

JUZGADO TRECE (13) DE FAMILIA DE ORALIDAD DE BOGOTÁ

Bogotá, D.C., Veintiséis (26) de Febrero de dos mil veintiuno (2021)

110013110013**20200059400**

REFERENCIA: CONSULTA DE MEDIDA DE PROTECCIÓN No. 153/19 RUG 796-19 DE HENRY HUMBERTO MONCADA RODRÍGUEZ CONTRA MIYERLANDY RESTREPO.

ASUNTO A DECIDIR:

Procede el Juzgado a decidir el grado de consulta planteada a la resolución de incumplimiento a la Medida de Protección No. 153/19, proferida por la Comisaría Primera de Familia de Bogotá el 22 de mayo de 2019.

ANTECEDENTES

- El día 16 de abril de 2019 (folio 17 y ss.), se celebró audiencia pública con asistencia de las partes, en la cual la Comisaría Primera de Familia de Bogotá, impuso Medida de Protección definitiva en favor del señor HENRY HUMBERTO MONCADA RODRÍGUEZ y en contra de la señora MIYERLANDY RESTREPO, a quien conmino a cesar de inmediato cualquier tipo de agresión física, verbal o psicológica en contra del señor HENRY HUMBERTO MONCADA RODRÍGUEZ o de su hijo CHRISTOPHER ALLEN MONCADA RESTREPO, así como a respetar los espacios del accionante y su hijo, y de no penetrar de forma violenta, agresiva, intimidatorio o amenazante en cualquier lugar donde se encuentre el accionante y su hijo; igualmente se remitió a las partes a tratamiento terapéutico a fin de manejar niveles de comunicación y obtener habilidades para la resolución pacífica de conflictos, toma de decisiones, control de impulsos, rabia e ira, minimizar los grados de agresividad, fortalecer los medios de comunicación, pauta, normas sanas y pacíficas de crianza y de convivencia. En la audiencia se dieron a conocer las sanciones a que podrían ser acreedores por incumplimiento a la medida de protección, las partes fueron notificadas en estrados y no tuvieron ningún reparo frente a la decisión adoptada, entre otras cosas porque la accionada se retiró de la audiencia sin ninguna justificación.
- A folio 1 del cdno. No. 2, el señor HENRY HUMBERTO MONCADA RODRÍGUEZ, puso en conocimiento de la Comisaría Primera de Familia de Bogotá un incidente a esta medida de protección, por un presunto incumplimiento de la señora MIYERLANDY RESTREPO. Por auto del 2 de mayo de 2019 (folio 15 cdno. No. 2), se admitió el trámite de incumplimiento y se ordenó citar a las partes a audiencia, quienes finalmente fueron

debidamente notificadas para la audiencia que debió ser reprogramada para el día 22 de mayo de esa misma anualidad (fls. 21 y 22).

- A la audiencia programada para el día 22 de mayo de 2019 (fls. 23 a 25), asistieron las partes. En ella, el accionante se ratificó de los hechos enunciados en la solicitud de incumplimiento, mientras que la querellada negó la ocurrencia de los mismos, conforme se evidencia a folio 24 del cuaderno No. 2.
- Con base en los cargos del incidentante y la prueba documental aportada con la denuncia, la comisaria de familia encontró probado el incumplimiento a la medida de protección por parte de la señora MIYERLANDI RESTREPO, a quien le impuso como sanción una multa de dos (02) salarios mínimos legales convertibles en arresto, de conformidad con los preceptos señalados en el literal a del artículo 7° de la ley 575 del año 2000, con la advertencia de que ese dinero lo debería consignar en el término de cinco (5) días hábiles siguientes al grado de consulta. Las partes se notificaron en estrados (fl.25).

En la audiencia en mención se dejó constancia de la negativa de la señora MIYERLANDI RESTREPO, a firmar el acta correspondiente.

CONSIDERACIONES

Se encuentran reunidos a cabalidad los presupuestos procesales. Primeramente debe precisarse que este Juzgado es competente para conocer de la consulta indicada en el acápite que antecede de esta providencia, por disposición de la precitada ley en concordancia con el decreto 2591 de 1991 en su artículo 52. No se observa causal de nulidad alguna que invalide lo actuado, razón por la cual se procede a dictar sentencia.

En desarrollo del artículo 42 de la Constitución Política y *"mediante un tratamiento integral de las diferentes modalidades de violencia en la familia, a efecto de asegurar a esta su armonía y unidad"*, la Ley 294 de 1.996 hoy modificada por la ley precedentemente enunciada, tenía por finalidad prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar, e imponer medidas de protección definitivas cuando queda demostrado que una persona dentro del grupo familiar arremete contra otro miembro de dicho contexto familiar, entendiéndose por agresión o violencia el daño físico o psíquico, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión.

Se entiende como integrantes de la familia *"los cónyuges o compañeros permanentes, el padre y la madre de familia, aunque no convivan en un mismo hogar, los ascendientes o descendientes de los anteriores y los hijos adoptivos y todas las demás personas que de manera permanente se hallaren integrados a la unidad doméstica"*. La importancia en

privilegiar la fuerza y la cohesión que pueden generar el afecto y la protección y ésta invocada como fundamento del estado social de derecho, nos muestra que la tolerancia, la comprensión, el perdón, el auxilio que debe existir permanentemente entre las familias, no se funda necesariamente en los lazos de sangre sino en fuerzas, y sentimientos de solidaridad necesarios para la convivencia social. Examinado así el contenido del artículo 2º de la citada ley, y como quiera que la presente situación encaja en el aludido artículo, como para entender que sea susceptible su aplicación por hechos constitutivos de violencia intrafamiliar.

Descendiendo al caso de estudio, se observa lo siguiente:

El día 16 de abril de 2019, la Comisaria Primera de Familia de Bogotá, impuso medida de protección en favor del señor HENRY HUMBERTO MONCADA RODRÍGUEZ y de su menor hijo CHRISTOPHER MONCADA RESTREPO, en contra de la señora MIYERLANDY RESTREPO, la cual consistió textualmente en:

“...SEGUNDO.- En consecuencia se decreta como Medida de protección, ordenar al-a señor-a MIYERLANDY RESTREPO que se abstenga de manera inmediata de realizar cualquier tipo de agresión física verbal o psicológica, en contra del señor HENRY HUMBERTO MONCADA RODRÍGUEZ E HIJO CHRISTOPHER ALLEN MONCADA de 01 año de edad

TERCERO: ORDENAR a MIYERLANDY RESTREPO respetar los espacios personales y el vocabulario con el que se dirige al señor HENRY HUMBERTO MONCADA RODRIGUEZ E HIJO CHRISTOPHER MONCADA RESTREPO de 01 año de edad

CUARTO: ORDENAR a MIYERLANDY RESTREPO abstenerse de penetrar en forma violenta agresiva intimidatoria y/o amenazante en cualquier lugar donde se encuentre el señor HENRY HUMBERTO MONCADA RODRIGUEZ E HIJO CHRISTOPHER MONCADA RESTREPO de 01 año de edad. ”

Como medida de protección, se le ordenó a las partes asistir a proceso terapéutico, para buscar herramientas que les permitan solucionar sus conflictos de manera pacífica.

El a quo, al hacer la valoración probatoria, tuvo como único sustento la prueba documental aportada por el accionante cuando presentó el incumplimiento de la medida de protección y en análisis correspondiente esto fue lo que dijo:

“De conformidad con lo dispuesto en la Ley 294 de 1996 modificado por la Ley 575 de 2000, la conducta asumida por la incidentada señora MIYERLANDI RESTREPO como el NO haber aceptado la ocurrencia de los hechos, Existe, además el escrito o versión del Incidentante, la ampliación de la solicitud de incidente, pruebas documentales allegadas que precisan sobre los hechos objeto de denuncia.

Obran en el expediente solicitud de incumplimiento de medida de protección y pruebas documentales.

Analizado el acervo probatorio allegado por la parte incidentante se evidencia el incumplimiento por parte de la incidentada de lo ordenado por el despacho en fallo proferido el 16 de abril de 2019.

Se puede evidenciar el maltrato verbal y psicológico de la señor MIYERLANDY RESTREPO hacia el señor Henry Humberto Moncada en os mensajes que le envía donde le escribe que usted de hombre no tiene ni las pelotas porque parece más una guaricha, en otro aparte escribe pensé que era alguien diferente pero no, es la misma porqueria con que me he relacionado, reconoce en los mensajes lo del incumplimiento en las citas médicas y lo de la nalgada y se evidencia la nota enviada por el jardín.

Quedándole al despacho claro las situaciones de negligencia y maltrato verbal.”

Con base en el anterior análisis la autoridad administrativa declaró probado el incidente de incumplimiento de la medida de protección.

Frente a la decisión tomada por la Comisaría de Familia encuentra esta Juez como primera medida que la accionada no aceptó los hechos de agresión y de negligencia con su hijo denunciados por el señor HENRY HUMBERTO MONCADA.

Como la accionada no aceptó los cargos formulados por el accionante, la Comisaria de Familia acudió a los demás elementos de prueba obrantes en el expediente como fueron las documentales aportadas por el con la denuncia entre los que se encuentran unos mensajes de WhatsApp pertenecientes a unas supuestas conversaciones sostenidas entre las partes.

Recordemos que para que las pruebas puedan ser tenidas en cuenta por la autoridad respectiva, deben ser solicitadas, practicadas e incorporadas en su momento procesal oportuno, conforme lo prevé el **art. 173 del C.G. del P.**

Para el caso de las medidas de protección las pruebas deben solicitadas o incorporadas: **(i) Con la petición de la medida de protección, conforme lo prevé el art. 10° de la Ley 294 de 1996, y (ii) Cuando el agresor presente los descargos antes de la audiencia pública, las cuales se practicarán durante la misma (art. 13 ibídem).**

Pero además, las pruebas deben ser practicadas en la audiencia, tal como lo contempla el art. 17 de la Ley 294 de 1996, modificado por el art. 11 de la Ley 575 de 2000.

En caso de que las pruebas sean decretadas dentro de la misma audiencia, la autoridad podrá suspenderla para practicarlas en la nueva fecha que fijará para su celebración.

En el caso sub examine las pruebas documentales fueron aportadas con la denuncia del incumplimiento de la medida de protección, es decir, en los términos del **art. 10° de la Ley 294 de 1996.**

Ahora bien, para que las pruebas puedan ser tenidas en cuenta por el Juez o por cualquier otra autoridad deben ser previamente controvertidas, o siquiera puestas en su conocimiento bien sea para tacharlas o como se dijo anteriormente para debatirlas. Al respecto esto es lo que sostiene el procesalista HERNÁN FABIO LOPEZ BLANCO.

«... Regla Técnica de la contradicción de la prueba

De acuerdo con ella, para ser estimadas por el Juez en sus decisiones de fondo, las pruebas deben, previamente, haber sido controvertidas por los sujetos que intervienen en el proceso o, al menos haber existido la posibilidad de realizar dicha contradicción; en otras palabras, que estos puedan participar en las prácticas de las mismas o discutirlas cuando se dispone su aporte.

Lo que se quiere, para que el juez pueda realizar el análisis de las pruebas y determinar el grado certeza que éstas le llevan, es que los sujetos intervinientes dentro del proceso hayan tenido la ocasión de controvertir la prueba, bien porque participaron en la práctica de ellas, ora por que conocieron oportunamente el documento aportado y tuvieron la ocasión de tacharlo o realizar las observaciones que estimasen pertinentes.»¹

Una vez revisada la audiencia llevada a cabo el día 22 de mayo de 2019 fácilmente se advierte que la Comisaria Primera de Familia de Bogotá, no corrió traslado a la accionada de la prueba documental aportada por su contraparte, lo cual constituye una flagrante violación del debido proceso, conforme lo preceptúa el art. 29 de la Constitución Política, el cual reza:

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

En este caso fueron allegadas como pruebas las supuestas conversaciones sostenidas por las partes, a través de WhatsApp, mismas que no fueron puestas en conocimiento de la parte accionada, luego no es cierto como erróneamente lo manifiesta la autoridad administrativa que hayan sido aceptadas las supuestas agresiones en contra del accionante y de su menor hijo.

No es posible afirmar a priori como lo hizo la comisaria de familia, que dichas conversaciones si pertenecieran a las partes, toda vez que no obra ninguna prueba con la que sea posible concluir que estas provenían de las mismas o de sus respectivos teléfonos móviles.

Entonces lo mínimo que debido hacer la autoridad administrativa para llegar a dicha conclusión, era haberle preguntado a la accionada si esas conversaciones correspondían a su autoría o no, situación que claramente fue omitida.

Como la prueba documental no fue objeto de contradicción y con ello se vulnero el debido proceso de la accionada, a quien no se le dio la oportunidad de hacer ningún pronunciamiento al respecto, se decreta la nulidad de la decisión proferida el día 22 de mayo de 2019.

¹ HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO, CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO PRUEBAS, DUPRE Editores Ltda., 2019.

En consecuencia, se ordena comunicar lo aquí decidido a la autoridad de origen para que con la intervención de las partes proceda a realizar nuevamente la audiencia, específicamente para analizar la prueba documental debidamente incorporada a la actuación, frente a la cual se tendrá que garantizar el derecho de contradicción.

Realizado el análisis respectivo se deberá proferir la decisión que en derecho corresponda.

Es de advertir que tanto los cargos como los descargos rendidos el día 22 de mayo conservan plena validez.

Finalmente se requiere a la Comisaria Primera de Familia de Bogotá, para que remita de manera oportuna las diligencias, toda vez que la decisión sometida a consulta fue proferida el día 22 de mayo de 2019 y solamente hasta el 27 de noviembre del año 2020 fue enviada a esta autoridad.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TRECE (13) DE FAMILIA DE ORALIDAD DE BOGOTÁ, D. C., ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

R E S U E L V E:

PRIMERO: **DECRETAR LA NULIDAD** de la decisión proferida el día 22 de mayo de 2019, por la Comisaría Primera de Familia de Bogotá dentro de la cual se declaró probado el incidente de incumplimiento por parte de la señora MIYERLANDY RESTREPO, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: **NOTIFICAR** la presente decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz. **Por secretaría, procédase de conformidad.**

TERCERO: **CUMPLIDO** lo anterior y como las diligencias fueron enviadas, a través del correo electrónico del Juzgado deberá comunicarse por el mismo medio lo aquí decidido a la autoridad de origen para que con la intervención de las partes proceda a realizar nuevamente la audiencia, específicamente para analizar la prueba documental debidamente incorporada a la actuación, frente a la cual se tendrá que garantizar el derecho de contradicción.

Realizado el análisis respectivo se deberá proferir la decisión que en derecho corresponda.

Es de advertir que tanto los cargos como los descargos rendidos el día 22 de mayo conservan plena validez.

NOTIFÍQUESE,


ALICIA DEL ROSARIO CADAVID DE SUAREZ
la Juez,

NOTIFICACIÓN POR ESTADO No. 034

HOY: 01 de Marzo de 2021 a las ocho de la mañana (8:00 A. M.)

LORENA MARÍA RUSSI GÓMEZ
SECRETARIA