información, como ella no sabía lo remitió a otra oficina, yo le hago señales a Diana, Diana se regresa y vuelve la recepcionista y habla con Diana, cuando regreso está Diana hablando con Jorge telefónicamente los dos, ella reclamándole la situación. **El día de la chiva que no fue Diana, cuenta Diana que en la noche Jorge Mesa una vez empiezan a hablar o discutir de la situación, los pormenores ni idea, le propinó dos cachetadas, le cogió los brazos y la sacudió y la botó a un sofá y es ahí cuando ella decide presentar la denuncia penal**”.* Folios 38 a 45 ib.

¹³ La copia de la denuncia instaurada por Diana Eugenia Roa Vargas el 14 de julio de 2010, se encuentra visible a folios 54 y 55 ib. En ella se lee (sic): “*Los hechos que dan lugar a mi denuncia tienen que ver con aspectos que vienen ocurriendo desde hace más o menos 4 o 5 años, derivados por los celos patológicos del señor Mesa Mesa, quien desde entonces me había agredido tan sólo verbal y psicológicamente y sólo hasta esta noche, durante una discusión generada por una actividad de la oficina que se llevará a cabo el próximo viernes 16 de julio de 2010 de 5 a 9 de la noche, con la cual él no está de acuerdo y me dijo que me impediría asistir, pues mi deber es quedarme con mis hijas y no estar en “fiestas” o de “rumba”, me profirió dos bofetadas y empujándome en tres o cuatro oportunidades, lo que causó que cayera sobre los muebles del estudio, aunado al hecho de que su contextura física es de 1.87 cm y siendo 100 kilos de peso frente a la mía que es de 1.59 cm de estatura con 46 kilos de peso”.*

¹⁴ La demandante anexa dos correos electrónicos dirigidos a ella en los cuales se le invita a participar en la “*Reunión de seguimiento Cartagena MC-319-09- Liga de Mujeres Desplazadas*”. Folios 59 y 60 ib.

¹⁵ De este hecho dejó constancia ante la Fiscalía 117 Unidad de Armonía Familiar, el 19 de noviembre de 2010. Folios 57 y 58 ib.

momento y ante la negativa de mi súplica, traté de subirme al carro y él me empujó en dos oportunidades... ”¹⁶.

- Que dentro de las actuaciones llevadas a cabo por la Fiscalía 117, se practicó una entrevista psiquiátrica a ambos cónyuges¹⁷, en la cual se lee: *“desde el punto de vista forense, lo dicho hasta aquí hace necesario que se llame la atención sobre un factor de riesgo inherente a estas dinámicas de violencia contra la mujer en estos casos, y que está dado por las posibilidades de atenuación de las agresiones a la misma, una vez ella toma la decisión de separarse, por lo que se requiere se asuman medidas de protección a la mujer y a sus hijos una vez ocurrida la separación-.”*

4. La accionante afirmó que todas esas acciones por parte de su esposo, constitutivas de maltrato físico y psicológico, fueron probadas debidamente ante el Juzgado 4° de Familia de Bogotá, por lo cual, según su opinión, éste debió decretar el divorcio civil y acceder a sus pretensiones.

5. Por su parte, en el proceso ordinario, el señor Jorge Humberto Mesa Mesa se defendió y propuso la excepción de mérito, referente a la inexistencia de la causal alegada. Afirmó, en la contestación de la demanda de divorcio¹⁸, que los hechos que dieron origen a la petición de separación, son acusaciones hipotéticas y que obedecen *“a la susceptibilidad de la actora frente a los serios llamados de atención que el cónyuge debió realizarle para que guardara su compostura, toda vez que no ocupaba su lugar de esposa y madre”¹⁹.*

El demandado replicó que las acusaciones sobre maltrato físico y psicológico son *“producto de la imaginación de la actora, de la exageración ante las relaciones de pareja conyugal, reflejo de su mitomanía y su rigidez, así como de sus patrones desadaptados de pensamiento y comportamiento que le impiden adaptarse a la realidad sobre el ejercicio de los derechos y deberes como cónyuge y como madre de familia, direccionamiento y coordinación sobre la orientación conjunta de las hijas menores de edad, el respeto y el cumplimiento cabal de sus obligaciones como esposa para con su consorte”²⁰.*

Concluyó que las afirmaciones hechas por su esposa en la demanda de divorcio carecían de sustento probatorio, por tanto, según él, la solicitud de separación era infundada.

6. Después de todos los trámites procesales pertinentes, el 28 de mayo de 2013, el Juzgado 4° de Familia de Bogotá profirió sentencia por medio de la cual desestimó la pretensión de divorcio y condenó en costas a la aquí accionante. El Juzgado precisó que *“subsumida la situación fáctica en la*

¹⁶ Copia de la ampliación de denuncia ante la Fiscalía 117 Unidad de Armonía Familia hecha el 28 junio de 2011. Folio 78 a 80 ib.

¹⁷ Folios 105 a 115 ib.

¹⁸ Visible a folios 135 a 142 ib.

¹⁹ Folio 135 ib.

²⁰ Folio 137 ib.

premisa jurídica planteada y apreciadas las pruebas allegadas, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, este Despacho concluye que no hay lugar a acogerse a las pretensiones de la demanda, al no estructurarse la causal de divorcio”²¹. Lo anterior debido a que no encontró probados hechos de violencia o agresiones al interior del hogar.

La accionante promovió la presente acción de tutela contra ese fallo judicial, ya que consideró que incurrió en violación directa de la Constitución y en defecto fáctico.

B. Fundamentos de la acción de tutela.

7. La accionante estimó que el fallo proferido por el Juzgado 4° de Familia de Bogotá, constituye una vía de hecho por **violación directa de la Constitución** en tanto, según su opinión, no aplicó correctamente los artículos 42, sobre la protección de la familia contra cualquier tipo de violencia, 43, sobre la igualdad y la protección a la mujer y 44, sobre la protección de la niñez. Así mismo indicó que omitió la aplicación de los tratados internacionales que protegen a las mujeres víctimas de violencia.

8. De igual manera, la peticionaria consideró que tal decisión judicial configuró una vía de hecho **por defecto fáctico** pues, a su juicio, no se valoró en debida forma el acervo probatorio, que da cuenta de las afectaciones psicológicas a las que se ve sometida por su esposo. Explicó que el Juzgado desestimó la causal, sin tener en cuenta que las agresiones y la violencia de tipo psicológico, también hacen parte de *“los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra”*.

Así, la señora Roa Vargas manifestó que en el presente asunto se configuró un defecto fáctico, ya que se valoró indebidamente el acervo probatorio dentro del proceso de divorcio, en los siguientes aspectos: i) el Juzgado encontró probado un conflicto familiar por hechos que, empero, no fueron considerados como constitutivos de violencia intrafamiliar en el plano físico y psicológico; ii) se valoraron indebidamente los testimonios solicitados por la cónyuge; y iii) las pruebas documentales no fueron evaluadas en su integridad y se omitieron precisiones de vital importancia para la configuración de la causal.

El Juzgado encontró probado el conflicto familiar por hechos que, empero, no fueron considerados como constitutivos de violencia intrafamiliar en el plano físico y psicológico

9. La accionante argumentó que la causal de divorcio invocada por ella, hace referencia a los ultrajes, el trato cruel y los maltratos de obra, que en su caso se materializan en *“maltrato físico y psicológico que [ha] padecido a lo largo del vínculo matrimonial”*²². En efecto, la actora hace referencia a los hechos narrados en la demanda civil, dentro de los cuales se destacan los constantes insultos, los gritos, las actitudes intimidantes y acechantes ejercidas en su

²¹ Sentencia de divorcio visible a folios 3 a 17 del cuaderno inicial.

²² Folio 208 ib., está en negrilla en el texto original.

contra por su esposo y el aislamiento al que se ve sometida, entre otros.

Así, indicó que la Juez citó fundamentos doctrinarios en los cuales se aclara que la causal alegada no exige que se “*pongan en peligro la salud, la integridad física o la vida*”²³ de la víctima. No obstante en la argumentación, la sentencia se olvidó de tal criterio, pues si bien se reconoció la existencia de un conflicto en el caso concreto, se desconoció que este implica violencia intrafamiliar y actos de “*fuerza, amenaza, agresión, degradación y desprecio*”²⁴ cometidos por parte del esposo hacia la víctima, lo cual sería suficiente para estructurar la causal, supuestamente, no probada. En el fallo atacado se lee:

*“queda evidenciado (sic) la existencia del conflicto familiar... conflicto que continúa y que aún persiste en el tiempo como se extrae de la prueba testimonial de LUZ AMPARO ROA VARGAS, LILIANA ROMERO TOVAR, y que conllevó a (sic) la separación de hecho de la pareja, situación última que corrobora la versión de la menor GABRIELA MESA ROA, al referir en su entrevista que ya no vive con su padre y que cuando estos convivían casi no se hablaban y cuando lo hacían empezaban a pelear.”*²⁵

10. Adicionalmente, a juicio de la demandante, el Juzgado cometió un error al precisar que el conflicto, en determinado momento, terminó a través de una conciliación, pues la misma no se ha efectuado ante ninguna autoridad competente²⁶.

En esa medida, para la accionante, el Juzgado incurrió en un error al no dar el alcance debido a sus propias afirmaciones en torno a la plena existencia de un conflicto intrafamiliar, a fin de verificar la configuración de la causal de divorcio alegada.

Se valoraron indebidamente los testimonios solicitados por la cónyuge.

11. A juicio de la accionante, el primer testimonio desestimado por el Juzgado 4° de Familia de Bogotá, fue el del jefe de la accionante²⁷, quien declaró:

“(...) no puedo dejar de observar que en estos cuatro años en lo personal que he conocido de ella he visto una mujer y una madre estresada y angustiada, puedo afirmar que no ha pasado una sola semana en estos cuatro años en los que no haya visto estrés, desasosiego e incomodidad, no relatado por ella porque es una persona reservada, he llegado a mis propias conclusiones por su reacción y por comentarios

²³ En especial la obra, “*Derecho de Familia y Menores*” del jurista Marco Gerardo Monroy Cabra.

²⁴ Folio 209 ib.

²⁵ Folio 209 ib.

²⁶ En la sentencia de divorcio se afirmó expresamente: “*durante el trayecto del matrimonio, exactamente para el año 2007, la cónyuge se ve en la necesidad de solicitar amparo de protección por parte de la Comisaría Once de Familia de Bogotá, trámite administrativo que termina en conciliación*”. Folio 210 ib., está en negrilla en el texto original.

²⁷ Rendido por el señor Francisco Javier Echeverri ante el Juzgado 4 de Familia de Bogotá, el 9 de febrero de 2012. Folios 38 a 45 ib.

que me han hecho funcionarios de mi oficina, es decir en estos cuatro años que ella lleva laborando en la dirección de asuntos internacionales he conocido a una persona sometida a una presión psicológica fuerte”.

Pese a lo manifestado por el testigo, a juicio de la demandante, la sentencia atacada sólo se limitó a precisar que al declarante “*nada le consta*” sobre su vida familiar, en tanto la relación que tienen es de carácter eminentemente laboral.

12. El segundo testimonio, que según la actora, fue valorado en forma indebida es el de una compañera de trabajo de la accionante²⁸, quien testificó que ella manifiesta su angustia a partir de “*aislamiento total, nervios, desconcentrada en el trabajo... no almuerza... todo para evitar problemas con su cónyuge*”²⁹.

A pesar de haber dado crédito a esas declaraciones, la Juez no las valoró como agresiones psicológicas, constitutivas de los maltratos a que hace referencia la causal alegada y, por el contrario, sólo se limitó a agregar que según la compañera de trabajo, ésta “*nunca vio ni escuchó al señor JORGE HUMBERTO MESA MESA ejecutando actos que atentaran o amenazaran la vida de su esposa, y no lo ha visto en actitud de sigilo o pesquisa en el lugar de trabajo de DIANA, o en otro lugar diferente*”³⁰.

Para la señora Roa Vargas, el Juzgado 4° de Familia de Bogotá debió apreciar los dos testimonios anteriores, teniendo en cuenta las manifestaciones en torno a las **agresiones psicológicas**, que comportan el miedo, la angustia y el confinamiento. Tal y como lo precisa el artículo 42 superior, cuando prescribe que “*cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme la ley*”, precepto desarrollado por la Ley 294 de 1996, sobre violencia intrafamiliar.

13. El tercer testimonio que, según la solicitud de tutela fue evaluado indebidamente por el Juzgado accionado, fue el de la hermana de la peticionaria³¹, en los varios aspectos específicos. En un primer punto se cuestiona el siguiente aparte del fallo atacado que hace referencia al testimonio de la hermana:

“por su cercanía con la pareja en conflicto, quien solo vive a una distancia de dos cuerdas y media de la casa de ésta, y por el ámbito reservado que caracteriza la relación conyugal, es la más idónea para testificar sobre las circunstancias que rodearon la ruptura marital..., pero si bien es cierto que ha sido testigo presencial de los hechos de agresión de JORGE HUMBERTO MESA MESA hacia DIANA EUGENIA ROA VARGAS, como lo fue de los

²⁸ Rendido por la señora Liliana Romero Tovar ante el Juzgado 4 de Familia de Bogotá, el 9 de febrero de 2012. Folios 38 a 45 ib.

²⁹ Folios 210 y 211 ib.

³⁰ Folio 211 ib.

³¹ Testimonio rendido el 29 de marzo de 2012, por Luz Marina Roa Vargas ante el Juzgado 4 de Familia de Bogotá.

*ocurridos en el grado de una sobrina cuando le insinuó ‘qué hacía encerrada en un baño dejándose manosear por un muchacho de grado once’, es de anotar que los mismos **sucedieron con anterioridad a la celebración del matrimonio de los citados cónyuges, y que no vienen al caso que nos ocupa**”³².*

La actora cuestiona que la Juez, a pesar de reconocer la idoneidad de la testigo y la presencia de *hechos de agresión* por parte del cónyuge, restó importancia al testimonio de la declarante porque narró hechos anteriores al matrimonio, ocurridos durante el noviazgo. De tal manera, a su juicio, se desconocieron las características de un agresor de tipo celoso-enfermizo, que en este caso se acentuaron con el tiempo y que derivaron inclusive en maltrato físico.

A este respecto, la accionante destacó que *“los hechos, actos u omisiones en este tipo de conductas son sistemáticas, generalizadas y sostenidas en el tiempo”*³³, por lo cual, la Juez no podía haber desestimado los antecedentes de agresiones y debió evaluarlos por ser determinantes en la decisión del caso.

14. Un segundo error que la accionante endilga a la valoración de esta declaración, es que el Juzgado calificó como *“de oídas”* el testimonio de la hermana, sin tener en cuenta que la violencia intrafamiliar ocurre en el ámbito reservado que caracteriza la relación conyugal y que una de las manifestaciones de la violencia psicológica es *“el retiro o encierro de la víctima de su entorno social y familiar”*.

Argumentó que la falta de análisis del testimonio permite que el hogar, entendido como ese espacio íntimo, se convierta cada vez más en un espacio propicio para la amenaza, la agresión, los ultrajes, los insultos y la degradación, *“sin forma alguna de probanza en desfortunio (sic) en calidad de víctima y favoreciendo totalmente al agresor por la ausencia total de testigos presenciales, que es lo que precisamente el agresor busca”*³⁴ y los que, al parecer, la justicia exige.

Indicó que no es cierto que su hermana fuera testigo de oídas, pues en el momento de la agresión por parte de su esposo, ella había dejado *“abierta”* una llamada vía celular, por lo cual ésta escuchó *“de manera personal y directamente (sic) los insultos y los gritos, hasta el llanto de una de mis hijas que se despierta, advierte de primera mano lo que real y efectivamente sucedió esa noche”*³⁵.

En esa medida, hubo un error en la apreciación de la prueba³⁶, pues *“escuchar*

³² Folio 212 ib., está en negrilla en el texto original de la tutela.

³³ Folio 213 ib.

³⁴ Folio 213 ib.

³⁵ Folio 213 ib.

³⁶ La parte de la sentencia atacada en este específico aspecto es la siguiente, (folios 213 y 214 ib., está en negrilla en el texto original de la tutela):

“Y en cuanto a los hechos de maltrato que dice fue víctima su hermana por parte de su esposo para el mes de julio de 2010, cuando agrede a DIANA, propiciándole dos cachetadas, la empuja, su conocimiento proviene de los que ésta le ha comentado, aunado que no obstante su cercanía con la casa de su hermana, hace 3 o 4 años que no ingresa a la misma, motivado (sic) en los celos enfermizos que el demandado le tiene al esposo

vía celular” lo que ocurría al interior del hogar se convirtió para la accionante y su familia en el “*único mecanismo posible de protección hacia [su] vida y la de [sus] dos pequeñas hijas*”, dada la desatención de las demás autoridades ante las cuales efectuó distintos requerimientos de intervención, como se reseñará más adelante.

De esta manera, la accionante argumenta que este testimonio tampoco fue valorado debidamente por la Juez del caso.

Las pruebas documentales no fueron valoradas en su integridad y se omitieron precisiones de vital importancia para la configuración de la causal invocada

15. La demandante explicó que el Juzgado accionado no valoró en su integridad las pruebas documentales, en especial las distintas solicitudes formuladas a organismos e instancias como la Comisaría 11 de Familia de Bogotá, el Centro de Atención de Víctimas de Violencia Intrafamiliar CAVIF, la Fiscalía 117 Unidad de Armonía Familiar y el Juzgado 63 Penal Municipal de Control de Garantías de Bogotá.

a) Frente a las actuaciones ante la Comisaría 11 de Familia de Bogotá³⁷, la Juez 4ª de Familia de Bogotá sólo advirtió que tal autoridad “*negó la solicitud de medidas de protección por cuanto no prueba actos de maltrato*”, sin advertir que, a través de un equipo interdisciplinario, sí se probó la existencia de un conflicto familiar entre los esposos, por lo cual, se adoptó otro tipo de medidas como la remisión de ambos a un centro de psicología.

La accionante asistió a todas las citaciones hechas por el psicólogo³⁸ y aportó las certificaciones de inasistencia del señor Mesa Mesa³⁹, a fin de que el Juzgado 4º valorara su “*desinterés... indolencia e indiferencia frente al ambiente malsano que se vive al interior de la familia*”. Situación no tenida en cuenta en el fallo acusado, lo que considera como una omisión constitutiva de violencia.

b) El Juzgado no dio el debido valor probatorio a la orden del 22 de julio de 2011, emitida por el Centro de Atención a Víctimas de Violencia Intrafamiliar de la Fiscalía General de la Nación, mediante la cual se decretó una “*medida de protección en el sentido de que el agresor se abstenga de proferir malos*

de la declarante, señor CARLOS SAMUÉL, sin que los mismos hayan sido probados, se convierte en relación con estos hechos en un testigo de oídas, a quien esta juzgadora le resta valor probatorio a sus dichos.

(...)

es necesario tener en cuenta lo informado por la misma testigo en su exposición, cuando indica que la actora dejó el celular abierto en altavoz, fue por acuerdo que hiciera con su hermana la declarante, para que se enterara del comportamiento de su esposo frente a la situación que le iba a comentar esa noche..., es decir, escuchara las manifestaciones de su cónyuge, fabricando así su propia prueba para que posteriormente la misma pudiera declarar al respecto, y como quiera que a nadie le es lícito confeccionar su propia prueba no es viable tener en cuenta su dicho en la relación con los hechos acaecidos (...)”.

³⁷ Ante esa entidad se efectuaron diversas audiencias de conciliación y de solicitud de medidas de protección, cuyas pruebas documentales son aportadas a este proceso. Folios 29 a 31, 151 a 156, 158 a 172 ib.

³⁸ Las constancias de asistencia a la terapia psicológica se aprecian a folios 144 y 145 ib.

³⁹ Las constancias de no comparecencia están a folios 21 a 23 ib.

tratos en público y en privado”⁴⁰.

c) El Juzgado tampoco valoró las actuaciones seguidas por la cónyuge ante la Fiscalía 117 Unidad de Armonía Familiar, a pesar de que se efectuó el traslado de las pruebas de la investigación penal al proceso civil⁴¹. La prueba de mayor relevancia ignorada por el Juzgado accionado fue el dictamen pericial efectuado por un psiquiatra del Instituto de Medicina Legal, en el cual se indicó que en la relación **“se encuentra un funcionamiento celotípico, en el cual se da un manejo hegemónico del poder basado en el género, en este caso machista que se complementa a su vez con la acomodación de la mujer en un funcionamiento que implica pasividad y dependencia**”⁴².

La accionante cuestionó que el Juzgado no tuviera en cuenta esa prueba como idónea para acreditar los hechos constitutivos de la causal 3ª del artículo 154 de Código Civil invocada, pues **“está plenamente probada la existencia de la violencia psicológica, trato cruel, en todas sus formas y modalidades, aunado a las condiciones celotípicas del agresor y las altas posibilidades de que las agresiones se acentúen e incrementen**”⁴³.

d) Adicionalmente, la accionante manifestó que ante la inoperancia e insuficiencia de las medidas de protección que habían ordenado el CAVIF, la Comisaría 11 y la Fiscalía 117, el 9 de mayo de 2012 el Juzgado 63 Penal Municipal de Control de Garantías de Bogotá ordenó **“el desalojo inmediato de la casa de habitación del señor Jorge Humberto Mesa, por cuanto su presencia constituye una amenaza para la vida y la integridad física de la señora Roa como de sus menores hijas**”, y le ordenó asistir a un tratamiento **“reeducativo y terapéutico**”⁴⁴.

La sentencia objeto de tutela precisó que tal medida pretendía **“garantizar la convivencia pacífica y armónica entre los miembros del núcleo familiar, buscando una solución rápida y eficaz, que permita a estos, prevenir y modificar las conductas violentas y/o de maltrato que se han dado al interior de la unidad doméstica... ”**. No obstante lo anterior, dijo la accionante, el fallo se tornó incoherente cuando explicó:

“no significa lo anterior, que por el solo hecho de haber proferido una medida provisional de protección, como lo es el caso que nos ocupa, se estén dando por probados los hechos de maltrato alegados por la demandante, pues estos son el resultado de la investigación que se está adelantando, y por cuanto no se ha allegado decisión tomada por el funcionario que conoce de la acción, que permita establecer si la demandante ha sido víctima o no de agresiones físicas o psicológicas por parte de su esposo, o en su defecto dictamen médico legal de la esposa, que confirme los

⁴⁰ Folios 147 a 149 ib., está en negrilla en el texto original.

⁴¹ Los oficios en los que consta el traslado de las pruebas de la investigación penal al proceso al civil, está visibles a folios 47 a 115 ib.

⁴² Visible a folios 178 a 188 ib.

⁴³ Folio 219 ib.

⁴⁴ Folios 190 a 193 ib.

hechos de maltrato... »⁴⁵.

16. Por todo lo anterior, la demandante concluye que el Juzgado 4° de Familia de Bogotá efectuó una apreciación equivocada, en especial desde una perspectiva de género, de las pruebas allegadas al proceso, que además transgrede la Constitución, los tratados internacionales y las leyes sobre la materia y perpetúa una forma de violencia contra la mujer que aún sigue siendo invisibilizada, incluso en instancias estatales como la administración de justicia.

En esa medida, solicita que i) se tutelen sus derechos fundamentales y los de sus hijas menores de edad; ii) se deje sin efectos la sentencia dictada el 28 de mayo de 2013, por el Juzgado 4° de Familia de Bogotá, que negó el divorcio y iii) se le ordene “*dictar un nuevo fallo atendiendo el dictamen de la sentencia del juez constitucional*”⁴⁶.

II. ACTUACIÓN PROCESAL.

La Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá admitió la presente acción de tutela, ordenó notificar al Juzgado demandado y vinculó a todos los intervinientes en el proceso de divorcio que dio origen a esta acción, para que rindieran informe sobre los hechos narrados. Así mismo, solicitó, en calidad de préstamo, el expediente contentivo del tal proceso de divorcio.

En atención a la anterior solicitud, la Secretaría del **Juzgado 4° de Familia de Bogotá** remitió el expediente, sin referir respuesta adicional.

La **Comisaría 11 de Familia de Bogotá** allegó respuesta por medio de la cual informó al Tribunal que ante esa instancia se tramitó proceso de medida de protección iniciado por la aquí accionante contra Jorge Humberto Mesa Mesa. En dicho proceso no se logró probar con certeza episodios de violencia intrafamiliar. Se explicó que la Comisaría no vulneró los derechos de la accionante ni de sus hijas y que ha atendido todos los requerimientos que ante ésta se han hecho.

No se obtuvo respuesta de los demás intervinientes vinculados.

A. Sentencia de primera instancia.

El 11 septiembre de 2013, la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá negó el amparo, toda vez que para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, se requiere el agotamiento de todas las instancias procesales disponibles.

En el asunto bajo estudio la Sala observó que “*la demandante no utilizó en forma oportuna el medio judicial de defensa previsto en la ley para la efectiva*

⁴⁵ Folios 220 y 221 ib., está en negrilla en el texto original.

⁴⁶ Folio 224 ib.

defensa de los derechos invocados con esta tutela, concretamente el recurso de apelación, que debía formular a través de su apoderado judicial, en la misma audiencia donde fue notificado el contenido del fallo”⁴⁷.

B. Impugnación.

La actora solicitó que se examine de fondo la decisión tomada por el Juzgado de Familia, ya que con ésta se vulneraron derechos de rango fundamental que no pueden pasar inadvertidos en las instancias constitucionales.

Explicó que si bien es cierto que no interpuso el recurso de apelación, aclaró que no fue una negligencia propia sino de su apoderado, quien desatendió el asunto ante la ausencia del pago de sus honorarios. Manifestó que debido al abandono de las obligaciones de padre del señor Mesa Mesa, ella se vio en una difícil situación económica que le impidió efectuar el pago de los honorarios referidos.

Ante la situación descrita consideró que *“la conducta de un tercero no puede sacrificar el derecho que me asiste como CIUDADANA, MUJER, MADRE CABEZA DE FAMILIA Y VÍCTIMA DE VIOLENCIA, a quien se le está cercenando de tajo el derecho a acceder a la justicia, por el solo hecho de que se observen de manera limitada y estricta, requisitos ‘formales’ de procedibilidad, cuando deben prevalecer los derechos fundamentales*”⁴⁸.

Para fundamentar lo expuesto, citó sentencias de esta Corte, en las cuales se flexibilizó la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales cuando no se presentaron los medios ordinarios de defensa, tomando en consideración la prevalencia del derecho sustancial.

C. Sentencia de segunda instancia.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia confirmó la decisión el 11 de octubre de 2013. Estimó que la acción de tutela no prospera por no estar satisfecho el requisito de subsidiariedad, ya que éste no es el escenario *“para cuestionar la valoración probatoria efectuada por la juez enjuiciada y obtener un pronunciamiento favorable en torno a la causal de divorcio invocada*”⁴⁹. Explicó que la negligencia de los apoderados no puede oponerse como pretexto para quebrantar la seguridad jurídica, ni para revivir oportunidades claudicadas, pues ello quebrantaría los principios del derecho procesal.

D. Pruebas ordenadas en sede de Revisión.

1. Mediante auto del 6 de marzo de 2014⁵⁰, el entonces Magistrado sustanciador ofició a las Facultades o Departamentos de Psicología en Bogotá

⁴⁷ Folio 248 ib.

⁴⁸ Folio 270 ib.

⁴⁹ Folio 4 cd. 2.

⁵⁰ Folio 21 cd. Corte.

de las Universidades Nacional de Colombia, Pontificia Javeriana, de la Sabana y de los Andes, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, al Instituto de Medicina Legal, a la Alta Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer, al Centro de Estudios Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia, y a la Corporación Sisma Mujer, para que precisaran: *“en qué consiste la **violencia psicológica** y cómo puede determinarse que ha acaecido, especialmente cuando es ejercida contra una mujer al interior de una relación de pareja”*.

2. Mediante escrito remitido a este despacho el 27 de marzo de 2014, el Director del Departamento de Psicología de la Universidad Nacional de Colombia, Germán Gutiérrez Domínguez Ph. D., solicitó ampliar el plazo concedido para la remisión del concepto, *“toda vez que el asunto planteado incluye tres conceptos diferentes de amplio abordaje”*.

3. En virtud de lo anterior, la Sala Sexta de Revisión de Tutelas mediante auto del 27 de marzo de 2014, amplió el plazo otorgado en el auto de marzo 6 de 2014, a todas las entidades y organizaciones oficiadas en el mismo. De igual manera, decretó la suspensión de términos para fallar, mientras se allegan y analizan las respectivas respuestas⁵¹.

La Secretaría General de esta Corte remitió al despacho comunicaciones y escritos de variada procedencia, cuyo contenido es sintetizado a continuación:

a. Facultad de Psicología de la Pontificia Universidad Javeriana.

La Facultad de Psicología de la Javeriana, a través de las profesoras Alicia S. Durán, Argelia Medina y Nubia Torres y el docente Leonardo Rodríguez, rindió el concepto que es sintetizado a continuación⁵².

Las docentes identificaron la definición sobre **violencia** construida por la Organización Mundial de la Salud, la cual precisa que es *“el uso intencional de la fuerza física o el poder contra uno mismo, hacia otra persona, grupos o comunidades y que tiene como consecuencias probables lesiones físicas, daños psicológicos, alteraciones del desarrollo, abandono e incluso la muerte”*. De allí destacaron que la violencia siempre implica una intencionalidad del acto, así como un desequilibrio en las relaciones de poder, que se ejerce con una finalidad específica de alterar o negar los derechos del otro.

Sobre la violencia, se estableció su carácter multifacético y se registró de manera más visible la **violencia física**, como aquella que atenta contra la integridad de las personas a partir de actos *“como empujones, gritos, cachetadas, arrojar objetos al otro, etc., hasta la violencia que puede eliminar al otro y acabar con el derecho a la vida”*.

Explicaron la **violencia psicológica** como aquella *“que ‘no mata’ o ‘daña físicamente’”*, presente en la vida cotidiana y que afecta a la mayor parte de la población por los efectos emocionales y relacionales que tiene en la vida de las

⁵¹ Folio 93 cd. Corte.

⁵² Folios 31 a 52 cd. Corte

personas, las parejas, las familias, los grupos y la comunidad. Precisaron que es “*más grave que la violencia física por las secuelas que deja a largo plazo*”. Al respecto dijeron:

“la violencia psicológica es una realidad mucho más extensa y esta precede muchas veces la violencia física, esta última es como la punta del iceberg, emergente del maltrato psicológico más profundo porque el daño que lesiona es la pauta relacional subyacente en este tipo de maltrato.”

En torno a la **violencia en pareja**, la identificaron como una forma de daño intrafamiliar, sistemático y deliberado ejercido por un miembro de la pareja sobre el otro. Los profesores describieron cuatro aspectos característicos de las relaciones violentas de pareja, enmarcados en lo que denominaron “*un dilema de amor y violencia*”, así⁵³:

“Primero, la lucha por controlar la propia vida y la de los demás conlleva a problemas de dominio, intimidación y exploración como intentos de obtener poder sobre otros miembros. Segundo, el deseo de ser amado, la interacción se basa en el deseo de ser atendidos lo que puede llevar a una interacción demandante, dependiente y manipuladora. Tercero, el deseo de proteger a otro, que cuando se intensifica en la interacción resulta en intrusión, posesión o dominación. Cuarto, una interacción basada en el arrepentimiento y perdón que se caracteriza por el pesar, el resentimiento, las mentiras, los secretos y los engaños.”

En Colombia, la **violencia en pareja** contra la mujer es la más recurrente, según lo muestran las cifras del Instituto de Medicina Legal que registraron en 2012, 83.898 casos de violencia intrafamiliar, de los cuales el 64.8% fueron inscritos por daños inflingidos por la pareja, porcentaje del cual el 77.7% correspondió a violencia ejercida contra la mujer, mientras que el restante 22.3% contra el hombre.

Sobre el **maltrato psicológico**⁵⁴, las docentes manifestaron que consiste en un conjunto de pautas-relacionadas, muchas veces sutiles e imperceptibles para terceros, que generan daño y constituyen una amenaza para la madurez psicológica y la salud mental de las personas sometidas.

Explicaron que este tipo de comportamiento debe ser visto como un proceso que se caracteriza por el conjunto de pasos o acciones dirigidas a lograr el daño, y que muchas veces tiene determinantes históricos y socioculturales, que varían según el contexto, y lo definen en su intensidad, forma y dinámica. La violencia ejercida por los hombres sobre las mujeres está asociada al daño que se produce al violar o invadir los espacios de la otra persona, sin su

⁵³ Para lo cual citaron a “Madanés, Cloé. (1993) *Sexo, Amor y Violencia*. Paidós: Barcelona.”

⁵⁴ Para explicar lo referido citan, entre otros, “Linares, J.L. (2006). *Las Formas del Abuso: La violencia Física y Psíquica en la Familia y Fuera de Ella*. Barcelona: Paidós”.

autorización, para quitarle su poder y dejarla sin recursos para oponer resistencia a su agresor⁵⁵.

A continuación, manifestaron que el **maltrato verbal** es una forma de violencia psicológica que se encarga de afectar y dañar a la mujer, haciéndole creer que está equivocada, a través de palabras que la cosifican, la amenazan o la degradan. Tal maltrato consiste, por ejemplo, en hacerla sentir como un objeto sin valor poniéndole sobrenombres o dirigiéndose a ella de manera despectiva, verbalizando promesas de violencia si ella intenta oponerse al hombre o acusándola sin sentido para generarle inseguridad sobre sus propios pensamientos, emociones o acciones.

La **violencia emocional**, por su parte, destruye los sentimientos y la autoestima de la mujer, la hace dudar de su propia realidad y limita sus recursos para vivir, especialmente, a través de la invalidación, la crítica, las prohibiciones, los juicios y la desconfianza. Todo lo anterior, causa en la mujer maltratada angustia, presión e inseguridad.

Los profesores citaron investigaciones efectuadas con hombres que maltratan a mujeres y donde la violencia física se presenta esporádicamente. En ellas se encontró que:

*“el maltrato psicológico a las mujeres está relacionado con el no acatamiento de órdenes, rebeldía percibida en las mujeres que obstaculiza el ejercicio de su autoridad e infidelidad o percepción de ésta (Ramos, 2006)... La necesidad que aparece en mayor grado asociada a ambos tipos de violencia [física y psicológica] es la de confiar en su pareja, **relacionada con celos e infidelidad**. Los problemas de comunicación ocupan el segundo lugar de incidencia, pero están asociados mayoritariamente a la violencia psicológica, seguidos por el sueño de ser buen padre y a la expectativa de que la esposa asuma bien las labores domésticas. Lo anterior ratifica que **las creencias culturales dominantes de la sociedad patriarcal, la socialización y la construcción de identidad masculina, contribuyen a que se instale la violencia en las relaciones de pareja, dado que se considera a la mujer propiedad del hombre (Medina, Durán & Arévalo, 2013).**”⁵⁶*

Así, los maltratos psicológicos, según reportan los docentes, han estado siempre presentes en las relaciones de pareja, sólo que “*hasta ahora*” se han reconocido como un problema que trasciende los efectos personales, pues tiñen la vida cotidiana del funcionamiento grupal tóxico, que genera las relaciones de poder desequilibradas y reproducen una atmósfera de intimidación y miedo que permea todos los niveles familiares y sociales (ej. afectación a los hijos).

⁵⁵ Para explicar lo referido citan, entre otros, “Ramírez, Felipe (2000). *Violencia masculina en el hogar. México D. F.: Editorial Pax*”.

⁵⁶ No está en negrilla en el texto original.

Para los docentes de la Universidad Javeriana, *“vista de esta manera, la violencia es no solo un problema privado entre parejas sino un problema social que reproduce formas riesgosas y no constructivas con los demás”*.

Ahora bien, frente a la pregunta sobre cómo determinar la ocurrencia de la violencia doméstica en una relación de pareja, los profesores señalaron que se deben evaluar diversos aspectos, como la verificación de la ocurrencia de la violencia psicológica, la valoración de las secuelas en la víctima, el análisis de la relación entre el hecho delictivo y tales secuelas y/o la verificación de la credibilidad del testimonio, para lo cual existen diversos protocolos, dentro de los cuales explican algunos⁵⁷.

De forma general, aseguran que la valoración ha de ser comprensiva, **siendo recomendado que la información provenga de diversas fuentes como entrevistas con la víctima y otras personas, pruebas documentales y evaluaciones psicológicas**. Se resalta que este tipo de pruebas son determinantes, pues *“dado que en muchos casos la violencia psicológica hacia la pareja se produce en la esfera privada, a menudo no hay testimonios ni otro tipo de pruebas salvo la declaración de la propia víctima y el agresor”* (no está en negrilla en el texto original).

Se explican diversos métodos para efectuar de forma clínica y objetiva las pruebas periciales en torno a la violencia psicológica, resaltando indicadores como la baja autoestima, ansiedad o estrés, sentimientos de culpa, distimia o depresión, trastornos del sueño y dependencia emocional.

De igual manera, se resalta la necesidad de verificar las creencias de roles, la ambivalencia afectiva hacia la pareja, la falta de autonomía o libertad, el aislamiento o adaptación socio/laboral y *“determinadas características del análisis propio del relato (por ejemplo, credibilidad, coherencia)”*.

Finalmente, el concepto cita los diversos instrumentos que existen a nivel mundial para la evaluación de la violencia psicológica y se relaciona amplia bibliografía al respecto.

b. Facultad de Psicología de la Universidad de la Sabana.

El Decano de la Facultad de Psicología de la Universidad de la Sabana, Diego Efrén Rodríguez Cárdenas, rindió el concepto que es sintetizado a continuación⁵⁸:

Precisa que el **maltrato doméstico** o conyugal se refiere a las agresiones físicas, psíquicas o sexuales ejercidas reiteradamente por parte de un familiar

⁵⁷ Para explicar lo referido citan, entre otros, *“Asensi Pérez, L. F. (2008). La prueba pericial psicológica en asuntos de violencia de género. Revista internauta de práctica jurídica, 21, 15-29”*.

⁵⁸ Folios 53 a 55 cd. Corte

hacia una persona, que quebrantan su libertad o le causan daño físico o psíquico⁵⁹.

Explica que la **violencia en la pareja** involucra “*un patrón de control coercitivo, deliberado, repetitivo y prolongado*” que, a pesar de estar presente con reiterada frecuencia en las relaciones interpersonales, **es de difícil identificación**. Lo anterior, debido a que ocurre en la cotidianidad y en la privacidad de las interacciones familiares, por lo que, a su vez, es de escaso reporte en las instancias legales. Afirma que este tipo de violencia en Colombia “*es mayormente ejercida por los hombres y tiene lugar en el hogar*”⁶⁰.

Sobre la violencia contra la mujer, el Decano manifiesta que tiene varias connotaciones como la física o la verbal, pero también ocurre “*cuando la pareja ejerce sobre ella un poder que limita su capacidad de decisión*”; es decir, despliega un **maltrato psicológico**, el cual no puede ser medido con facilidad, “*pues no deja un signo a nivel físico sino a nivel emocional, a nivel de la estabilidad mental de la mujer*”. Explicó que:

“De acuerdo con Burgos, Canaval, Tobo, Bernal y Humphreys (2012), este ‘es el caso de comportamientos simbólicos, amenazas verbales, actitudes agresivas o violentas dirigidas contra la mujer o contra personas u objetos significantes para la relación o la mujer; son expresiones de violencia psicológica que crean un entorno estresante, de miedo, temor e inseguridad’”.

Después de citar diversos autores⁶¹ y estudios de la Organización Panamericana de la Salud y del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, indica que las agresiones psicológicas “*influyen en la disminución de las facultades físicas y mentales, en el crecimiento humano integral e incluso puede llegar a incapacitar la toma de decisiones cuando se está inmerso en la dinámica de maltrato*”. La violencia psicológica disminuye la capacidad de la mujer para cuidar de sí misma, de sus hijos y se puede asociar con comportamientos como el abuso del alcohol u otras sustancias, que impactan de manera negativa su autonomía, independencia y autoestima.

Finalmente, el Decano señala que el cuadro clínico más frecuente que presentan mujeres maltratadas es “*trastorno de estrés postraumático*”, seguido de “*altos niveles de ansiedad y depresión..., además de aislamiento social cuando la violencia es crónica y continuada*”.

c. Facultad de Ciencias Sociales, Departamento de Psicología de la Universidad de los Andes.

⁵⁹ Citan a “Amor, J Echeburúa, E, de Corral, P., Zubizarreta, I. y Sasasua B. (2002). *Repercusiones de la violencia doméstica en la mujer en función de las circunstancias del maltrato. Revista Internacional de Psicología Clínica y de la Salud*, 2 (2), 227-246”.

⁶⁰ Para explicar lo referido cita a “Burgos, D., Canaval, G., Tobo, N., Bernal, P. y Humphreys, J. (2012). *Violencia de pareja en mujeres de la comunidad, tipos y severidad. Cali, revista de salud pública*, 14(3), 337-389”.

⁶¹ Para explicar lo referido cita a “García-Moreno, C. (2000). *Violencia contra la mujer: Género y equidad en la salud. Organización Panamericana de la Salud (OPS)*” y “Ortiz, MC. (2002). *Vigilancia de maltrato a la mujer: diseño y aplicación de un procedimiento. Colombia Médica*, 33(2).”

La profesora asociada al Departamento de Psicología de la Universidad de los Andes, Karen Ripoll Núñez, rindió el concepto que es sintetizado así⁶²:

La profesora explica que una agresión de pareja comprende todos aquellos “actos que ocurren entre los miembros de una relación íntima y que intentan infligir un daño”, ya sean físicos o psicológicos⁶³. Señala que según los autores Murphy y Hoover⁶⁴, la agresión psicológica comprende cuatro categorías diferentes de comportamientos, así:

“1) dominación/ intimidación (‘enojarse hasta asustar a la pareja’, ‘amenazar con golpear la pareja’, etc.); 2) control restrictivo (‘tratar de impedir que la pareja vea amigos o miembros de la familia’, [o] ‘tratar de hacer sentir a la pareja culpable por no pasar suficiente tiempo juntos’); 3) denigración (‘decir (o implicar en el mensaje) que la otra persona es estúpida’, ‘criticar la apariencia física de la otra persona para causarle malestar’); y 4) retiro hostil (rehusarse a conversar sobre un problema o asunto que la pareja considera importante).”

Manifiesta que las investigaciones sobre **violencia psicológica** en la pareja son relativamente recientes (2009 en adelante). Resalta que los trabajos publicados en esta materia concluyen que los efectos de tales agresiones pueden llegar a ser más nocivos que los de otro tipo de violencia y, que dependiendo de su “severidad y cronicidad”, los daños en una persona pueden resultar más o menos notorios.

Señala que generalmente son indicativos de violencia psicológica “a) sentimientos negativos: humillación, vergüenza, culpa o ira; b) ansiedad; c) preocupación constante por el trauma; d) depresión; e) disminución de autoestima; f) pérdida del interés y la concentración en actividades anteriormente gratificantes; g) cambio drástico del estilo de vida; h) alteraciones del sueño y disfunción sexual”⁶⁵.

Finalmente, expone que los métodos más comúnmente empleados para establecer la ocurrencia de agresiones psicológicas en la pareja son “los cuestionarios de auto-reporte y la entrevista clínica”, y advierte que para la utilización de tales métodos debe evaluarse el funcionamiento psicológico de la víctima antes de la ocurrencia de la violencia, dado que los síntomas pueden estar presentes antes de que ésta haya experimentado la agresión por parte de la pareja.

⁶² Folios 58 a 61 cd. Corte

⁶³ Para explicar lo referido cita a “Arriaga, X, & Capezza, N. (2011). *The paradox of partner aggression; being committed to an aggressive partner*. En P. R. Shaver, & M. Mikulincer (Eds.), *Human aggression and violence: Causes, manifestations, and consequences* (pp.367-383). Washington, DC, USA: American Psychological Association”.

⁶⁴ Para explicar lo referido cita a “Murphy, C. M. & Hoover, S. A. (1999). *Measuring emotional abuse in dating relationships as a multifactorial construct*. *Violence and victims. Special Issue: Psychological Abuse in Domestically Violent Relationships.*, 14(1), 39-53”

⁶⁵ Se cita a “Echeburúa, E. Corral, P., & Amor, P. J. (2004). *Evaluación del daño psicológico en las víctimas de delitos violentos*. *Psicología clínica, legal y forense*, 4, 227-244.”

d. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF.

La Jefe Asesora Jurídica del mencionado Instituto, Luisa Marín Ballesteros Aristizabal, contestó el requerimiento efectuado por esta Corte⁶⁶. La funcionaria citó la Ley 248 de 1995, por medio de la cual Colombia adoptó la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “*Convención de Belém do Pará*” y la Ley 1257 de 2008, por medio de la cual se dictan normas para sensibilizar, prevenir y sancionar todas las formas de violencia y discriminación contra las mujeres para definir la violencia contra la mujer.

Explicó que mediante el Decreto 4799 del 20 de diciembre de 2011, se reglamentaron las Leyes 294 de 1996, 575 de 2000 y 1257 de 2008, en relación con las competencias de las Comisarías de Familia, la Fiscalía General de la Nación, los Juzgados Civiles y Penales de Control de Garantías, “*para garantizar el efectivo acceso de las mujeres a los mecanismos y recursos que establece la ley para su protección, como instrumento para erradicar todas las formas de violencia contra ellas*”.

Manifestó que en Colombia a partir del 2013, se aprobó la Política Nacional de Equidad de Género para las Mujeres, que fue construida con el apoyo de la Alta Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer y en la cual se tiene en cuenta la **violencia psicológica** como una de las formas de violencia contra la mujer.

Resaltó que a pesar de que la violencia psicológica es “*la tipología más difícil de identificar estadísticamente y de demostrar legalmente*”, en la Encuesta Nacional de Demografía y Salud de 2010, se registró que un 65% de las mujeres encuestadas “*manifestó haber padecido las situaciones de control por parte del esposo o compañero*”. Por ello, la Política Nacional de Equidad de Género consagró entre sus acciones, “*la elaboración de lineamientos para la investigación y atención de casos de denuncia sobre violencia intrafamiliar*”.

Tales lineamientos técnicos, contruidos por el Ministerio de Justicia y del Derecho, abordan el tema de violencia de género en la familia y señalan que los actos considerados como violencia intrafamiliar, incluyen la definición de agresiones psicológicas, así:

“por violencia se entienden aquellas agresiones que ofenden, humillan, asustan, intimidan y, en general, atentan contra la salud mental y emocional de una persona y como consecuencia pueden producir depresión, baja autoestima, angustia, insomnio, pérdida de la concentración, etc. Se puede manifestar a través de actitudes que tienen por objeto causar temor o intimidación a la otra persona con el ánimo de poder ejercer control sobre su conducta, sentimientos o actitudes.”

⁶⁶ Folios 63 a 68 cd. Corte.

La funcionaria señala que no existen parámetros generales para determinar el daño que se produce cuando al interior del subsistema conyugal se han tejido relaciones de maltrato y violencia. No obstante, aclara que siempre es necesario contar con evaluaciones psicológicas de los miembros de la familia.

Declara que es muy importante analizar en cada caso concreto la relación “*sexo-género*”, que es la que determina la identidad de los sujetos involucrados en las relaciones violentas.

Así mismo, describe que la “*identidad femenina y masculina dependen de los contextos familiares, culturales y de las decisiones que los sujetos van tomando sobre la forma en que viven y definen su ser mujer o ser hombre*”. Y señala que es importante acreditar que en “*la cultura colombiana, hay evidencias de patrones culturales de relaciones desiguales de poder que afectan la forma cómo los hombres y las mujeres construyen relaciones*”.

En ese sentido, la funcionaria concluye que se deben buscar pruebas psicológicas que identifiquen el grado de afectación derivado de la violencia concreta, **en el marco de una atención terapéutica**, que permita comprender los tipos de relaciones presentes en torno a las identidades y roles de género al interior de la familia y pareja.

e. Alta Consejería para La Equidad de la Mujer de la Presidencia de la República.

La Alta Consejera para la Equidad de la Mujer, Cecilia Lorena Barraza Morelle, después de establecer las competencias de esa dependencia gubernamental, se limitó a transcribir los artículos 2° y 3° de la Ley 1257 de 2008 “*Por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones*”, con lo cual estimó solventadas las inquietudes planteadas por esta Corporación⁶⁷.

f. Corporación Sisma Mujer.

Las ciudadanas en ejercicio e integrantes de la Corporación Sisma Mujer, Linda María Cabrera Cifuentes y Carolina Morales Arias, presentaron escrito en el que solventan los requerimientos efectuados por esta Corte⁶⁸.

En el concepto, las ciudadanas, i) definen la violencia psicológica a partir de los instrumentos legislativos nacionales e internacionales existentes; ii) exponen algunos asuntos relativos a la comprensión de tal tipo de violencia, inscrita en el marco de sociedades patriarcales que la “*legitiman y naturalizan*” y iii) señalan las responsabilidades del Estado en relación con su deber de prevenir, atender, investigar y sancionar la violencia contra las mujeres.

⁶⁷ Folios 69 a 72 cd. Corte.

⁶⁸ Folios 73 a 81 cd. Corte.

Explican que, en términos generales, la **violencia** es *“todo comportamiento hostil, conciente e intencional que por acción u omisión, causa en la persona maltratada un daño físico, psíquico, jurídico, económico, social, moral o sexual atentando así contra su libertad y derecho a relacionarse con otra persona”*.

Después de citar la definición sobre violencia que trae la *“Convención Interamericana de Belém do Pará”* (art. 1°), señalan que las agresiones de tipo **psicológico** son expresiones claras del fenómeno de la violencia contra las mujeres, por ello, frente a su ocurrencia se activan de igual forma las obligaciones estatales de protección y garantía de derechos. Exponen que a nivel jurídico interno se encuentra la Ley 1257 de 2008, cuyo artículo 2° prevé una definición más amplia del concepto.

Las intervinientes revelan que los gritos, regaños, insultos, acusaciones de incapacidad o inferioridad, la descalificación, la ridiculización en público o privado, la humillación, el chantaje, la intimidación, el engaño en asuntos del proyecto de vida propio o familiar, las amenazas verbales de maltrato, daño o tortura dirigidas tanto a la mujer como a los hijos, otros familiares o amistades, las amenazas repetidas de divorcio, abandono, infidelidad o no cumplimiento de responsabilidades económicas, el aislamiento social y económico, los celos y las manifestaciones de posesividad, la destrucción o daño de las propiedades personales a las que se tiene afecto, y las conductas de control y restricción sobre el comportamiento y las actividades de la vida cotidiana como la privación de la libertad o la regulación de las formas de vestir, actuar y relacionarse con el mundo, son todas conductas indicativas de la presencia de un patrón de **violencia psicológica** al interior de una relación interpersonal.

Aclaran que la violencia psicológica se puede presentar tanto en ámbitos públicos como privados, por ello existen diversos instrumentos de derecho que recogen las conductas anteriormente descritas, por ejemplo, desde el derecho penal con la consagración de los delitos de violencia intrafamiliar, lesiones personales con perturbación psíquica o la tortura psicológica, entre otros.

Advierten, sin embargo, que *“de manera recurrente todo acto violento ocurrido en el ámbito doméstico es inscrito por la administración judicial en el delito de violencia intrafamiliar”*, lo cual desconoce la enunciación puntual de tipo penal que trae la Ley 599 de 2000, según la cual, este delito se configura siempre que los hechos no constituyan otra conducta.

Las integrantes de Sisma Mujer lamentan que a pesar de que se ha calificado la violencia doméstica como *“un problema de derechos humanos, y como un fenómeno social”*, su experiencia como organización que representa a mujeres víctimas, da cuenta de la **subvaloración social** que tienen los delitos más recurrentes contra las mujeres, como la violencia intrafamiliar, lo cual determina **la respuesta institucional, en términos de falta de voluntad**

política, de adopción de medidas efectivas para el impulso procesal y medidas para garantizar la vida y la integridad de las víctimas en riesgo.

Como reflejo de lo anterior, las ciudadanas advierten que la **violencia psicológica** aún no tiene un registro estatal estandarizado o unificado. Resaltan que la única entidad que ha adoptado acciones recientes en tal sentido, es el Ministerio de Salud, el cual dentro de la medición de atenciones a mujeres víctimas de cualquier tipo de violencia por parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud, incluyó el ítem “*violencia psicológica*”. Por tal concepto se reportó en 2012, que de los 14.713 casos atendidos de mujeres afiliadas al sistema, 3.336 fueron por causa de agresiones psicológicas.

Explican que existen diversos factores asociados con la comisión de actos de **violencia psicológica contra la mujer**, generalmente ejercidos en contextos de “*asimetría de poder*”, en los cuales una persona se encuentra en mayores condiciones de vulnerabilidad que la otra. Exponen que “*en sociedades patriarcales, el solo hecho de ser mujer aumenta las vulnerabilidades*”, en especial, cuando se busca mantener la dominación sobre la pareja a través de acciones como descalificarla, debilitarla, controlarla y anularla.

Por lo anterior, la mayoría de los casos la violencia doméstica atiende a la incorporación o expresión de patrones culturales y sociales legitimados a lo largo de las prácticas sociales y familiares, que repiten los hombres en relación con el poder de dominación sobre la mujer. Tales patrones están basados en la creencia de una supuesta condición de inferioridad de las mujeres y en los roles que se han establecido para ellas en el matrimonio y en las relaciones interpersonales.

En esa medida, resaltan que “*se ha demostrado que el ejercicio de la violencia no puede ser explicado por los factores psicológicos del agresor. En la mayoría de los casos, se trata de personas ‘normales’, que no tienen una enfermedad mental que explique su comportamiento*”.

Señalan que es común que en parejas donde se ha ejercido violencia contra la mujer, se combinen distintos tipos de agresiones (físicas, sexuales, verbales, psicológicas) y, por ello, se construyan procesos paulatinos de aumento de tales actos. Ello explica también que **el riesgo de cronificación aumenta cuando las mujeres intentan oponerse o tomar conciencia de sus derechos y buscan mecanismos para hacerlos exigibles**, lo cual, paradójicamente, permite, por un lado, visibilizar los conflictos, pero, por otro, explicar la no denuncia de la violencia debido al temor, la vergüenza o el poco reconocimiento de la gravedad de las acciones ejercidas por la pareja.

Además de lo anteriormente descrito, una de las mayores limitaciones que las mujeres encuentran para denunciar la violencia, en especial la psicológica, **tiene que ver con los altos niveles de impunidad y conductas discriminatorias contra las mujeres por parte de los mismos operadores**

de justicia, debido a que se promueve **la tolerancia social de la violencia y la ineficacia de la administración de justicia frente a estos casos**.

Las autoras explican que existen: *“factores que refuerzan los estereotipos de discriminación y violencia contra la mujer y ayudan a que se mantengan. De acuerdo con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en determinados casos, la instancia ha logrado constatar un verdadero patrón general de tolerancia del Estado y de ineficiencia judicial ante casos de violencia doméstica... [y] que la inefectividad judicial general crea un ambiente que facilita la violencia doméstica, al no existir evidencias socialmente percibidas de la voluntad y efectividad del Estado como representante de la sociedad para sancionar esos actos”*.

De otro modo, las intervinientes describen los efectos derivados de la exposición a la violencia psicológica, dentro de los cuales se destacan muchos de los puntualizados en las anteriores intervenciones, como depresión, ansiedad, insomnio, sentimientos de inutilidad y culpa, indecisión, estrés, baja autoestima, entre muchos otros.

Particularmente, destacan que no necesariamente los diagnósticos de las mujeres maltratadas deben conducir a verificar cuadros psiquiátricos de importancia identificados con enfermedades mentales, pues a pesar de que estos puedan estar presentes por la gravedad de los actos, **los efectos de la violencia deben ser tenidos como tales, aún en los niveles de menor gravedad, a fin de evitar atentados mayores contra la vida y la integridad de las mujeres**.

Así mismo, explican que los efectos de la **violencia psicológica** deben ser medidos en términos sociales, y no solamente personales, en tanto es común que la mujer naturalice o normalice las agresiones que sufre y *“asuma como una suerte de ‘deber social’ el acto de padecerlas”*.

La medición en términos sociales también permite que la mujer tenga mayores posibilidades de romper el círculo nocivo. Usualmente ella se culpabiliza de *“merecer”* la agresión por incumplimiento de sus obligaciones o desobediencia, lo cual desdibuja la posibilidad interna de responsabilizar al agresor y dificulta *“la superación del secreto de la violencia y por ende, la denuncia”*.

Para las ciudadanas, cuando las mujeres logran romper *“las barreras del silencio y la privatización de la violencia al dejar de circunscribirlas al espacio personal y denuncian ante las autoridades, han iniciado ya un difícil proceso de desnaturalización de lo ocurrido”*, que aumenta la conciencia de la violación de sus derechos humanos.

Para terminar, enlistan las diferentes acciones o medidas que debe adoptar el Estado colombiano, a partir de sus obligaciones nacionales e internacionales para prevenir, atender, investigar y sancionar la violencia psicológica, dentro de las cuales se destacan, entre otras:

- Las encaminadas a la transformación de los estereotipos de discriminación y de la violencia contra las mujeres,
- el registro estadístico de casos de violencias y la implementación de programas de sensibilización,
- el mejoramiento de la debida diligencia en la investigación judicial,
- la prestación de servicios integrales y especializados de atención psicológica y/o terapéutica, no sólo para efectos probatorios sino también con objetivos de recuperación,
- el ofrecimiento de asesorías, asistencias y representación judicial gratuita, inmediata y especializada para informar a las mujeres sobre sus derechos,
- la garantía en el acceso efectivo a la administración de justicia, y
- la atención en salud física y psicológica de las mujeres a través del Sistema de Seguridad Social del país.

g. Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses – Grupo de Psiquiatría y Psicología Forense.

El Coordinador del Grupo de Psiquiatría y Psicología de la Dirección Regional de Bogotá de ese Instituto, Iván Perea Fernández, contestó el requerimiento efectuado por esta Corte⁶⁹.

Después de resumir los hechos que dieron origen a la presente acción de tutela resaltó que el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses realizó tres informes periciales en torno a la afectación o no por violencia psicológica y rasgos de personalidad de la señora Diana Eugenia Roa Vargas, solicitados respectivamente por la Fiscalía 117 Local, el Fiscal Local 284 y el Juzgado 4º de Familia de Bogotá, dentro de los cuales concluyó que está sometida a maltrato psicológico por su esposo, quien ha actuado con temperamento “celotípico”.

A continuación, explicó que actualmente tal Instituto trabaja en la realización de una guía para realizar pericias psiquiátricas o psicológicas forenses en violencia intrafamiliar “y parte de lo expresado en este escrito es tomado del borrador de dicha guía”. El Coordinador definió, desde una perspectiva forense, los conceptos de maltrato, agresión, violencia y armonía y unidad dentro del sistema familiar así:

- **Maltrato:** *“aquella conducta física, verbal, preverbal o actitudinal que resulta inadecuada en el medio cultural de la familia, que conlleva una*

⁶⁹ Folios 82 a 91 cd. Corte.

connotación negativa para la víctima y que en última instancia genera sufrimiento psicológico o desvalorización”.

- **Agresión:** *“una característica connatural al ser humano, implica la actividad por la contraposición a la pasividad, se construye en una fuerza adaptativa e incluye en sus formas extremas las manifestaciones de violencia”.*
- **Violencia:** *“conducta agresiva que se traduce en una actuación concreta tendiente a lesionar, a destruir, a imponer, valiéndose de mecanismos inusualmente impetuosos o con fuerza desproporcionada”.*
- **Armonía y unidad dentro del sistema familiar:** *“desde la escuela sistémica se entiende como un equilibrio dinámico con conservación del bienestar de los subsistemas involucrados (individuos y relaciones) y del sistema en su totalidad y en su interacción con el medio cultural. La alteración del estado de armonía y unidad deriva en este caso de la presencia de una conducta violenta en relación directa y proporcional con la alteración del funcionamiento del sistema en su totalidad o en alguno de sus subsistemas”.*

Conforme las anteriores definiciones, explicó que la afectación psíquica en violencia intrafamiliar es entendida como el impacto que sobre la mente tienen los hechos violentos y que crean *“disfunción social que impide ejercer los deberes y derechos que ofrecen la protección de una familia íntegra”.*

En esa medida, diferenció las formas de evaluación de la violencia física de la psicológica y precisó que mientras el médico forense tiene un cuerpo sobre el cual busca las afecciones propiciadas por el agresor, los psiquiatras y psicólogos forenses deben indagar por las mismas en el terreno abstracto de la mente.

Explicó que se debe tener en cuenta que tal violencia, no se produce por un hecho aislado, sino que es un proceso estructurado de victimización que conlleva la anulación de la personalidad y de la subjetividad de la mujer, que se manifiesta a través de ridiculización, reproches, humillación, silencio, prohibiciones de movilidad, aislamiento, desprecio, entre otras conductas del agresor.

Finalmente, afirmó que en estos casos de violencia contra la mujer, se deben afinar los instrumentos de investigación desde una perspectiva interdisciplinaria más amplia que propenda por la protección y garantía de los derechos de las mujeres víctimas de violencias.

h. Facultad de Ciencias Humanas, Departamento de Psicología de la Universidad Nacional de Colombia, Bogotá.

Los docentes Carmen Elvira Navia Arroyo y Jorge Ignacio Ruiz Pérez, en representación del Departamento de Psicología de la Facultad de Ciencias

Humanas de la Universidad Nacional de Colombia, rindieron el concepto que es sintetizado a continuación⁷⁰.

Después de especificar la metodología usada para emitir este concepto, los docentes efectúan una precisión inicial en torno a la evaluación psicológica forense, ya que al tener un objetivo específico dentro de un proceso judicial, esta tiene unas particularidades que los psicólogos y psiquiatras deben tener en cuenta.

Esas particularidades están dadas por el *alto riesgo de engaño que existe por parte de los examinados*, pues pueden llegar a mostrar u ocultar ciertas facetas de su personalidad para condicionar la evaluación de forma que arroje el resultado que necesitan para beneficiarse dentro del litigio. Por lo anterior, advierten que el perito forense debe incluir factores para controlar ese riesgo de engaño o simulación por parte de los evaluados.

Explican que la **violencia psicológica**, de manera general, es una forma común de maltrato en la pareja y en la familia con efectos muy difíciles de percibir. Es definida como *“cualquier acto o conducta que hiera la dignidad y que pueda provocar la desvalorización, humillación, sufrimiento o enfermedad mental (insultos, vejaciones, crueldad mental), así como aquellos actos o conductas que ocasionen un clima de angustia (espía, ignorar, controlar los recursos económicos, amenazas y coacciones)”*⁷¹.

Adicionalmente, puntualizan que la **violencia de género** es aquella ejercida *“contra las mujeres en general, por el hecho de ser mujer y que se sustenta con frecuencia... en creencias o estereotipos sobre el rol tradicional de sumisión de la mujer a las tareas de la casa y crianza...”*.

Así mismo, describen la **violencia en pareja** o doméstica como la consumada por uno de los cónyuges contra el otro. Frente a esta última analizan dos tipos de agresores que denominan *“cobra”* y *“pitbull”*. El primero con características de psicopático, violento en general, calculador y controlador; y el segundo con rasgos fuertes de inseguridad interior, celotípico, explosivo y que dirige su agresión al interior de la pareja u hogar, mientras que hacia afuera se presenta como amable y respetuoso.

A continuación, los profesores ratifican la existencia de múltiples técnicas y procedimientos para establecer la presencia de violencia psicológica al interior de una pareja y explican que lo relevante es establecer unos lineamientos para que tales que procedimientos permitan optimizar la evaluación forense. Así proponen las siguientes pautas:

- Los forenses deben efectuar una lectura previa del expediente judicial para enmarcar el caso antes de la evaluación.

⁷⁰ Folios 132 a 142 cd. Corte.

⁷¹ Se cita a *“Blázquez-Alonso, Moreno-Manso, García-Baamonde Sánchez & Guerrero-Barona, 2012”*

- La evaluación debe basarse tanto en entrevistas como en tests o pruebas psiquiátricas, para contrastar los resultados y darles objetividad.
- Las estrategias de evaluación deben incluir herramientas para controlar los factores de engaño o simulación.
- Se deben dedicar varias sesiones a la evaluación.
- Las áreas a evaluar en el agresor deben incluir autoestima, actitudes sexistas, consumo de alcohol o drogas, actitudes violentas, apegos, personalidad, trastornos, manejo de ira y hostilidad, historia personal, familiar, escolar, laboral, entre otros.
- Las áreas a evaluar en la víctima deben incluir personalidad, trastornos, ansiedad, depresión, estrés postraumático, síntomas psicósomáticos, creencias sobre el mundo, autoestima, nivel de funcionamiento global, apoyo social y consumo de alcohol y otras drogas.
- Se debe evaluar así mismo los factores de la relación como la historia de la agresión, el impacto del conflicto de la pareja en los hijos, la agresión hacia ellos y los acuerdos y desacuerdos al interior de la pareja.

Según los docentes, las evaluaciones que se encuentran en el expediente contentivo de este proceso *“no siguen la mayoría de los lineamientos reseñados, por lo cual se deberían incluir estrategias para controlar, eliminar o reducir el riesgo de engaño”*.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Competencia.

1. Corresponde a la Corte Constitucional analizar, en Sala de Revisión, el fallo proferido dentro de la acción de tutela en referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Presentación del caso y planteamiento de los problemas jurídicos.

2. Diana Eugenia Roa Vargas solicitó el divorcio civil a su esposo ante la jurisdicción de familia, por estimar que se configuró la causal 3ª del artículo 154 del Código Civil, referente a *“ultrajes, tratos crueles y maltratamientos de obra”*. Para probar su alegato, la accionante relacionó diversas situaciones en las que su esposo la agredió a partir de insultos, gritos, actitudes celosas y posesivas, agresiones verbales y físicas, entre otras. En dicho proceso la accionante presentó varias pruebas documentales y testimoniales que, a su juicio, no fueron valoradas debidamente.

En dicho proceso se desestimaron las pretensiones, ya que el Juzgado 4º de Familia de Bogotá consideró que no se probaron agresiones físicas y

psicológicas, que configuraran la causal alegada.

Por tanto, la accionante presentó acción de tutela contra el referido Juzgado, al estimar que éste valoró indebidamente las pruebas y desconoció los episodios de violencia física y psicológica a la que fue sometida ella y sus dos hijas menores de edad, por parte de su marido. El Juzgado accionado no presentó alegatos de defensa. Las instancias declararon improcedente la acción de tutela debido a que la actora no propuso el recurso de apelación en el proceso civil de divorcio, como lo alegó la demandante.

3. De acuerdo a los antecedentes reseñados, la Sala de Revisión debe, en *primer lugar*, determinar si la presente acción de tutela contra providencias judiciales resulta procedente. Y en *segundo lugar*, establecer si los derechos al debido proceso, a la igualdad, a la intimidad, a la libertad de movimiento y a la protección de la familia invocados por Diana Eugenia Roa Vargas, fueron vulnerados por el Juzgado 4° de Familia de Bogotá, al no valorar integralmente las pruebas presentadas en el proceso de divorcio.

4. En esa medida, antes de abordar la resolución del caso concreto y dar solución a los problemas jurídicos planteados, es necesario analizar los siguientes temas: i) la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales; ii) la violencia contra la mujer como una forma de discriminación; iii) la violencia doméstica o intrafamiliar y psicológica; y iv) la administración de justicia en perspectiva de género.

Reglas jurisprudenciales sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela contra sentencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia.

5. El artículo 86 de la Constitución Política consagró la acción de tutela como mecanismo de protección de derechos fundamentales, cuando quiera que resulten amenazados o vulnerados por acción u omisión de cualquier autoridad pública, incluidas las autoridades judiciales.

En desarrollo de este precepto, los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991 previeron la posibilidad de que cuando los jueces emitieran decisiones que vulneraran garantías fundamentales, las mismas fueran susceptibles de control por vía de tutela. Sin embargo, la Corte Constitucional mediante la **sentencia C-543 de 1992**⁷² declaró la inexecutable de los referidos artículos. En ese fallo la Corte precisó que permitir el ejercicio de la acción de tutela contra providencias judiciales, transgredía la autonomía y la independencia judicial y contrariaba los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica.

6. No obstante en tal declaración de inexecutable, esta Corporación también estableció la doctrina de las *vías de hecho*, mediante la cual se plantea que la acción de tutela sí puede ser invocada contra una providencia judicial, cuando ésta es producto de una manifiesta situación de hecho, creada por actos u

⁷² M. P. José Gregorio Hernández Galindo

omisiones de los jueces, que implica la trasgresión o amenaza de un derecho fundamental.

En esa medida, a partir de 1992 se permitió la procedencia de la acción de tutela para atacar, por ejemplo, sentencias que se hubieran basado en normas inaplicables, proferidas con carencia absoluta de competencia o bajo un procedimiento ajeno al fijado por la legislación vigente. Tales *vías de hecho* fueron identificándose caso a caso⁷³.

7. Más adelante, esta Corte emitió la **sentencia C-590 de 2005**⁷⁴, en la que la doctrina de las *vías de hecho* fue replanteada en los términos de los avances jurisprudenciales que se dieron en ese interregno. En dicho fallo, la Corte diferenció dos tipos de requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, así: i) requisitos generales de procedencia, con naturaleza procesal y ii) causales específicas de procedibilidad, de naturaleza sustantiva.

Requisitos generales de procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales

8. La Corte en la sentencia C-590 de 2005 buscó hacer compatible el control por vía de tutela de las decisiones judiciales, con los principios de cosa juzgada, independencia y autonomía judicial y seguridad jurídica. Por ello estableció diversas condiciones procesales para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, que deben superarse en su totalidad, a fin de avalar el estudio posterior de las denominadas causales especiales.

Tales condiciones son: i) que la cuestión sea de relevancia constitucional; ii) que se hayan agotado todos los medios de defensa judiciales al alcance; iii) que se cumpla el principio de inmediatez; iv) si se trata de una irregularidad procesal, que la misma sea decisiva en el proceso; v) que se identifiquen, de manera razonable, los hechos que generaron la vulneración de derechos fundamentales y vi) que no se trate de una tutela contra otra tutela.

9. Frente a la exigencia de que **lo discutido sea de evidente relevancia constitucional**, esta Corte ha dicho que ello obedece al respeto por la órbita de acción tanto de los jueces constitucionales, como de los de las demás jurisdicciones. Debe el juez de tutela, por lo tanto, establecer clara y expresamente sí el asunto puesto a su consideración es realmente una cuestión de relevancia constitucional, que afecte los derechos fundamentales de las partes.

10. El deber de agotar **todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance del afectado**, guarda relación con la

⁷³ Al respecto ver, entre otras, las sentencias SU-159 de 2002 y T-522 de 2001, en ambas M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-462 de 2003 y T-1031 de 2001, en ambas M. P. Eduardo Montealegre Lynett y T-1625 de 2000, M. P. Martha Victoria Sánchez Méndez.

⁷⁴ M. P. Jaime Córdoba Triviño. En este fallo se declaró inexecutable una expresión del artículo 185 de la Ley 906 de 2004, que impedía el ejercicio de cualquier acción, incluida la tutela, contra las sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

excepcionalidad y subsidiariedad de la acción de tutela, pues de lo contrario ella se convertiría en una alternativa adicional para las partes en el proceso. Esta exigencia trae consigo la excepción consagrada en el artículo 86 Superior, que permite que esa exigencia pueda flexibilizarse cuando se trata de **evitar la consumación de un perjuicio irremediable**.

11. Adicionalmente, el juez debe verificar que la acción de tutela se invoque en un término razonable y proporcionado, contado a partir del hecho vulnerador, a fin de cumplir **el requisito de la inmediatez**. De no ser así, se pondrían en juego la seguridad jurídica y la institución de la cosa juzgada, pues las decisiones judiciales estarían siempre pendientes de una eventual evaluación constitucional.

12. Así mismo, cuando se trate de **una irregularidad procesal, ésta debe haber sido decisiva o determinante en la sentencia que se impugna y debe afectar los derechos fundamentales del peticionario**. Este requisito busca que sólo las irregularidades verdaderamente violatorias de garantías fundamentales tengan corrección por vía de acción de tutela, de manera que, se excluyan todas aquellas que pudieron subsanarse durante el trámite, o que no se alegaron en el proceso.

13. También se exige que la parte accionante identifique **razonablemente los hechos que generaron la vulneración de derechos fundamentales**. Este requisito pretende que el actor ofrezca plena claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que se imputa a la decisión judicial. En este punto, es importante que el juez de tutela verifique que los argumentos se hubieren planteado al interior del proceso judicial, de haber sido esto posible.

14. La última exigencia de naturaleza procesal que consagró la tipología propuesta en la C-590 de 2005, fue **que la sentencia atacada no sea de tutela**. Así se buscó evitar la prolongación indefinida del debate constitucional, más aún cuando todas las sentencias de tutela son sometidas a un proceso de selección ante esta Corporación, trámite después del cual se tornan definitivas, salvo las escogidas para revisión.

Causales especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

15. Ahora bien, frente a las causales especiales de procedibilidad, esta Corporación ha emitido innumerables fallos⁷⁵ en los cuales ha desarrollado jurisprudencialmente los parámetros a partir de los cuales el operador jurídico pueda identificar aquellos escenarios en los que la acción de tutela resulta procedente para controvertir los posibles *defectos* de las decisiones judiciales,

⁷⁵ Ver entre muchas otras las sentencias T-620 de 2013, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-612 de 2012, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-584 de 2012, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-661 de 2011, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-671 de 2010; , M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-217 de 2010, M. P. Gabriel Eduardo Martelo Mendoza; T-949 de 2009, M. P. Mauricio González Cuervo; T-555 de 2009, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-584 de 2008, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-796 de 2008, M. P. Clara Inés Vargas Hernández; T-233 de 2007, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-1027 de 2006, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-812 de 2005, M. P. Rodrigo Escobar Gil;

para con ello determinar si hay o no lugar a la protección, excepcional y restrictiva, de los derechos fundamentales por vía de la acción de tutela⁷⁶.

Así las cosas, la jurisprudencia entendía que existían básicamente tres defectos, el sustantivo, el procedimental y el fáctico; sin embargo, producto de una labor de sistematización sobre la materia, en la sentencia C-590 de 2005 se indicó que puede configurarse una vía de hecho cuando se presenta alguna de las siguientes causales:

- **Defecto orgánico** que ocurre cuando el funcionario judicial que profirió la sentencia impugnada carece, en forma absoluta, de competencia.
- **Defecto procedimental absoluto** que surge cuando el juez actuó totalmente al margen del procedimiento previsto por la ley.
- **Defecto fáctico** que se presenta cuando la decisión impugnada carece del apoyo probatorio que permita aplicar la norma en que se sustenta la decisión.
- **Defecto material o sustantivo** que tiene lugar cuando la decisión se toma con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, o cuando existe una contradicción evidente y grosera entre los fundamentos y la decisión.
- **El error inducido** que acontece cuando la autoridad judicial fue objeto de engaños por parte de terceros, que la condujeron a adoptar una decisión que afecta derechos fundamentales.
- **Decisión sin motivación** que presenta cuando la sentencia atacada carece de legitimación, debido a que el servidor judicial incumplió su obligación de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos que la soportan.
- **Desconocimiento del precedente** que se configura cuando por vía judicial se ha fijado un alcance sobre determinado tema, y el funcionario judicial, desconoce la regla jurisprudencial establecida. En estos casos eventos, la acción de tutela busca garantizar la eficacia jurídica del derecho fundamental a la igualdad.
- **Violación directa de la Constitución** que se deriva del principio de supremacía de la Constitución, el cual reconoce a la Carta Política como documento plenamente vinculante y con fuerza normativa.

16. En el caso *sub examine* se alegan las causales referentes al defecto fáctico y a la violación directa de la Constitución, por tanto, esta Sala efectuará una breve caracterización de tales ítems, a fin de viabilizar el estudio del caso concreto.

⁷⁶ T-419 de 2011, M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T-1257 de 2008, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

Defecto fáctico

17. Desde sus inicios esta Corte estableció que los jueces de conocimiento tienen amplias facultades discrecionales para efectuar el análisis del material probatorio en cada caso concreto⁷⁷. Por ello esta Corporación determinó que cuando se alega un error de carácter probatorio, la evaluación de la providencia judicial por parte de un juez de tutela, debe privilegiar los principios de autonomía e independencia judicial⁷⁸.

No obstante, tal poder discrecional debe estar inspirado en los principios de la sana crítica, atender necesariamente criterios de objetividad, racionalidad, legalidad y motivación, entre otros, y respetar la Constitución y la ley. De lo contrario, la discrecionalidad sería entendida como arbitrariedad judicial, hipótesis en la cual se configuraría la causal por defecto fáctico y el juez de tutela podría revocar la providencia atacada⁷⁹.

18. Esta Corporación estableció, en su variada jurisprudencia, que el defecto fáctico se configura cuando: i) existe una omisión en el decreto de pruebas que eran necesarias en el proceso; ii) se da una valoración caprichosa y arbitraria de las pruebas presentadas; o iii) no se valora en su integridad el material probatorio.

Así mismo, esta Corte puntualizó que el defecto estudiado tiene dos dimensiones, una positiva⁸⁰ y otra negativa⁸¹. La primera se presenta cuando el juez efectúa una valoración por “*completo equivocada*”, o fundamenta su decisión en una prueba no apta para ello y, la segunda, cuando omite o ignora la valoración de una prueba determinante o no decreta su práctica sin justificación alguna.

Con todo, esta corporación ha sido enfática en señalar que “*para que la tutela resulte procedente ante un error fáctico, [e]l error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de*

⁷⁷ La Corte Constitucional, en sentencia T-055 de 1997, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, determinó que, en lo que hace al análisis del material probatorio, la independencia judicial cobra mayor valor y trascendencia.

⁷⁸ Ver, entre otras, las sentencias T-231 de 1994, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-442 de 1994, M. P. Antonio Barrera Carbonell; T-008 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-025 de 2001, M. P. Eduardo Montealegre Lynett; SU-159 de 2002, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-109 de 2005, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-264 de 2009, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-114 de 2010, M. P. Mauricio González Cuervo, SU-198 de 2013, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva. En ésta última se indicó expresamente: “*la intervención del juez de tutela, en relación con el manejo dado por el juez de conocimiento es, y debe ser, de carácter extremadamente reducido. El respeto por los principios de autonomía judicial y del juez natural, impiden que el juez de tutela realice un examen exhaustivo del material probatorio*”.

⁷⁹ Ver sentencia T-442 de 1994, M. P. Alejandro Martínez Caballero. Allí se indicó: “*si bien el juzgador goza de un gran poder discrecional para valorar el material probatorio en el cual debe fundar su decisión y formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos de la sana crítica..., dicho poder jamás puede ser arbitrario; su actividad evaluativa probatoria supone necesariamente la adopción de criterios objetivos, racionales, serios y responsables. No se adecua a este desideratum, la negación o valoración arbitraria, irracional y caprichosa de la prueba, que se presenta cuando el juez simplemente ignora la prueba u omite su valoración o sin razón valedera alguna no da por probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente.*”

⁸⁰ Cfr., entre otras, SU-159 de 2002, precitada.

⁸¹ Cfr., entre otras, T-442 de 1994 y SU-159 de 2002, precitadas.

tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto”⁸².

Violación directa de la Constitución

19. Desde la interpretación que esta Corporación le ha dado al artículo 4°, se ha establecido que la Constitución Política de 1991, tiene carácter vinculante y fuerza normativa. Estos lineamientos guían nuestro actual modelo de ordenamiento jurídico e implican que los preceptos y mandatos constitucionales son de aplicación directa.

La fuerza normativa de la Constitución es, entonces, lo que da fundamento a la causal de procedibilidad de la acción de tutela contra sentencias judiciales por violación directa a los mandatos constitucionales, en tanto, es factible que una decisión judicial desconozca o aplique indebida e irrazonablemente tales postulados.

20. De manera específica, esta causal se configura cuando un juez toma una decisión que va en contra vía de la Constitución porque: “(i) *deja de aplicar una disposición ius fundamental a un caso concreto; o (ii) aplica la ley al margen de los dictados de la Constitución*”⁸³.

Así mismo esta Corte ha precisado que procede la tutela contra providencias judiciales por violación directa de la Constitución, cuando: *a) en la solución del caso se deja de interpretar y aplicar una disposición legal de conformidad con el precedente constitucional*⁸⁴; *b) se trata de la violación evidente a un derecho fundamental de aplicación inmediata; c) los jueces, con sus fallos, vulneran derechos fundamentales porque no tienen en cuenta el principio de interpretación conforme con la Constitución*⁸⁵; y *d) si el juez encuentra, deduce o se le interpela sobre una norma incompatible con la Constitución, y no aplica las disposiciones constitucionales con preferencia a las legales (excepción de inconstitucionalidad)*⁸⁶.

En consecuencia, *“esta Corporación, en su jurisprudencia, ha precisado que el defecto de la violación directa de la Constitución es una causal de tutela contra providencia judicial que se origina en la obligación que les asiste a todas las autoridades judiciales de velar por el cumplimiento del mandato consagrado en el artículo 4° de la Carta Política, según el cual ‘la Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la*

⁸² SU-198 de 2013, precitada, y T-636 de 2006, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

⁸³ Sentencia T-704 de 2012, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva. También ver sentencias T-310 de 2009, M. P. Mauricio González Cuervo y T-555 de 2009 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁸⁴ Caso en el cual también se incurriría en la causal por desconocimiento del precedente. Al respecto ver, entre muchas otras, las sentencias T-292 de 2006, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, SU-047 de 1999 y C-104 de 1993, en ambas M. P. Alejandro Martínez Caballero.

⁸⁵ Sentencia T-704 de 2012, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva. También ver, las sentencia T-199 de 2005, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-590 de 2009, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-809 de 2010, M. P. Juan Carlos Henao Pérez.

⁸⁶ Ver entre otras, T-522 de 2001, Manuel José Cepeda Espinosa y T-685 de 2005, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.

Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales’⁸⁷.

La violencia contra la mujer como una forma de discriminación. Principio de igualdad y no discriminación.

21. La violencia contra la mujer es un fenómeno que suele estar relacionado con diversas causas “*sociales, culturales, económicas, religiosas, étnicas, históricas y políticas, que opera en conjunto o aisladamente en desmedro de la dignidad*”⁸⁸ humana, y que afecta los derechos de un número gravemente significativo de seres humanos. Así, se ha identificado que la violencia contra la mujer es “*una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres*”⁸⁹, que conduce a perpetuar la discriminación contra ésta y a obstaculizar su pleno desarrollo.

22. Por ello, desde diversas disciplinas se han aunado esfuerzos para promover una *igualdad*⁹⁰ real y efectiva entre hombres y mujeres, que conlleve a la reducción de los actos violentos a que diariamente son sometidas muchas mujeres en el mundo⁹¹.

Lo anterior, debido a que, como lo indica el ex Secretario General de las Naciones Unidas, Kofi Annan, “*la violencia contra la mujer es quizás la más vergonzosa violación de los derechos humanos. No conoce límites geográficos, culturales o de riquezas [y] mientras continúe, no podremos afirmar que hemos realmente avanzado hacia la igualdad, el desarrollo y la paz*”⁹².

En esa medida, la comunidad mundial es consciente que, erradicar las formas de discriminación contra las mujeres y establecer condiciones de igualdad real

⁸⁷ SU-918 de 2013, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁸⁸ C-776 de 2010, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁸⁹ Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 1995), párrafo 118.

⁹⁰ En torno a este concepto, es preciso establecer que no es unánime al interior de la teoría feminista. Lo cual puede evidenciarse a partir de la visión de este concepto, presentada por Patricia Zuluaga. “*La igualdad ha sido uno de los conceptos más debatidos a través de la historia y, ciertamente, es un pilar de la teoría del derecho y de la ciencia política. En efecto hay ciertas instituciones modernas aceptadas universalmente que no se explican sino a la luz de la igualdad de los seres humanos; así por ejemplo: la democracia, el desarrollo y el derecho de los derechos humanos [...]. La igualdad de seres humanos es una construcción filosófica que sirve de base para la formación de sistemas político sociales caracterizados por su orientación hacia la justicia y el consiguiente principio de equidad [...]. La igualdad, entonces, aparece como una ficción jurídica-valórica, una conquista histórica de las celebradas revoluciones norteamericana y francesa, ambas de las cuales tomaron a la igualdad como bandera de lucha contra regímenes monárquicos sustentados sobre la base d un sistema de clases que nutría una verdadera casta privilegiada*”. PALACIOS ZULUAGA, Patricia. *La no discriminación*. Centro de Derechos Humanos. Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, 2006. Pág. 25.

⁹¹ “*La violencia contra la mujer -especialmente la ejercida por su pareja y la violencia sexual- constituye un grave problema de salud pública y una violación de los derechos humanos de las mujeres.

*Las cifras recientes de la prevalencia mundial indican que el 35% de las mujeres del mundo han sufrido violencia de pareja o violencia sexual por terceros en algún momento de su vida.

*Por término medio, el 30% de las mujeres que han tenido una relación de pareja refieren haber sufrido alguna forma de violencia física o sexual por parte de su pareja.

*Un 38% de los asesinatos de mujeres que se producen en el mundo son cometidos por su pareja.”

Para ahondar en cifras y datos sobre violencia contra la mujer ver, entre otras: <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs239/es/> (consultada el 18 de noviembre de 2014).

⁹² Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 1995). Introducción, página 1.

y efectiva entre los géneros, “*es indispensable para el desarrollo pleno y completo de un país, el bienestar del mundo y la causa de la paz*”⁹³.

Así, desde la ciencia jurídica, se ha avanzado en la consagración normativa del **principio de igualdad y no discriminación** en el tema de género, que ha sido desarrollado a partir de herramientas presentes tanto en el plano internacional como en el ordenamiento jurídico interno.

Protección en el plano internacional

23. En plano internacional los tratados e instrumentos de mayor relevancia en este aspecto son la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (1967); la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, en adelante CEDAW (1981)⁹⁴; la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia en contra de la Mujer (1993); y la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 1995). Todos estos emanados de diversas dependencias de la Organización de Naciones Unidas, ONU.

Así mismo, a nivel regional, la Organización de Estados Americanos, OEA, en las Convenciones Americana sobre Derechos Humanos⁹⁵ e Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, “*Convención de Belém do Pará*”(1995)⁹⁶, proscribire este tipo de discriminación.

24. Como ya se indicó, todos estos instrumentos internacionales consagran el principio de igualdad y no discriminación y, adicionalmente, algunos definen de diversa forma los conceptos de ***discriminación*** y ***violencia contra la mujer***.

Así, por ejemplo, se puede citar el artículo 1° de la CEDAW⁹⁷, que señala que la expresión discriminación contra la mujer “*denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera*”.

Frente a la definición de violencia contra la mujer, el artículo 1° de la Declaración de la ONU sobre la Eliminación de la Violencia (1993)⁹⁸, señala que por ésta “*se entiende todo acto de violencia basado en la pertenencia al*

⁹³ Convención de Naciones Unidas sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, CEDAW (1981).

⁹⁴ Ratificada por Colombia mediante la **Ley 51 de 1981**.

⁹⁵ Ratificada por Colombia mediante la **Ley 16 de 1972**.

⁹⁶ Ratificada por Colombia mediante la **Ley 248 de 1995**.

⁹⁷ Cuyo contenido es reproducido por el artículo 1° de la Convención Interamericana de *Belém do Pará*.

⁹⁸ Definición posteriormente reiterada, en lo esencial, en el párrafo 113 de la Cuarta Conferencia de Beijing y por los artículos 1° y 2° de la Convención Interamericana de Belém do Pará.

sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada”.

Tal definición, según el artículo 2° de esa misma Declaración, comprende diversos actos como **la violencia física, sexual y psicológica** que:

- i) Se produzca en la **familia, incluidos los malos tratos**, el abuso sexual de las niñas en el hogar, la violencia relacionada con la dote, la violación por el marido, la mutilación genital femenina y otras prácticas tradicionales nocivas para la mujer, los actos de violencia perpetrados por otros miembros de la familia y la violencia relacionada con la explotación;
- ii) se perpetúe dentro de la **comunidad** en general, inclusive la violación, el abuso sexual, el acoso y la intimidación sexuales en el trabajo, en instituciones educacionales y en otros lugares, la trata de mujeres y la prostitución forzada;
- iii) se perpetúe o tolere por el **Estado**, donde quiera que ocurra.

25. Respecto a la igualdad de trato entre hombres y mujeres, al interior del matrimonio y las relaciones familiares, también los referidos instrumentos internacionales señalan ciertas medidas y mandatos que deben cumplir los Estados.

Por ejemplo, el artículo 16 de la CEDAW establece que éstos adoptarán todas las medidas adecuadas para que, tanto hombres y mujeres, tengan los mismos derechos para decidir o no contraer matrimonio, hacerlo sólo por su libre albedrío y pleno consentimiento y elegir libremente el cónyuge. También se declara la obligación estatal de equiparar los derechos y las responsabilidades de los cónyuges *“durante el matrimonio y con ocasión de su disolución”*⁹⁹.

La Convención Interamericana de Belém do Pará explica, por su parte, que toda mujer tiene derecho a una **vida libre de violencia**, tanto en el ámbito público como en el **privado**¹⁰⁰. Y precisa que tal categoría implica: *“a. el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, y b. el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación”*¹⁰¹.

Protección a nivel nacional

26. En Colombia, según el artículo 13 de la Constitución, todas las personas son libres e iguales ante la ley, por ende, susceptibles de recibir protección y trato equitativo por parte de todas las autoridades y de gozar de los mismos

⁹⁹ CEDAW, artículo 16, numeral 1°, literal c.

¹⁰⁰ Convención Interamericana de Belém do Pará. Artículo 3.

¹⁰¹ Convención Interamericana de Belém do Pará. Artículo 6.

derechos, libertades y oportunidades sin ningún tipo de distinción o segregación por motivos de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

Específicamente, frente a la igualdad entre mujeres y hombres, el artículo 43 superior, establece ecuanimidad de derechos y oportunidades, y proscribiera expresamente cualquier tipo de discriminación contra la mujer.

27. Adicionalmente, todos los tratados internacionales anteriormente nombrados, al estar debidamente ratificados por Colombia, hacen parte integrante del ordenamiento jurídico interno. Y deben ser utilizados como fundamentos normativos para proteger a las mujeres de cualquier tipo de discriminación o violencia a nivel nacional, con fundamento en el artículo 93 superior que establece el bloque de constitucionalidad.

28. A nivel legal se han expedido variedad de leyes que buscan, desde diversos puntos de vista, eliminar la brecha histórica y cultural que existe en el país entre hombres y mujeres. Así se han adoptado medidas legislativas y jurisprudenciales en temas económicos¹⁰², laborales y de protección a la maternidad¹⁰³, de acceso a cargos públicos¹⁰⁴, de libertades sexuales y reproductivas¹⁰⁵, de igualdad de oportunidades¹⁰⁶, entre muchas otras. Por supuesto, también se encuentra legislación referente a la violencia contra la mujer y las formas para combatirla¹⁰⁷.

¹⁰² Por ejemplo, las Leyes **825 de 1993** y **1232 de 2008**, por medio de las cuales se protege a la Mujer Cabeza de Familia, entre otras.

¹⁰³ Por ejemplo, la protección de estabilidad laboral reforzada a la mujer en embarazo, a través de vía jurisprudencial, consolidada mediante la sentencia **SU-070 de 2013**, M. P. Alexei Julio Estrada. Y la **Ley 1468 de 2011**, por la cual se amplió la licencia de maternidad de 12 a 14 semanas.

¹⁰⁴ Por ejemplo, **Ley 581 de 2000** o “Ley de Cuotas”, por la cual se reglamenta la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de las diferentes ramas y órganos del poder público, de conformidad con los artículos 13, 40 y 43 de la Constitución.

¹⁰⁵ Aunque en este aspecto, las medidas son tímidas, se puede nombrar por ejemplo la sentencia **C-355 de 2006**, M. P. Carlos Gaviria Díaz, por medio de la cual se despenalizó el aborto en tres circunstancias específicas.

¹⁰⁶ Por ejemplo, las **Leyes 823 de 2003**, Por la cual se dictan normas sobre igualdad de oportunidades para las mujeres y Ley 731 de 2002, que tiene por objeto mejorar la calidad de vida de las mujeres rurales, priorizando las de bajos recursos y consagrar medidas específicas encaminadas a acelerar la equidad entre el hombre y la mujer rural.

¹⁰⁷ Entre las leyes que se regulan de alguna manera la violencia contra la mujer pueden verse:

Ley 1639 de 2013, por medio de la cual se fortalecen las medidas de protección a la integridad de las víctimas de crímenes con ácido y se adiciona el artículo 113 de la Ley 599 de 2000.

Ley 1542 de 2012, que tiene por objeto garantizar la protección y diligencia de las autoridades en la investigación de los presuntos delitos de violencia contra la mujer y eliminar el carácter de querellables y desistibles de los delitos de violencia intrafamiliar e inasistencia alimentaria, tipificados en los artículos 229 y 233 del Código Penal.

Decreto Ley 164 de 2010, por el cual se crea una Comisión Intersectorial denominada "Mesa Interinstitucional para Erradicar la Violencia contra las Mujeres".

Ley 1257 de 2008, por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones.

Ley 882 de 2004, por medio de la cual se modifica el artículo 229 de la Ley 599 de 2000.

Ley 906 de 2004, Código de procedimiento Penal Colombia Sistema Penal Acusatorio.

Ley 599 de 2000, Código Penal Colombiano.

Ley 294 de 1996, por la cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar.

29. Igualmente, en 1996, el Congreso de Colombia expidió la **Ley 294 de 1996**, por la cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar.

En dicha ley se identificaron los principios que toda autoridad pública debe seguir al momento de evaluar un caso de violencia intrafamiliar¹⁰⁸, de los cuales se destacan, *a)* la primacía de los derechos fundamentales y el reconocimiento de la familia como institución básica de la sociedad; *b)* que **toda forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad**, y por lo tanto, será prevenida, corregida y sancionada por las autoridades públicas; *c)* **la igualdad de derechos y oportunidades del hombre y la mujer**; entre otros.

Así mismo, dicha norma estableció varias medidas de protección, el procedimiento a seguir cuando ocurren actos de violencia y las formas de asistencia a víctimas del maltrato intrafamiliar.

30. Con posterioridad, el legislador expidió la **Ley 1257 de 2008**, por la cual se dictaron normas para la sensibilización, prevención y sanción de todas las formas de violencia y discriminación contra las mujeres.

Entre otros, los objetivos principales de esta Ley fueron adoptar medidas para garantizar a las mujeres una vida libre de violencias, tanto en el ámbito público como privado, y facilitar el acceso a los procedimientos administrativos y judiciales establecidos para su protección y atención.

Así mismo, en dicha Ley se establecen las definiciones de violencia contra la mujer¹⁰⁹ y de daño psicológico, físico, sexual y patrimonial¹¹⁰, se enuncian las diferentes medidas de sensibilización y prevención que el Estado colombiano

¹⁰⁸ Ley 294 de 1996, artículo 3°.

¹⁰⁹ **Artículo 2°. Definición de violencia contra la mujer.** Por violencia contra la mujer se entiende cualquier acción u omisión, que le cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico, económico o patrimonial por su condición de mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, bien sea que se presente en el ámbito público o en el privado.

Para efectos de la presente ley, y de conformidad con lo estipulado en los Planes de Acción de las Conferencias de Viena, Cairo y Beijing, por violencia económica, se entiende cualquier acción u omisión orientada al abuso económico, el control abusivo de las finanzas, recompensas o castigos monetarios a las mujeres por razón de su condición social, económica o política. Esta forma de violencia puede consolidarse en las relaciones de pareja, familiares, en las laborales o en las económicas.

¹¹⁰ **Artículo 3°. Concepto de daño contra la mujer.** Para interpretar esta ley, se establecen las siguientes definiciones de daño:

a. Daño psicológico: Consecuencia proveniente de la acción u omisión destinada a degradar o controlar las acciones, comportamientos, creencias y decisiones de otras personas, por medio de intimidación, manipulación, amenaza, directa o indirecta, humillación, aislamiento o cualquier otra conducta que implique un perjuicio en la salud psicológica, la autodeterminación o el desarrollo personal.

b. Daño o sufrimiento físico: Riesgo o disminución de la integridad corporal de una persona.

c. Daño o sufrimiento sexual: Consecuencias que provienen de la acción consistente en obligar a una persona a mantener contacto sexualizado, físico o verbal, o a participar en otras interacciones sexuales mediante el uso de fuerza, intimidación, coerción, chantaje, soborno, manipulación, amenaza o cualquier otro mecanismo que anule o limite la voluntad personal.

Igualmente, se considerará daño o sufrimiento sexual el hecho de que la persona agresora obligue a la agredida a realizar alguno de estos actos con terceras personas.

d. Daño patrimonial: Pérdida, transformación, sustracción, destrucción, retención o distracción de objetos, instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes, valores, derechos o económicos destinados a satisfacer las necesidades de la mujer.

adopta¹¹¹, y se consagran los criterios de interpretación¹¹² y los principios que rigen las actuaciones de las autoridades que conozcan de casos de violencia. Tales principios de interpretación son los siguientes¹¹³:

- Igualdad real y efectiva. Corresponde al Estado diseñar, implementar y evaluar políticas públicas para lograr el acceso de las mujeres a los servicios y el cumplimiento real de sus derechos.
- Derechos humanos. Los derechos de las mujeres son Derechos Humanos.
- Principio de Corresponsabilidad. La sociedad y la Familia son responsables de respetar los derechos de las mujeres y de contribuir a la eliminación de la violencia contra ellas. El Estado es responsable de prevenir, investigar y sancionar toda forma de violencia contra las mujeres.
- Integralidad. La atención a las mujeres víctimas de violencia comprenderá información, prevención, orientación, protección, sanción, reparación y estabilización.
- Autonomía. El Estado reconoce y protege la independencia de las mujeres para tomar sus propias decisiones sin interferencias indebidas.
- Coordinación. Todas las entidades que tengan dentro de sus funciones la atención a las mujeres víctimas de violencia deberán ejercer acciones coordinadas y articuladas con el fin de brindarles una atención integral.
- No Discriminación. Todas las mujeres con independencia de sus circunstancias personales, sociales o económicas tales como edad, etnia, orientación sexual, procedencia rural o urbana, religión entre otras, tendrán garantizados los derechos establecidos en esta ley a través una previsión de estándares mínimos en todo el territorio nacional.
- Atención Diferenciada. El Estado garantizará la atención a las necesidades y circunstancias específicas de colectivos de mujeres especialmente vulnerables o en riesgo, de tal manera que se asegure su acceso efectivo a los derechos consagrados en la presente ley.

31. Establecida, de manera general, la normatividad nacional e internacional referente a la violencia contra las mujeres, esta Sala considera necesario ahondar en los conceptos de *violencia doméstica o intrafamiliar* y, en especial, *violencia psicológica* por ser relevantes para la resolución del caso concreto.

¹¹¹ **Artículo 9°** y siguiente.

¹¹² **Artículo 4. Criterios de Interpretación.** Los principios contenidos en la Constitución Política, y en los Tratados o Convenios Internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia, en especial la convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y la convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, las demás leyes, la jurisprudencia referente a la materia, servirán de guía para su interpretación y aplicación.

¹¹³ **Artículo 6°.** Sobre los principios para la interpretación y aplicación de la Ley 1257 de 2008.

¿Qué es violencia doméstica o intrafamiliar?

32. La violencia doméstica o intrafamiliar es aquella que se propicia por el daño físico, emocional, sexual, psicológico o económico que se causa entre los miembros de la familia y al interior de la unidad doméstica. Esta se puede dar por acción u omisión de cualquier miembro de la familia.

Desde antaño, se ha reconocido que este fenómeno ha sido invisibilizado en nuestra sociedad, a partir de la histórica diferenciación entre los conceptos de “lo privado” y “lo público”, que por décadas ha marcado una pauta de acción estatal nula o de indiferencia, cuando se alegaban conflictos al interior del ámbito íntimo de la familia.

Según algunos académicos¹¹⁴, *“hasta tal punto ha estado legitimada la violencia contra las mujeres, que el filósofo [...] John Stuart Mill denunciaba cómo en la Inglaterra del XIX un respetable caballero inglés podía matar a su esposa sin temer ningún castigo legal”*.

33. A partir de las reivindicaciones logradas en las últimas décadas por los distintos movimientos feministas¹¹⁵, la visibilización del fenómeno de la violencia intrafamiliar, en especial cuando es física o sexual, se ha abierto en algunos espacios, en los cuales, inclusive, se han posicionado algunos comportamientos como constitutivos de torturas y tratos crueles contra la mujer al interior del hogar. Así, por ejemplo, esta Corte, en **sentencia C-408 de 1996**¹¹⁶, reconoció que:

“las mujeres están también sometidas a una violencia, si se quiere, más silenciosa y oculta, pero no por ello menos grave: las agresiones en el ámbito doméstico y en las relaciones de pareja, las cuales son no sólo formas prohibidas de discriminación por razón del sexo (CP art. 13) sino que pueden llegar a ser de tal intensidad y generar tal dolor y sufrimiento, que configuran verdaderas torturas o, al menos, tratos crueles, prohibidos por la Constitución (CP arts. 12, y 42) y por el derecho internacional de los derechos humanos.

Así, según la Relatora Especial de Naciones Unidas de Violencia contra la Mujer (sic), ‘la violencia grave en el hogar puede interpretarse como forma de tortura mientras que las formas menos graves pueden calificarse de malos tratos en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos’¹¹⁷.”

34. A pesar de lo anterior, el Comité de Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, al analizar la violencia al interior del hogar, hizo hincapié en que la misma sigue siendo invisibilizada por diversos

¹¹⁴ DE MIGUEL ÁLVAREZ, Ana. *La construcción de un marco feminista de interpretación: la violencia de género. En cuadernos de trabajo social, volumen 18, 2005.* Universidad de A Coruña. Pág., 237.

¹¹⁵ Feminismos liberales, radicales, culturales, socialistas, críticos, latinoamericanos, entre otros.

¹¹⁶ M. P. Alejandro Martínez Caballero.

¹¹⁷ “Naciones Unidas. Consejo Económico y Social. **Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer.** Documento E/CN.4/1996/53 Párrafo No 48.”

factores. En especial, por prácticas culturales tradicionales que establecen estereotipos sobre la mujer y por la consideración de que la familia y las relaciones de los miembros al interior de ésta, se circunscriben a un espacio privado y de poca acción estatal¹¹⁸.

La Recomendación General número 19, emitida por el referido Comité el 29 de enero de 1992, explicó que *“la violencia en la familia es una de las formas más insidiosas de la violencia contra la mujer”*¹¹⁹. Por lo anterior, recomendó a los Estados miembros de Naciones Unidas, que ratificaron la CEDAW, establecer las medidas necesarias para resolver el problema de la violencia en la familia.

Medidas dentro de las cuales figuran: i) sanciones penales en los casos inexcusables y **recursos civiles en caso de violencia en el hogar**; ii) legislación que elimine la defensa del honor como justificativo para atacar a las mujeres de la familia o atentar contra su vida; iii) servicios para garantizar la seguridad de las víctimas de violencia en la familia, incluidos refugios y programas de asesoramiento y rehabilitación; iv) programas de rehabilitación para agresores; y v) servicios de apoyo para las familias en las que haya habido un caso de incesto o de abuso sexual.

También en 1994, en la Cuarta Conferencia de Beijing se indicó que la violencia contra las mujeres y las niñas que ocurre en la familia o en el hogar, a menudo es tolerada. *“El abandono, el abuso físico y sexual y la violación de las niñas y las mujeres por miembros de la familia y otros habitantes de la casa, así como los casos de abusos cometidos por el marido u otros familiares, no suelen denunciarse, por lo que son difíciles de detectar”*¹²⁰.

En 2005, la Organización Mundial de la Salud presentó el Informe titulado “El Estudio multipaís de la OMS sobre salud de la mujer y la violencia doméstica contra la mujer”, en el cuyo prólogo se indicó que *“la violencia doméstica, en particular, continúa siendo terriblemente común y es aceptada como “normal” en demasiadas sociedades del mundo”*.

Así mismo, en marzo de 2007, el informe y las recomendaciones hechas al Estado colombiano, por parte del Comité de la CEDAW¹²¹, precisó que *“el reporte [sobre violencia doméstica] por parte del Instituto de Medicina Legal del 2005 [mostró] que las mujeres constituyen el 84% de los 17.712 dictámenes realizados, y el 84% de éstas son menores de edad. Asimismo, en 2005, el 41% de las mujeres alguna vez unidas reportó haber sido víctima de*

¹¹⁸ Recomendación General número 19 del Comité de Naciones Unidas para la verificación de la CEDAW. *“Las actitudes tradicionales según las cuales se considera a la mujer como subordinada o se le atribuyen funciones estereotipadas perpetúan la difusión de prácticas que entrañan violencia o coacción, tales como la violencia y los malos tratos en la familia, los matrimonios forzosos, el asesinato por presentar dotes insuficientes, los ataques con ácido y la circuncisión femenina.”*

¹¹⁹ Ver Recomendación General número 19 del Comité de Naciones Unidas para la verificación de la CEDAW. Emitida el 29 de enero de 1992.

¹²⁰ Párrafo 117, Cuarta Conferencia de Beijing.

¹²¹ Consultado en:

http://www.pnud.org.co/img_upload/9056f18133669868e1cc381983d50faa/Recomendaciones_del_comit%C3%A9_de_la_CEDAW_al_estado_colombiano.pdf.

violencia física y/o sexual por su pareja, porcentaje no muy diferente al 39% reportado en 2000. Lo anterior sin tener en cuenta que se presenta una muy baja tasa de denuncia o búsqueda de ayuda: en 2005, el 76.1% de mujeres víctimas de violencia reportó no haber buscado ayuda al respecto”.

Más recientemente, el II Informe sobre la implementación de la Ley 1257 de 2008¹²², publicado en diciembre de 2013, señaló que *“conforme a la información del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses (INML), en el año 2012 se presentaron 65.210 casos de violencia intrafamiliar contra mujeres, 47.620 casos de violencia ejercida por la pareja o expareja contra mujeres, 18.100 casos de violencia sexual contra mujeres y 138 casos de feminicidios íntimos.”*

35. Se evidencia entonces que, a pesar de los esfuerzos, todavía persisten obstáculos para la que violencia íntima o doméstica pueda ser considerada como un acto real de violencia. Tales obstáculos son, entre otros, la dicotomía entre las esferas público-privadas¹²³ y la incapacidad cultural para ver el maltrato íntimo como violencia, debido a su normalización en las culturas patriarcales o su invisibilización¹²⁴. Por ello, algunas feministas, afirman que *“la violencia contra la mujer es un acto político; su mensaje es la dominación: ‘Quédense en su sitio, o tengan miedo’”*¹²⁵.

Por todo lo anterior, es necesario que la sociedad y el Estado encaminen sus acciones hacia la generación de nuevos marcos de interpretación de la violencia contra la mujer, en donde se analice el problema personal que tiene una determinada víctima con su agresor, bajo una concepción estructural y social del fenómeno de maltrato.

¿Qué es violencia psicológica?

36. La violencia psicológica se ocasiona con acciones u omisiones dirigidas intencionalmente a producir en una persona sentimientos de desvalorización e inferioridad sobre sí misma, que le generan baja de autoestima. Esta tipología no ataca la integridad física del individuo sino su integridad moral y psicológica, su autonomía y desarrollo personal y se materializa a partir de constantes y sistemáticas conductas de intimidación, desprecio, chantaje, humillación, insultos y/o amenazas de todo tipo¹²⁶.

¹²² Coordinado por la Corporación Sisma Mujer.

¹²³ *“Al ignorar el carácter político de la desigualdad en la distribución del poder en la vida familiar, esta división de esferas no reconoce el carácter político de la así llamada vida privada. Tal división de esferas oscurece el hecho de que el ámbito doméstico mismo es creado por el campo político, donde el Estado se reserva el derecho de optar por la intervención. [...] La dicotomización de la esfera pública y privada debilita el ejercicio de la ciudadanía por parte de las mujeres. Inhibe el discurso autorizado y el diálogo derivados de la autodeterminación, y por lo tanto menoscaba la participación exitosa de la mujer en la vida democrática”.* ROMANY, Celina. *La responsabilidad del Estado se hace privada*. En *Derecho Humanos de la Mujer*, editado por Rebecca J. Cook y publicado por Profamilia, Bogotá, 1997. Pág., 89.

¹²⁴ Sobre este punto ver las intervenciones presentadas, en especial, por la Corporación Sisma Mujer y la Pontificia Universidad Javeriana, reseñadas en parte anterior de esta providencia.

¹²⁵ ROMANY, Celina. *La responsabilidad del Estado se hace privada*. En *Derecho Humanos de la Mujer*, editado por Rebecca J. Cook y publicado por Profamilia, Bogotá, 1997. Pág., 95.

¹²⁶ Según el artículo 3° de la Ley 2157 de 2008, el daño psicológico es el *“proveniente de la acción u omisión destinada a degradar o controlar las acciones, comportamientos, creencias y decisiones de otras personas, por medio de intimidación, manipulación, amenaza, directa o indirecta, humillación, aislamiento o cualquier*

37. Al estudiar este tema, la Organización Mundial de la Salud presentó el precitado Informe titulado “Estudio multipaís de la OMS sobre salud de la mujer y la violencia doméstica contra la mujer (2005)”¹²⁷. De los resultados de las investigaciones se destacan las conclusiones referentes al **maltrato psíquico** inflingido por la pareja a la mujer, pues se establece que el mismo es sistemático y en la mayoría de los casos es más devastador que la propia violencia física.

En el Estudio¹²⁸ se identificaron los actos específicos, que para la OMS son constitutivos de dicho maltrato psicológico¹²⁹, así:

- Cuando la mujer es *insultada* o se la hace *sentir mal* con ella misma;
- cuando es *humillada* delante de los demás;
- cuando es *intimidada o asustada* a propósito (por ejemplo, por una pareja que grita y tira cosas);
- cuando es *amenazada* con daños físicos (de forma directa o indirecta, mediante la amenaza de herir a alguien importante para ella).

Así mismo, ese informe definió que cuando la pareja propicia maltrato psíquico sobre la mujer, se registra un porcentaje más elevado de comportamiento dominante sobre la misma, a partir del cual también se ejercen actos de intimidación como¹³⁰:

- *impedirle ver a sus amig[a/o]s;*
- *limitar el contacto con su familia carnal;*
- *insistir en saber dónde está en todo momento;*
- *ignorarla o tratarla con indiferencia;*
- *enojarse con ella si habla con otros hombres;*
- *acusarla constantemente de serle infiel;*
- *controlar su acceso a la atención en salud.*

38. Como se evidencia, las conductas descritas como constitutivas de violencia psicológica por la OMS, son concordantes con las presentadas por

otra conducta que implique un perjuicio en la salud psicológica, la autodeterminación o el desarrollo personal.”

¹²⁷ Dentro del cual se incluyen varias investigaciones realizadas en algunos países seleccionados como Brasil, Perú, Montenegro, República Unida de Tanzania y Japón, entre otros.

¹²⁸ OMS, Informe Estudio multipaís de la OMS sobre salud de la mujer y violencia doméstica contra la mujer, 2005. Pág. 10.

¹²⁹ Según el informe: “En todos los países objeto del Estudio, entre el 20% y el 75% de las mujeres había experimentado, como mínimo, uno de estos actos, en su mayoría en los últimos 12 meses previos a la entrevista. **Los que más se mencionaron fueron los insultos, la humillación y la intimidación.** Las amenazas con daños físicos fueron menos frecuentes, aunque casi una de cada cuatro mujeres en los entornos provinciales de Brasil y Perú declaró que había sido amenazada. Entre las mujeres que informaron haber sido objeto de este tipo de violencia, al menos dos tercios había sufrido la experiencia en más de una ocasión.” Pág. 10.

¹³⁰ OMS, Informe Estudio multipaís de la OMS sobre salud de la mujer y violencia doméstica contra la mujer, 2005. Pág. 22 y 23.

las organizaciones, entidades y universidades que esta Sala invitó a intervenir en este proceso, cuyas consideraciones ya fueron reseñadas y que, si bien no se repetirán en este acápite, serán tenidas en cuenta para la solución de este caso concreto. No obstante, de lo expuesto en tales intervenciones se pueden sintetizar las siguientes conclusiones sobre la **violencia psicológica**:

- Se trata de una realidad mucho más extensa y silenciosa, incluso, que la violencia física y puede considerarse como un antecedente de ésta.
- Se ejerce a partir de pautas sistemáticas, sutiles y, en algunas ocasiones, imperceptibles para terceros, que amenazan la madurez psicológica de una persona y su capacidad de autogestión y desarrollo personal.
- Los patrones culturales e históricos que promueven una idea de superioridad del hombre (*machismo – cultura patriarcal*), hacen que la violencia psicológica sea invisibilizada y aceptada por las mujeres como algo “normal”.
- Los indicadores de presencia de violencia psicológica en una víctima son: humillación, culpa, ira, ansiedad, depresión, aislamiento familiar y social, baja autoestima, pérdida de la concentración, alteraciones en el sueño, disfunción sexual, limitación para la toma de decisiones, entre otros.
- La violencia psicológica a menudo se produce al interior del hogar o en espacios íntimos, por lo cual, en la mayoría de los casos no existen más pruebas que la declaración de la propia víctima.

De esta manera queda claro que la violencia psicológica contra la mujer, como una de las formas de violencia más sutil e invisibilizada, tiene fuertes implicaciones individuales y sociales que contribuyen a perpetuar la discriminación histórica contra las mujeres. Por tanto, es necesario darle mayor luz a este fenómeno para que desde lo social, lo económico, lo jurídico y lo político, entre otros, se incentiven y promuevan nuevas formas de relación entre hombre y mujeres, respetuosas por igual, de la dignidad de todos los seres humanos en su diferencia y diversidad.

La administración de justicia en perspectiva de género.

39. A partir de todo lo analizado hasta ahora, para esta Corte es claro que, de los mandatos contenidos en la Constitución y en las Convenciones sobre protección a la mujer¹³¹, se deduce que el Estado tiene obligaciones ineludibles en torno a la eliminación de cualquier tipo de discriminación o violencia ejercida contra una persona por razón de su sexo.

Así, por ejemplo, se extrae que el Estado debe *a)* garantizar a todos y todas, una vida libre de violencia y discriminación por razón del sexo; *b)* prevenir y proteger a las mujeres y las niñas de cualquier tipo de discriminación o

¹³¹ Reseñadas en los párrafos 26 a 29 de esta sentencia

violencia ejercida en su contra; e c) investigar, sancionar y reparar la violencia estructural contra la mujer, entre muchas otras.

40. Esta última obligación, en esencia, dentro de nuestro ordenamiento, está en cabeza de la Rama Judicial del Poder Público; por lo que, son los operadores judiciales del país quienes deben velar por su cumplimiento. Sin embargo, como quedó evidenciado, una de las mayores limitaciones que las mujeres encuentran para denunciar la violencia, **en especial la doméstica y la psicológica**, es la tolerancia social a estos fenómenos, que implica a su vez la ineficacia de estos procesos y las dificultades probatorias a las que se enfrenta la administración de justicia frente a estos casos.

Estas razones explican también los altos niveles de impunidad y el mantenimiento de conductas discriminatorias contra las mujeres, incluso provenientes de esos mismos operadores de justicia.

Debido a lo anterior, según algunas investigadoras, *“la justicia, en su dimensión normativa, estructural y funcional, requiere de una remoción en sus cimientos para responder a las necesidades de las mujeres ante las diversas modalidades de [...] discriminación, [...] violencia y [...] coerción que se manifiestan en las vidas concretas”*¹³².

41. Ahora bien, a pesar de las limitantes descritas, esa *remoción de cimientos* en la administración de justicia en Colombia ha tenido avances normativos importantes en materia penal. Que han permitido poco a poco desnaturalizar la violencia física y sexual contra las mujeres y abrirlas a éstas, algunos espacios judiciales propicios para lograr reparaciones, reivindicaciones y sanciones a los responsables.

En ese sentido, es necesario ver cómo la **justicia penal** ha introducido, al menos a nivel normativo¹³³, la perspectiva de género, en especial, en materia

¹³² ACOSTA VARGAS, Gladys. *Una luz al final del túnel: la justicia de género*. En Derecho Humanos de la Mujer, editado por Rebecca J. Cook y publicado por Profamilia, Bogotá, 1997. Pág., 339.

¹³³ A pesar de los avances a nivel normativo, los niveles de impunidad continúan siendo muy altos, así lo evidencia el II Informe sobre la implementación de la Ley 1257 de 2008, coordinado por la Corporación Sisma Mujer y publicado en diciembre de 2013:

“[E]n relación con el acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencias, es importante señalar: [que] el estado procesal de las investigaciones por los delitos sexuales, la violencia intrafamiliar y la inasistencia alimentaria que se tramitaron entre el 2009 y 2012, demuestra que entre el 81% y 90% se encuentran en situación de impunidad [...] en relación con el delito de acoso sexual [...] se observa que en el periodo comprendido entre el 2009 y 2012, se registraron 75 investigaciones [de acoso sexual], de las cuales, [...] el 90% ... se encuentran en la impunidad. En materia de feminicidio las autoridades únicamente informan luego de 5 años de entrada en vigencia la Ley 1257 de 2008 la existencia de 18 investigaciones. (Quintero, 2012, pp. 60-61)

En este sentido, se observa que el nivel de impunidad de los delitos de mayor impacto contra las mujeres supera el 80% y asciende hasta el 90% lo cual confirma no solo la persistencia de obstáculos de acceso a la justicia para las mujeres, que se muestran inalterables a través del tiempo, sino que además demuestra que los avances logrados en materia penal con la Ley 1257 de 2008 son inobservados por las autoridades de manera generalizada, en tanto no aplican las causales de agravación punitiva y no se investigan, juzgan, ni sancionan los casos de acoso sexual ni de feminicidio.

Respecto de los procesos penales adelantados por la Fiscalía, la entidad informó de manera muy genérica sobre el trámite de 45.052 casos de violencia intrafamiliar durante el año 2011, de los cuales permanecen activos 4.844 e inactivos 40.208, sin que se logre identificar el motivo del cierre de los casos. En 2012, la entidad tiene registrados 87.385 casos por violencia intrafamiliar, de los cuales aparecen activos 25.251 e

de violencia sexual, violencia física y violencia contra las mujeres al interior del conflicto armado¹³⁴.

En estos ámbitos, hoy en día, son claros los parámetros y estándares que deben seguir fiscales, jueces y cualquier otro funcionario del sistema judicial cuando se enfrenta a la solución de un caso que involucra violencia física y sexual contra la mujer. En especial para la consecución, custodia y valoración de las pruebas, pues estos eventos deben estar regidos por los principios de igualdad y respeto, entre otros.

Aunque no puede afirmarse que tales parámetros y estándares ya fueron totalmente integrados por los operadores jurídicos en materia penal, existen evidencias de su aplicación. Lo anterior, posiblemente responde a que las violencias física y sexual han sido las primeras en visibilizarse y al creciente repudio social que genera el uso de la fuerza física entre personas *civilizadas*, que se ha dado en las sociedades que se precian de *modernas*.

42. Ahora bien, al recordar la clásica función del *derecho penal como última ratio*, es preciso cuestionarse sobre el papel que ejerce el Estado, a través de jueces y magistrados, en torno a su obligación de *prevenir* y *propiciar* a las mujeres una vida libre de violencias. ¿Qué pasa con el derecho civil y el derecho de familia?, ¿acaso no son éstos espacios al interior de la estructura jurídica, que sirven para prevenir o evitar que las controversias entre los conciudadanos lleguen a instancias penales?

La reflexión evidencia que, hasta ahora, sólo los casos de mayor “*gravedad*”, han tenido respuestas estatales que involucran una perspectiva de género en la administración de justicia. Así, este planteamiento permite formular una premisa que ha sido dominante: *por regla general, la perspectiva de género en la administración de justicia, sólo se aplica en los procesos judiciales, con sus limitaciones propias, cuando está en riesgo grave la integridad física y/o la vida de las mujeres; es decir en materia penal.*

43. Sin embargo, esta pauta de acción no es suficiente, ya que, es claro que existen diversos tipos de violencia, ante las cuales el Estado debe proporcionar múltiples y coordinadas soluciones. Por ello, desde la administración de justicia, la protección a las mujeres en materia penal debe continuar, e incluso, incrementarse, pero no se puede dejar de lado la protección desde el ámbito civil y de familia.

Si esto ocurre, el Estado estaría “*sacando*” de la dicotomía *público-privado*, fórmula propia de este tipo de discriminación, sólo a las violencias física y

inactivos 62.134, sin que tampoco se informe sobre la causa de los cierres, la aplicación de la Ley 1257 de 2008, ni el motivo por el que se duplica la cantidad de casos de un año al siguiente.”

Disponible

en:

<http://www.convergenciagnoa.org/images/Documentospdf/informesddhh/Informe%20Ley%201257.pdf>

¹³⁴ Ver, entre otras, las sentencias C-438 de 2013, M. P. Alberto Rojas Ríos; C-781 de 2012, M. P. María Victoria Calle Correa; T-973 de 2011, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-677 de 2011, M. P. Juan Carlos Henao Pérez; T-1015 de 2010, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva; A-092 de 2008 (Sala de seguimiento a la T-025 de 2004), M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.

sexual, abandonando su posibilidad de intervenir cuando se presenta el maltrato doméstico y psicológico, lo cual evidentemente no le está permitido.

44. Por ello, debe ampliarse la aplicación de criterios de interpretación diferenciados, cuando, por ejemplo, colisionen los derechos de un agresor y una víctima de violencia doméstica o psicológica, en un proceso de naturaleza civil o de familia.

De este modo, en aras de una *igualdad procesal* realmente efectiva, es claro que **en ningún caso los derechos del agresor pueden ser valorados judicialmente por encima de los derechos humanos de la mujer a su integridad física y mental y a vivir libre de cualquier tipo de violencia.**

Si la ponderación judicial se inclina en favor del agresor, bajo la perspectiva de falta de pruebas, sobre la base de la dicotomía *público-privado* que lo favorece, es necesario verificar si el operador judicial actúa o no desde formas estereotipadas de ver a la familia y a la mujer, que contribuyen a normalizar e invisibilizar la violencia. Formas que sin duda, parten del supuesto de la no-intervención estatal en el ámbito de la “*intimidación*”. Frente a este aspecto esta Corte, en **sentencia C-408 de 1996**¹³⁵, manifestó:

“No se puede entonces invocar la intimidación y la inviolabilidad de los hogares para justificar agresiones contra las mujeres en las relaciones privadas y domésticas. Es más, esta violencia puede ser incluso más grave que la que se ejerce abiertamente, pues su ocurrencia en estos ámbitos íntimos la convierte en un fenómeno silencioso, tolerado, e incluso, a veces, tácitamente legitimado. Hace tan solo 30 años, en 1954, en un país de alta cultura democrática como Inglaterra, el comandante de Scotland Yard se jactaba de que en Londres había pocos asesinatos y que muchos de ellos no eran graves pues eran simplemente ‘casos de maridos que matan a sus mujeres.’¹³⁶”

Esto explica que esta violencia doméstica contra la mujer sea un fenómeno poco conocido y denunciado ante las autoridades pero que, todo indica, adquiere proporciones alarmantes. Así, según ciertas investigaciones, en Estados Unidos sólo se denuncia uno de cada cien casos de violencia en el hogar¹³⁷. Y en Colombia, según lo señalan los propios debates parlamentarios en la discusión del presente tratado [Convención Interamericana de Belém Do Pará], las múltiples formas de violencia contra la mujer comienzan apenas a ser documentadas, con enormes dificultades relacionadas con la naturaleza misma del fenómeno, el cual es visto como ‘natural’ dentro de una cultura discriminatoria, que no es exclusiva de nuestro país, considerado como asunto privado de la mujer o de la familia y no

¹³⁵ M. P. Alejandro Martínez Caballero. Por medio de la cual se declaró la constitucionalidad de la Ley que ratificó en Colombia la Convención Interamericana de Belém de Pará.

¹³⁶ “Citado por Naciones Unidas. *La mujer retos hasta...* Loc- cit, p 74.”

¹³⁷ “Ver Naciones Unidas. *La mujer. Retos hasta el año 2.000.* Nueva York, Naciones Unidas, 1991, pp 71 y 72.”

denunciado, ya que la mujer agredida no goza de presunciones que la favorezcan ni de facilidades procesales para acreditar el delito.”

45. En relación con este mismo tema, la Comunicación número 2/2003 del Comité de Naciones Unidas para la verificación de la CEDAW (caso Sra. A. T. contra Hungría) manifestó expresamente que *“los derechos humanos de la mujer a la vida y a la integridad física y mental no pueden ser anulados por otros derechos, como el derecho a la propiedad y el derecho a la intimidad”*¹³⁸.

Lo anterior, fue reiterado en la Comunicación número 5/2005 del mismo Comité (caso Sahide Goekce contra Austria), cuando se explicitó, en alusión a la violencia en el hogar, *“que los derechos del agresor no pueden estar por encima de los derechos humanos de las mujeres a la vida y a la integridad física y mental”*¹³⁹.

46. Así es claro que en materia civil y de familia, la perspectiva de género, también debe orientar las actuaciones de los operadores de justicia, en conjunto con los principios constitucionales y la especial protección otorgada a la mujer, cuando es víctima de cualquier tipo de violencia.

Lo anterior, es aún más relevante si se tiene en cuenta que la estructura misma de los procesos llevados a cabo ante esas jurisdicciones, encuentra sus bases en una presunción de *igualdad* de las partes procesales, o *principio de igualdad de armas*, que justifica el carácter dispositivo y rogado de tales procesos.

¹³⁸ Comité de Naciones Unidas para la verificación de la CEDAW, Comunicación número 2/2003 (caso Sra. A. T. contra Hungría), pág. 10. La cuestión que se resolvió estribó sobre si la autora de la comunicación ha sido víctima de la violación de los artículos 2 a), b) y e), 5 a) y 16 de la Convención como consecuencia del presunto incumplimiento por el Estado parte de su obligación de protegerla de modo eficaz del grave riesgo que para su integridad física, su salud física y mental y su vida representaba su ex pareja de hecho. El Comité observó que el **Estado parte admitió que los recursos empleados por la autora no bastaron para protegerla de forma inmediata contra los malos tratos infligidos por su ex pareja y que, además, la estructura jurídica e institucional del Estado parte aún no permite garantizar de forma coordinada, general y eficaz la protección y el apoyo que, según las normas internacionales deben prestarse a las víctimas de violencia doméstica.** En opinión del Comité, *“la descripción de los procedimientos civiles y penales seguidos en el presente caso confirma esa afirmación general. Los derechos humanos de la mujer a la vida y a la integridad física y mental no pueden ser anulados por otros derechos, como el derecho a la propiedad y el derecho a la intimidad. Asimismo, el Comité toma nota de que el Estado parte no ha ofrecido información sobre los recursos alternativos que la autora podría haber empleado para obtener garantías suficientes de protección o seguridad y evitar seguir siendo víctima de violencia.”*

¹³⁹ Comité de Naciones Unidas para la verificación de la CEDAW, Comunicación número 5/2005 (caso Sahide Goekce contra Austria), pág. 23. Frente a este caso específico, el Comité efectuó las siguientes recomendaciones al estado austriaco: *“b) Enjuiciar de manera vigilante y rápida a los autores de actos de violencia en el hogar a fin de hacer comprender a los agresores y al público que la sociedad condena la violencia en el hogar y asegurar al mismo tiempo que se utilicen recursos penales y civiles en los casos en que el perpetrador en una situación de violencia en el hogar plantea una amenaza peligrosa para la víctima y asegurar también que en todas las medidas que se tomen para proteger a la mujer de la violencia se dé la consideración debida a la seguridad de la mujer, haciendo hincapié en que los derechos del perpetrador no pueden sustituir a los derechos de la mujer a la vida y a la integridad física y mental. // d) Fortalecer los programas de capacitación y formación sobre violencia en el hogar para los jueces, abogados y oficiales encargados de hacer cumplir la ley, incluso en lo que respecta a la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, la recomendación general 19 del Comité y el Protocolo Facultativo.”*

47. Ahora bien, esta Sala debe preguntarse si frente a la discriminación estructural contra las mujeres, que evidentemente persiste en muchos ámbitos jurídicos y judiciales, **¿es posible mantener el velo de la igualdad de armas sin que ello implique el desconocimiento de las obligaciones estatales de prevenir, investigar y sancionar cualquier tipo de violencia contra la mujer?**

Para dar solución a ese cuestionamiento, esta Sala recuerda que desde hace varias décadas los distintos movimientos feministas han denunciado la falta de neutralidad de ciertas estructuras sociales como, por ejemplo, el Derecho. Así se explica que desde la “*universalización*” de determinados valores, se logra dar un velo de neutralidad a diversas instituciones, en ese caso, a la administración de justicia.

Desde esa concepción y a partir de los análisis previos, es posible concluir que el derecho civil y de familia en Colombia está basado en ciertos valores “*universales*” que le otorgan un halo de neutralidad importante. Principios como la autonomía de la voluntad, la igualdad de armas, la justicia rogada, la rigidez procesal y el formalismo probatorio, muestran que esas jurisdicciones dan un trascendental lugar a la verdad procesal, por encima, muchas veces, de realidades fácticas estructuralmente desiguales.

48. Tal es el caso de la posición de muchas mujeres frente a la administración de justicia cuando sus denuncias y/o reclamos son considerados como asuntos privados, producto de visiones que reflejan la desigualdad histórica y estructural contra éstas. En estos casos, esa *neutralidad* de la justicia, puede ser problemática, pues detrás de ese velo, son identificables diversas barreras impuestas por la violencia y la discriminación contra éstas. En efecto, la falta de recursos económicos, la vergüenza, las amenazas, las intimidaciones, las distancias físicas o geográficas, la falta de orientación, la invisibilización, los estereotipos de género presentes en los operadores jurídicos, entre otras situaciones, son factores que permiten concluir que bajo una perspectiva de género **una víctima de violencia en Colombia no llega en igualdad de armas procesales a un proceso civil o de familia.**

49. Para dar soporte a lo anterior es necesario resaltar que en el precitado informe sobre la implementación de la Ley 1257 de 2008¹⁴⁰, se evidenció que ***“la cultura política de los operadores de justicia sigue permeada por patrones de discriminación contra la mujer, en tanto no investigan los casos de acoso sexual adecuadamente, y cuando abren las investigaciones exigen niveles de prueba que no se corresponden con las dificultades propias de los casos de violencia [...] y que más bien tienen una valoración soterrada de la menor gravedad del delito”***.

También la Relatoría sobre los Derechos Humanos de la Mujer de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su informe sobre *“El acceso a la*

¹⁴⁰ II Informe sobre la implementación de la Ley 1257 de 2008, coordinado por la Corporación Sisma Mujer y publicado en diciembre de 2013.

justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas”¹⁴¹, reveló que¹⁴²:

“147. Además de las deficiencias en materia de investigación, la CIDH observa con preocupación la ineficacia de los sistemas de justicia para juzgar y sancionar los casos de violencia contra las mujeres. La Comisión ha constatado que ciertos patrones socioculturales discriminatorios influyen en las actuaciones de los funcionarios en todos los niveles de la rama judicial, lo que se traduce en un número aún ínfimo de juicios orales y sentencias condenatorias que no corresponden al número elevado de denuncias y a la prevalencia del problema. La CIDH ha podido verificar que la violencia y la discriminación contra las mujeres todavía son hechos aceptados en las sociedades americanas, lo cual se ve reflejado en la respuesta de los funcionarios de la administración de la justicia hacia las mujeres víctimas de violencia y en el tratamiento de los casos. Existe asimismo una tendencia a considerar los casos de violencia contra las mujeres como conflictos domésticos, privados y no prioritarios que deben ser resueltos sin la intervención del Estado.

148. Las siguientes dos frases expresadas durante las reuniones de trabajo organizadas por la Relatoría resumen el parecer de la mayoría de las expertas y expertos consultados durante la implementación de este proyecto, sobre la fuerte barrera estructural que representa la cultura cuando las mujeres denuncian hechos de violencia en sus países:

La cultura patriarcal es parte de la formación de la mentalidad de gran parte de los pueblos, de forma que la violencia contra las mujeres es en realidad el síntoma y no la enfermedad. Las mujeres sólo tendrán igualdad de acceso a la justicia, y la violencia contra la mujer sólo será eliminada, cuando se construya una mentalidad que las conciba como iguales y no como inferiores, pues ésta es la causa estructural de la violencia contra las mujeres.

¹⁴¹ Consultado en: <http://www.cidh.org/women/Acceso07/cap2.htm>

¹⁴² Otras importantes manifestaciones contenidas en el informe de la relatoría explican que:

“137. [...] durante la reciente visita de seguimiento de la Relatoría a Guatemala, sus integrantes se reunieron con las unidades de la Fiscalía encargadas de investigar distintos delitos contra las mujeres, incluyendo los delitos de violencia intrafamiliar. Los fiscales comentaron **el énfasis prioritario que se asigna a la constatación médica de lesiones físicas para probar agresiones dentro del contexto doméstico.** En su informe sobre el impacto del conflicto armado en las mujeres colombianas, la CIDH también observó su preocupación sobre la **"cadena de custodia"** en casos de violencia y su **énfasis exclusivo en preservar pruebas de carácter físico.**

138. **La CIDH ha verificado la necesidad de considerar pruebas más allá de la constatación médica de lesiones físicas y la prueba testimonial para poder fundamentar casos de violencia contra las mujeres,** sobre todo los casos de violencia sexual [...]

139. La CIDH asimismo ha tomado conocimiento de las demoras en tomar pruebas después de la agresión, lo que presenta desafíos claves, sobre todo en materia probatoria, ya que el paso del tiempo dificulta la obtención de prueba testimonial idónea, y afecta la posibilidad de realizar pruebas periciales. Asimismo, se reporta **la no incorporación de evidencias proporcionadas por las víctimas o por familiares de las víctimas a los expedientes en casos de violencia contra las mujeres** y la negación de los Estados de proveer información sobre el proceso de investigación. Adicionalmente **se registra una recopilación y procesamiento parcializados de las evidencias** y una ausencia de personal capacitado y especializado para conducir las pruebas y los peritajes necesarios en estos casos.”

Los cambios son buenos, pero no hemos transformado nuestra sociedad.”

50. Por todo lo expuesto, es evidente que los esfuerzos en pro de la eliminación de la violencia y la discriminación contra las mujeres, en este caso, desde la administración de justicia, no han sido suficientes. Por tanto, se debe ahondar en la construcción de marcos interpretativos que ofrezcan a los operadores jurídicos visiones más amplias y estructurales del problema, que les permitan ofrecer soluciones judiciales integrales y que aporten, desde su función, a la reconfiguración de los mencionados patrones culturales discriminadores.

Caso concreto.

51. Diana Eugenia Roa Vargas solicitó el divorcio de su esposo ante la jurisdicción de familia, por estimar que se configuró la causal 3ª del artículo 154 del Código Civil, referente a *“ultrajes, tratos crueles y maltratamientos de obra”*. Para probar su alegato, la accionante relacionó diversas situaciones en las que su esposo la agredió a partir de insultos, gritos, actitudes celosas y posesivas, agresiones verbales y físicas, entre otras. En dicho proceso la accionante presentó varias pruebas documentales y testimoniales que, a su juicio, no fueron valoradas debidamente.

En dicho proceso se desestimó las pretensiones, ya que el Juzgado 4º de Familia de Bogotá consideró que no se probaron agresiones físicas y psicológicas, que configuraran la causal alegada.

Por tanto, la accionante presentó acción de tutela contra el referido Juzgado, al estimar que éste valoró indebidamente las pruebas y desconoció los episodios de violencia física y psicológica a la que fue sometida ella y sus dos hijas menores de edad, por parte de su marido. El Juzgado accionado no presentó alegatos de defensa.

52. Como quedó reseñado, la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá y la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia declararon improcedente la acción de tutela, pues la demandante no agotó todos los medios de defensa judiciales, al no interponer el recurso de apelación contra la sentencia que ataca.

Debido a lo anterior, esta Sala inicialmente evaluará si la presente acción de tutela cumple los requisitos generales de procedibilidad del amparo contra providencias judiciales, en los términos vistos al inicio de esta providencia.

Examen de requisitos generales de procedencia

53. El presente asunto es de evidente **relevancia constitucional**, en tanto versa sobre la protección de una mujer víctima de violencia doméstica, física y

psicológica, frente a quien el Estado tiene el compromiso de escuchar, validar y responder conforme a derecho.

Esta situación, como se explicó, no debe evaluarse sólo desde una perspectiva individual, pues la violencia y la discriminación contra las mujeres es una cuestión estructural que compete a todo el Estado y que lo obliga a actuar desde sus diversas dependencias, incluida la Rama Judicial del Poder Público, a partir de una perspectiva de género. Lo anterior en virtud al deber de cumplimiento de las obligaciones adquiridas a nivel internacional y de las consagradas en los artículos 42, 43, 44 y 93 de la Constitución colombiana.

54. La Sala encuentra que se cumple además el **requisito de inmediatez**, ya que la última actuación que dio cierre al proceso de divorcio iniciado por la accionante, se produjo el 28 de mayo de 2013, y la acción de tutela se instauró el 3 de septiembre de 2013. Es decir, sólo transcurrieron 4 meses aproximadamente entre las actuaciones, lapso razonable y proporcionado para la preparación del escrito de tutela y la organización de todos los documentos aportados.

55. La accionante en su demanda y en la impugnación, **identificó de manera razonable los hechos que considera violatorios de sus derechos fundamentales**. Explicó los argumentos por los cuales encontró que el Juzgado 4° de Familia de Bogotá incurrió en vías de hecho por defecto fáctico y violación directa de la Constitución.

56. Al verificar que la accionante **no usó todos los medios de defensa ordinarios** que tuvo a su alcance, esta Sala debe entrar a explicar por qué el mecanismo de la acción de tutela, sí es procedente en este caso particular y concreto.

En el presente caso, la accionante explicó las razones por las cuales no le fue posible instaurar el recurso de apelación. Precisó que debido al abandono económico de su marido, ella asumió toda la carga de su sostenimiento y el de sus dos pequeñas hijas, por lo cual, no pudo pagarle al abogado quien se desinteresó del caso y no apeló. Esta Sala evalúa esas razones desde varias perspectivas:

i) Es claro que el abandono económico del marido (violencia económica), hace parte de la **violencia estructural** que sufre la accionante, por tanto, hacer caso omiso de este aspecto, sería contribuir a la normalización e invisibilización de la violencia, como ya se explicó.

ii) Negar el acceso a la administración de justicia en este caso, debido a una formalidad, contribuiría a perpetuar los niveles de impunidad y tolerancia social a los fenómenos de violencia y discriminación contra las mujeres, que fueron descritos en esta sentencia. Así mismo desestimularía aún más, la poca denuncia de este tipo de violencias en el país.

iii) Debido a que, como se evidenció en los fundamentos 48 y 49 de esta providencia, en Colombia aún persisten patrones culturales discriminatorios y estereotipos de género que permean el actuar de la mayoría de los operadores judiciales, es posible inferir que en este caso particular y concreto, la accionante hubiera obtenido un resultado similar en la instancia de apelación, al obtenido en la primera decisión. Por lo tanto, la garantía de la efectividad e idoneidad de ese medio para proteger materialmente sus derechos, obviamente no generaba certeza.

iv) Desconocer la situación de vulnerabilidad en este caso y hacer prevalecer un argumento procesal sobre la protección sustancial de los derechos de la mujer violentada, configuraba una revictimización de la accionante y un caso de indiferencia estatal frente a la violencia estructural de género.

57. Aunado a lo anterior, la Sala recuerda que en Colombia los principios que rigen el derecho procesal pueden ser usados transversalmente dentro de toda actuación judicial, (incluida la tutela) para permitir la armonización de las normas que rigen cada caso particular, con los postulados constitucionales.

Así, dos de tales principios de raigambre constitucional son los consagrados en los artículos 29¹⁴³ y 228¹⁴⁴ Superiores, el **debido proceso** y la **prevalencia del derecho sustancial**. De estos se deduce que los procedimientos y las formas están consagrados como medios o herramientas para encauzar la materialización de los derechos sustanciales, *“dentro de una vía preestablecida y recorrida de manera justa, equitativa y respetuosa, que enriquezca la legitimidad de la decisión tomada”*¹⁴⁵.

La aparente tensión que pudiera generarse entre el respeto por las formalidades procesales y la primacía del derecho sustancial, en este caso, encuentra solución *“en la concepción de las formas procedimentales como un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos, y no como fines en sí mismas”*¹⁴⁶. En esa misma línea la **sentencia T-654 de 2009**¹⁴⁷, reiteró que:

*“El derecho de acceso a la administración de justicia aparece, ciertamente, como el derecho formal a acceder a la justicia, pero además a acceder a una justicia que busque, en la mayor medida posible, proveer una decisión de fondo para el asunto presentado.”*¹⁴⁸
Así, una violación del derecho a acceder a la administración de

¹⁴³ “Artículo 29. 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**...”

¹⁴⁴ “Artículo 228. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas **prevalecerá el derecho sustancial**. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.”

¹⁴⁵ T-256 de 2012, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

¹⁴⁶ T-264 de 2009, citada.

¹⁴⁷ M. P. María Victoria Calle Correa.

¹⁴⁸ “Sentencia T-134 de 2004, M.P. Jaime Córdoba Triviño.”

justicia se presenta no sólo cuando al actor se le dificulta o imposibilita tal acceso, sino también cuando la administración de justicia le permite acceder, pero no evalúa sus pretensiones o las evalúa tan sólo en apariencia, pues acaba tomando en realidad una decisión con base en consideraciones superficiales o de carácter excesivamente formal, que no tienen valor instrumental en la garantía de otros derechos fundamentales, en un caso en que es posible adoptar una decisión diferente con fundamento en una interpretación orientada a la protección efectiva de los derechos fundamentales¹⁴⁹.”

Por tanto, debido a las especificidades de este caso concreto, se aplica el principio de prevalencia del derecho sustancial, en torno al acceso a la administración de justicia de Diana Eugenia Roa Vargas, y se considera superado este requisito.

58. Por último, evidentemente no se trata de una irregularidad procesal, ni de una acción de tutela contra sentencia de esa misma naturaleza. Por todo lo anterior, esta Sala de Revisión de Tutelas encuentra que esta acción de tutela es procedente y, en esa medida, pasará a verificar si se configuran las causales específicas alegadas; esto es, el defecto fáctico y la violación directa de la Constitución.

Configuración de los defectos fáctico y violación directa de la Constitución.

59. Debe recordarse que la acción de tutela contra providencias judiciales, tiene la clara finalidad de confrontar la actuación judicial con el texto superior, para verificar el cumplimiento, garantía y realidad de los derechos fundamentales, conforme a lo enunciado previamente en esta providencia.

De manera preliminar, esta Sala encuentra que el Juzgado accionado evadió el cumplimiento de garantías fundamentales e infringió sus deberes constitucionales de aplicar la Constitución, que eran determinantes en la valoración del caso concreto de la señora Diana Eugenia Roa Vargas. Por tanto, en principio, esta situación hace que a través de la acción de tutela sea legítimo evaluar de fondo este caso.

60. En esa medida es necesario establecer si la autoridad judicial accionada incurrió en el defecto fáctico y la violación directa de la Constitución alegada, al valorar indebidamente las pruebas presentadas por la accionante y no aplicar directamente los mandatos contenidos en los artículos 42, 43, 44 y 93 de la Constitución.

¹⁴⁹ “Sentencia T-264 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. En ella al resolver una tutela contra sentencia, la Corte manifestó que ‘el derecho fundamental al acceso a la administración de justicia comporta la garantía de la obtención de una respuesta de fondo por parte de los jueces, quienes, a su vez, se hallan obligados a evitar a toda costa fallos que, basados en obstáculos formales, impidan la vigencia del derecho material o de los derechos subjetivos. Esto ocurre tanto en los fallos que son inhibitorios de forma manifiesta como en aquellos que lo son de forma implícita, es decir, bajo la apariencia de un pronunciamiento de mérito.’”

Recuérdese que la accionante identificó tres situaciones para la configuración de los defectos indicados, así:

- i) El Juzgado encuentra probado el conflicto familiar, pero no considera este hecho como constitutivo de violencia intrafamiliar. El Juzgado desconoce que existe violencia psicológica y omite su valoración a lo largo del proceso.
- ii) Se desestimaron los testimonios de su jefe, una compañera de trabajo y de su hermana. En su mayoría la Juez estimó que esos testimonios no era válidos debido a que no fueron rendidos por *testigos presenciales* y por tanto constituían pruebas *de oídas*, con lo cual hizo prevalecer la intimidación del hogar, sobre los derechos de la víctima.
- iii) El Juzgado no valoró las pruebas documentales en su integridad. En especial ignoró el peritaje que sobre la pareja, había hecho un experto del Instituto de Medicina Legal, que da cuenta de las conductas que son indicativas de violencia psicológica, como adaptación de la víctima, depresión, estrés, angustia, aislamiento social y familiar, entre otros.

61. Frente al **primer** aspecto (conflicto familiar) en la sentencia atacada se lee:

*“Del material probatorio incorporado oportunamente al proceso, queda evidenciado la existencia del conflicto familiar de los esposos **DIANA EUGENIA ROA VARGAS** y **JORGE HUMBERTO MESA MESA**, quienes durante el trayecto del matrimonio, exactamente para el año 2007, la cónyuge se ve en la necesidad de solicitar amparo de protección por parte de la Comisaría Once de Familia de Bogotá, trámite administrativo que termina en conciliación, cuyo objetivo no es otro que restaurar su matrimonio, reforzándose en terapia de pareja, como efectivamente ocurre, con el nuevo acontecimiento, como lo fue el nacimiento de la segunda hija de éstos, la menor **ISABELA**.*

*Conflicto que continuó y que aún persiste en el tiempo, como se extrae de la prueba testimonial de **LUZ AMPARO ROA VARGAS**, **LILIANA ROMERO TOVAR**, y que conllevó a la separación de hecho de la pareja, situación que corrobora la versión de la Moner **GABRIELA MESA ROA**, al referir en su entrevista que ya no vive con su padre, y que cuando éstos convivían casi no se hablaban y cuando lo hacían empezaban a pelear.”¹⁵⁰*

62. Al evaluar este extracto de la sentencia, esta Sala estima que sí se configura el defecto fáctico y la violación directa a la Constitución, debido a que la valoración que hace la Juez 4ª de Familia de Bogotá contribuye a normalizar el conflicto intrafamiliar, pues lo ve como un aspecto trivial y cotidiano, que deben soportar los miembros de la familia. Esta mirada contiene diversos estereotipos de género que no pueden seguir pasando por alto, en las esferas judiciales.

¹⁵⁰ Folio 11 cd. inicial. Negrilla fuera del texto original.

Detrás de ese argumento, está la idea de que la mujer debe soportar las peleas y los maltratos (así sean mutuos) por varios años (desde 2007) y buscar la forma de adaptarse al conflicto, pues si no se llega a los “golpes”, el conflicto no amerita la disolución del matrimonio. Se privilegia entonces ese vínculo, por encima de la salud mental de los miembros de la familia.

Lo anterior, desconoce los mandatos de los artículos 42, 43 y 44 superiores, en torno al necesario reproche que debe tener toda forma de violencia al interior de la unidad familiar y la obligación de garantizar un desarrollo armónico e integral a los hijos dentro del hogar. También desconoce las obligaciones que el Estado colombiano adquirió a nivel internacional, en especial, las encaminadas a buscar la eliminación progresiva de los estereotipos discriminatorios¹⁵¹.

63. Frente al *segundo aspecto*, (valoración de testimonios) en la sentencia atacada se lee:

*“Ahora probado como quedó la vivencia de la problemática familiar de la pareja MESA-ROA, veamos si se probaron los hechos en que funda la causal 3ª del artículo 154 del Código Civil [...] al respecto los declarantes, FRANCISCO JAVIER ECHEVERRI LARA expone que si bien la conocen (sic) hace 4 años, por ser su jefe, de su vida familiar nada le consta, solo se limita a referir que en ocasiones ha notado **estado de tensión o presión en DIANA EUGENIA ROA VARGAS**, y la petición de la misma, respecto a la exclusión de un viaje al exterior... **para no indisponer a su esposo dado que sufría de unos celos agresivos y enfermizos.***

*Por su parte, la testigo LILIANA ROMERO TOVAR, compañera laboral de la actora, ... es conocedora del conflicto familiar de éstos, por la conducta y actitudes que presenta DIANA EUGENIA en su trabajo, como lo es, la **angustia** en salir puntual de este (sic) a las cinco de la tarde porque va a recoger a sus menores hijas, **no compartir** la reunión de la Calera que se hizo en ‘chiva’..., **evitar las salidas** fuera del país con ocasión al trabajo, su **aislamiento, nerviosismo, desconcentración en el trabajo, el no almorzar, todo para evitar problemas con su cónyuge JORGE HUMNETRO MESA MESA...**”¹⁵²*

64. Esta Sala estima que también en la evaluación de este aspecto de la sentencia la Juez incurrió en los defectos alegados. Lo anterior es evidente después de estudiar los comportamientos que una víctima de violencia psicológica demuestra.

Así de las intervenciones reseñadas y de lo expuesto en los fundamentos 36 a 38 de esta providencia, se extrae que el estado de tensión, la angustia, el

¹⁵¹ Artículo 8 de la Convención de Belém do Pará, entre otros.

¹⁵² Folios 11 y 12 ib. Negrilla fuera del texto original.

aislamiento, el nerviosismo y la desconcentración en el trabajo de Diana Eugenia Roa Vargas, generados por los celos enfermizos y agresivos de su esposo, son muestras de los malos tratos psicológicos a que ésta es sometida. Por lo cual, contrario a lo valorado por la Juez, si estaba demostrada la causal alegada.

65. El otro testimonio que la accionante estimó mal valorado fue el de su hermana, respecto del cual, se puede leer en la sentencia atacada:

“... por su cercanía con la pareja en conflicto, quien solo vive a una distancia de dos cuabras y media de la casa de ésta, y por el ámbito reservado que caracteriza la relación conyugal, es la más idónea para testificar sobre las circunstancias que rodearon la ruptura marital..., pero si bien es cierto que ha sido testigo presencial de los hechos de agresión de JORGE HUMBERTO MESA MESA hacia DIANA EUGENIA ROA VARGAS, como lo fue de los ocurridos en el grado de una sobrina cuando le insinuó ‘qué hacía encerrada en un baño dejándose manosear por un muchacho de grado once’, es de anotar que los mismos sucedieron con anterioridad a la celebración del matrimonio de los citados cónyuges, y que no vienen al caso que nos ocupa.

[...]

Y en cuanto a los hechos de maltrato que dice fue víctima su hermana por parte de su esposo para el mes de julio de 2010, cuando agrede a DIANA, propiciándole dos cachetadas, la empuja, su conocimiento proviene de los que ésta le ha comentado, aunado que no obstante su cercanía con la casa de su hermana, hace 3 o 4 años que no ingresa a la misma, motivado (sic) en los celos enfermizos que el demandado le tiene al esposo de la declarante, señor CARLOS SAMUÉL, sin que los mismos hayan sido probados, se convierte en relación con estos hechos en un testigo de oídas, a quien esta juzgadora le resta valor probatorio a sus dichos.

[...]

... es necesario tener en cuenta lo informado por la misma testigo en su exposición, cuando indica que la actora dejó el celular abierto en altavoz, fue por acuerdo que hiciera con su hermana la declarante, para que se enterara del comportamiento de su esposo frente a la situación que le iba a comentar esa noche..., es decir, escuchara las manifestaciones de su cónyuge, fabricando así su propia prueba para que posteriormente la misma pudiera declarar al respecto, y como quiera que a nadie le es lícito confeccionar su propia prueba no es viable tener en cuenta su dicho en la relación con los hechos acaecidos...”¹⁵³.

¹⁵³ Folios 12 a 14 ib. Negrilla fuera del texto original.

66. De este extracto de la sentencia también se desprende que la Juez tenía suficientes elementos de juicio para considerar configurada la causal de divorcio alegada. Sin embargo, contrario a lo esperado por parte de la administración de justicia, descarta la violencia contra la mujer, a partir de argumentos procesales que desconocen los derechos sustanciales de la accionante.

En este punto, es importante recordar que tanto el Comité de Naciones Unidas para la verificación de la CEDAW, como esta Corte, han precisado que en ningún caso los derechos de un agresor pueden ser ponderados judicialmente por encima de los derechos humanos de las víctimas de cualquier tipo de violencia. Situación que ocurre en este caso.

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.

Por lo anterior, en este caso, era necesario que la juez valorara integralmente todos los indicios de violencia en el hogar de la familia Mesa Roa y diera un grado de credibilidad mayor al testimonio de la hermana de la accionante, que no fue una testigo de oídas, pues nadie le contó lo sucedido, sino que ella oyó directamente lo ocurrido. Así mismo, el argumento de la fabricación de la prueba, no es de recibo para esta Sala, debido a lo ya explicado, sobre la necesaria apertura de espacios privados, que la víctima debe propiciar para lograr demostrar y visibilizar la violencia.

67. Al descartar, *a priori*, hechos de violencia antes del matrimonio, la juez hace caso omiso de los indicios relevantes sobre la personalidad del esposo y el carácter sistemático y progresivo de la violencia psicológica y doméstica. Con lo cual, una vez más contribuye a naturalizar su existencia.

68. Frente a estos dos primeros aspectos se acusa al ente judicial de *indebida valoración*; es decir, de incurrir en la dimensión positiva del defecto fáctico, que se presenta cuando el juez fundamenta su decisión en una prueba no apta para ello o efectúa una tasación por completo equivocada.

En esta ocasión efectivamente hubo una tasación por completo equivocada de las pruebas, teniendo en cuenta los postulados constitucionales y de derechos humanos, que resulta ostensible, relevante y manifiesto.

69. Finalmente, frente al *tercer aspecto* que la accionante reprocha la *ausencia de valoración*, por lo cual acusa al Juzgado 4° de Familia de incurrir, también, en la dimensión negativa del defecto fáctico, que se presenta cuando se omite o ignora la valoración o el decreto de una prueba determinante. En este aspecto, la demandante identificó uno a uno los documentos ignorados por la Juez, tal y como quedó reseñado en los antecedentes de esta sentencia.

Así, esta Sala constata que el Juzgado accionado no valoró en su integridad las distintas solicitudes formuladas por la actora, ante organismos e instancias como la Comisaría 11 de Familia de Bogotá, el Centro de Atención de Víctimas de Violencia Intrafamiliar CAVIF, la Fiscalía 117 Unidad de Violencia Intrafamiliar y el Juzgado 63 Penal Municipal de Control de Garantías de Bogotá.

70. El Juzgado tampoco valoró las actuaciones seguidas por la cónyuge ante la Fiscalía 117 Unidad de Violencia Intrafamiliar, a pesar de que se efectuó el traslado de las pruebas de la investigación penal al proceso civil¹⁵⁴. La prueba de mayor relevancia ignorada por el Juzgado accionado fue el dictamen pericial efectuado por un psiquiatra del Instituto de Medicina Legal¹⁵⁵, en el cual se indicó:

“la pareja ha estado inmersa en una dinámica disfuncional que es semejante a la que se ha observado en otros casos en los cuales se encuentra un funcionamiento celotípico, en el cual se da un manejo hegemónico del poder basado en el género, en este caso machista que se complementa a su vez con la acomodación de la mujer en un funcionamiento que implica pasividad y dependencia...”

... ..

se llama la atención sobre el factor de riesgo inherente a esta dinámicas de violencia contra la mujer en estos casos y que está dado por las posibilidades de acentuación de las agresiones a la misma, una vez ella toma la decisión de separarse, por lo que se requiere se asuman medidas de protección a la mujer y a sus hijas una vez ocurra la separación.

... ..

se sugiere en la medida de lo posible que esta pareja no siga compartiendo techo, se privilegie a la madre a la hora de definir la custodia de los hijos definiendo claramente el régimen de visitas a los hijos de la pareja, siendo deseable que al menos por los primeros tres meses las visitas del padre sean supervisadas por un profesional psicosocial (ICBF)”

¹⁵⁴ Los oficios en los que consta el traslado de las pruebas de la investigación penal al proceso al civil, está visibles a folios 47 a 115 ib.

¹⁵⁵ Visible a folios 178 a 188 ib.

Ante la claridad del tal peritaje y la aptitud del experto forense que lo emite, esta Sala cuestiona por qué el Juzgado demandado no lo tuvo en cuenta como prueba idónea que acreditara los hechos constitutivos de la causal 3ª del artículo 154 de Código Civil invocada.

71. De lo expuesto hasta ahora, esta Sala puede identificar que la accionante fue víctima de algunos hechos objetivos, así:

- a. La accionante vive en un contexto familiar que es conflictivo desde hace varios años.
- b. La accionante se ha restringido de los viajes laborales y de compartir tiempo con sus compañeros de oficina, para evitar problemas con su esposo. Es decir se aisló socialmente.
- c. La accionante presenta angustia, estrés, desconcentración en el trabajo, estado de tensión, entre otros.
- d. La señora Roa Vargas también se aisló familiarmente, debido a que su esposo la celaba con su cuñado.

Estos hechos son indicativos de violencia psicológica contra la mujer, según lo explicado en las consideraciones de esta sentencia, por tanto, podría decirse que bastarían para configurar la causal alegada. Sin embargo, si en gracia de discusión, se admite que estos hechos pueden estar viciados de subjetividad por parte de la actora y de sus testigos, y en esa medida sólo serían considerados como indicios, esta Sala encuentra que se disipó toda duda de la ocurrencia de la violencia con el peritaje de Medicina Legal, que fue descartado débilmente por la Juez del caso.

72. Por todo lo anterior, la Sala concluye que el Juzgado 4º de Familia de Bogotá incurrió en el defecto fáctico y en violación directa de la Constitución, al no declarar configurada la causal de divorcio invocada, a pesar de estar plenamente probada.

Conclusión

73. El Juzgado 4º de Familia incurrió en defecto fáctico y violación directa de la Constitución, al emitir la sentencia dentro del proceso de divorcio, bajo argumentos que en este caso contribuyen a perpetuar la violencia y la discriminación contra la mujer y a invisibilizar la violencia doméstica y psicológica que padecía Diana Eugenia Roa Vargas al interior de su hogar.

74. Lo expuesto conduce entonces a que se revoque el fallo proferido el 11 de octubre de 2013, por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que en su momento confirmó el dictado el 11 de septiembre de ese año, por la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá, por el cual se había declarado improcedente la presente acción de tutela.

75. En su lugar, esta Corte tutelaré los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, a la intimidad, a la libertad de movimiento y a la protección de la familia de Diana Eugenia Roa Vargas y, en consecuencia,

dejará sin efecto la sentencia dictada, el 28 de mayo de 2013, por el Juzgado 4° de Familia de Bogotá dentro del proceso de divorcio promovido en contra de Jorge Humberto Mesa Mesa, cónyuge de la accionante.

76. A su vez la Sala de Revisión, ordenará al Juzgado 4° de Familia de Bogotá, dentro de los treinta (30) días siguientes a la notificación de esta providencia, proferir un nuevo fallo en el que se tengan en cuenta todas las consideraciones de esta providencia referentes al principio de igualdad y no discriminación por razón del sexo y la especial protección que merece la mujer víctima de cualquier tipo de violencia.

77. De acuerdo a las consideraciones expuestas en los fundamentos 47 a 50 de esta providencia, esta Sala exhortará al Congreso y al Presidente de la República para que, de acuerdo a sus respectivas funciones, emprendan las acciones pertinentes que permitan reconfigurar los patrones culturales discriminatorios y los estereotipos de género presentes aún en los operadores de justicia en Colombia.

78. Así mismo, se instará al Consejo Superior de la Judicatura para que exija la asistencia obligatoria de todos los jueces del país de la jurisdicción de familia, a las capacitaciones sobre género que la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla ofrezca. Lo anterior, a fin de promover la creación de nuevos marcos interpretativos en perspectiva de género, que permitan la real y efectiva reconfiguración de patrones culturales y estereotipos de género discriminatorios.

79. También se solicitará a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, difundir por el medio más expedito posible esta sentencia, a todos los despachos judiciales de la Nación, para que, en adelante, apliquen un enfoque diferencial de género al momento de decidir cualquier asunto a su cargo.

80. Previo a dar las órdenes mencionadas, esta Sala de Revisión levantará los términos de suspensión decretados mediante auto del 27 de marzo de 2014.

III. DECISIÓN.

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

RESUELVE

PRIMERO: LEVANTAR los términos de suspensión decretados por esta Sala de Revisión, mediante auto del 27 de marzo de 2014.

SEGUNDO: REVOCAR el fallo proferido el 11 de octubre de 2013, por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que en su momento confirmó el dictado el 11 de septiembre de ese año, por la Sala de Familia del

Tribunal Superior de Bogotá, por el cual se había declarado improcedente la presente acción de tutela.

TERCERO: En su lugar, **TUTELAR** los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, a la intimidad, a la libertad de movimiento y a la protección de la familia de Diana Eugenia Roa Vargas. En consecuencia, **DEJAR SIN EFECTO** la sentencia dictada, el 28 de mayo de 2013, por el Juzgado 4° de Familia de Bogotá dentro del proceso de divorcio promovido por la accionante en contra de Jorge Humberto Mesa Mesa.

CUARTO: ORDENAR al Juzgado 4° de Familia de Bogotá, dentro de los treinta (30) días siguientes a la notificación de esta providencia, proferir un nuevo fallo en el que se tengan en cuenta todas las consideraciones de esta providencia referentes al principio de igualdad y no discriminación por razón del sexo y la especial protección que merece la mujer víctima de cualquier tipo de violencia.

QUINTO: De acuerdo a las consideraciones expuestas en los fundamentos 47 a 50 de esta providencia, **EXHORTAR** al Congreso y al Presidente de la República para que, de acuerdo a sus respectivas funciones, emprendan las acciones pertinentes que permitan reconfigurar los patrones culturales discriminatorios y los estereotipos de género presentes aún en los operadores de justicia en Colombia.

SEXTO: INSTAR al Consejo Superior de la Judicatura para que exija la asistencia obligatoria de todos los jueces del país de la jurisdicción de familia, a las capacitaciones sobre género que la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla ofrezca. Lo anterior, a fin de promover la creación de nuevos marcos interpretativos en perspectiva de género, que permitan la real y efectiva reconfiguración de patrones culturales y estereotipos de género discriminatorios.

SÉPTIMO: SOLICITAR a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, difundir por el medio más expedito posible esta sentencia, a todos los despachos judiciales de la Nación, para que, en adelante, apliquen un enfoque diferencial de género al momento de decidir cualquier asunto a su cargo.

OCTAVO: Por Secretaría General, **LIBRAR** la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Magistrada

ANDRÉS MUTIS VANEGAS
Secretario General