



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Sexto Penal Municipal Con Función de Control de Garantías
Barranquilla-Atlántico

SICGMA

RADICACIÓN: 08-001-40-04-006-2020-00047-00
ACCIONANTE: ERVIN RODRIGUEZ SASTOQUE
ACCIONADO: COMISARIA NOVENA DE FAMILIA DE BARRANQUILLA

Barranquilla, cinco (5) de agosto de dos mil veinte (2020)

SOLICITUD DE TUTELA

El despacho procede a resolver la acción de tutela promovida por el señor ERVIN RODRIGUEZ SASTOQUE actuando en nombre propio contra la COMISARIA NOVENA DE FAMILIA DE BARRANQUILLA, por cuanto considera que le están vulnerando el derecho fundamental al debido proceso.

HECHOS

El señor ERVIN RODRIGUEZ SASTOQUE manifiesta en el escrito de tutela que presentó en la Comisaria Novena de Familia de Barranquilla denuncia por violencia intrafamiliar contra la madre de su menor hijo ISRAEL RODRIGUEZ MERCADO, bajo el radicado MP 0016/20. Y el 8 de junio de 2020 se celebró la audiencia de fallo e interpuso recurso de apelación contra la decisión el 11 de junio de 2020.

Señala que 8 de julio de 2020, su apoderado requirió a la señora Comisaria Novena de Familia, para obtener información sobre el estado del recurso de apelación y aún para el 15 de julio de 2020, no los han notificado sobre el trámite del recurso.

Advierte el accionante que, debido a las medidas de confinamiento emitidas por el gobierno nacional, no tramitaron inmediatamente el recurso de apelación, pero el 1 de julio de 2020 se levantaron términos aplicables para todos los procesos judiciales

El accionante solicita la protección del derecho fundamental al debido proceso y en consecuencia ordene a la COMISARIA NOVENA DE FAMILIA DE BARRANQUILLA, tramitar de manera inmediata el recurso de apelación interpuesto el 11 de junio de 2020 e informarle tanto a él como a su apoderado de la remisión del expediente de manera virtual a la oficina judicial de reparto en Barranquilla y el juzgado que le corresponda por reparto con el número de radicado para hacer el seguimiento.

TRAMITE PROCESAL

La acción de tutela correspondió por reparto efectuado en la oficina judicial el 16 de julio de 2020 a las 2:15 p.m. y radicada en el correo institucional el mismo día a las 2:21 p.m.

Mediante auto de fecha 16 de julio de 2020 se ordenó mantener en secretaría la acción de tutela con el fin de que el accionante suministrara su dirección de residencia. Y subsanó la demanda en los términos solicitados el 22 de julio de 2020.

La Tutela fue admitida mediante auto de fecha 23 de julio de 2020, ordenándose notificar al accionante y entidad accionada para que este último manifestara lo relacionado con los hechos y pretensiones de la acción constitucional.

INFORME DE LA COMISARIA NOVENA DE FAMILIA DE BARRANQUILLA.

El 24 de julio de 2020 a las 9:10 p.m. se recibió el informe de la Dra. MARTHA MATILDE POTES MEZA, en calidad de Comisaria Novena de Familia del Distrito de Barranquilla Atlántico, manifiesta que ante la Comisaria fue solicitada y expedida medida de protección provisional al señor ERVIN EDUARDO RODRIGUEZ SASTOQUE el 17 de febrero de 2020 bajo radicado No 0016-20 contra la señora JENIFER AZUCENA MERCADO MELO involucrando al niño ISRAEL RODRIGUEZ MERCADO de un año de edad, por presunta violencia psicológica y física. Y dentro de las cuatro horas como dice la norma expidió la medida de protección provisional.

Que conforme al procedimiento establecido en la Ley 575 de 2000 que modificó la Ley 294 de 1996, citó a las partes a audiencia de trámite de medida de protección el 17 de marzo de 2020, ratificándose el accionante de la querrela y se escuchó en descargos a la presunta querrelada señora JENIFFER MERCADO MELO, quien no aceptó cargos y en tal sentido el despacho ordeno pruebas. (Ver acta de audiencia suspendida de fecha 17 de marzo de 2020).

El 20 de abril de 2020, en audiencia virtual de medida de protección en continuación y con participación de la procuradora judicial 5ª de familia Dra. ZORAIDA VALENCIA LLANOS –PROCURADORA II JUDICIAL 5ª DE FAMILIA Y (quien había sido vinculada a las acciones de tutelas anteriores-impetradas por las mismas partes en esta misma actuación) Continuaron la audiencia de trámite de medida, suspendida nuevamente, con el fin de evacuar todas las pruebas ordenadas el día 17 de marzo de 2020 (Ver acta anexa) y no trastocar el debido proceso ni cualquier otro derecho fundamental; y poder realizarlas a través de los medios técnicos y tecnológicos que dispone la ley, tomando todas las medidas previsibles frente al virus que nos ataca a la población mundial. (Ver acta de abril 20 de 2020)

Asevera la accionada, no estar vulnerando derecho fundamental al señor ERVIN RODRIGUEZ ni al niño ISRAEL RODRIGUEZ MERCADO. La actuación se desarrolló conforme al procedimiento especial, finalizada la etapa de recaudo de pruebas de las medidas de protección por violencia intrafamiliar, los dictámenes periciales fueron dejados a disposición de las partes desde el 22 de mayo de 2020. Advirtiendo que quedando a disposición de las partes los informes periciales; el Dr. RUBEN MENDOZA abogado del señor ERVIN RODRIGUEZ, presentó objeciones, las cuales se resolvieron en audiencia de acuerdo al artículo Art 14 Ley 575 de 2000.

Señala que, en audiencia celebrada el 8 de junio de 2020 resolvió manera definitiva la medida de protección por violencia intrafamiliar. Y a pesar de estar notificadas las partes, el señor ERVIN RODRIGUEZ SASTOQUE no compareció y allegó una excusa y antes había presentado excusa en la audiencia la cual se tuvo en cuenta porque se reprogramó, tampoco se presentó su abogado Dr. RUBEN MENDOZA.

ARTICULO 15 DE LA LEY 294 DE 1996 “Si el agresor no compareciere a la audiencia se entenderá que acepta los cargos formulados en su contra.

No obstante, las partes podrán excusarse de la inasistencia por una sola vez antes de la audiencia o dentro de la misma, siempre que medie justa cusa

El funcionario evaluará la excusa y, si la encuentra procedente, fijará fecha para celebrar la nueva audiencia dentro de los cinco (5) días. (Ver excusas proceso 0016-10). Que a la Comisaria Novena de familia en la audiencia de fallo de medida de protección definitiva le corresponde tomar las medidas señaladas en la ley 575 de 2000. De conformidad a las facultades concedidas en el “Art 86. FUNCIONES DEL COMISARIO DE FAMILIA:

Garantizar, proteger y reparar los derechos de los miembros de la familia, conculcados por situación de violencia intrafamiliar.

Igualmente, las medidas contenidas en la Ley 575 de 2000. artículo 5 MEDIDAS DE PROTECCION EN CASOS DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR... El funcionario podrá imponer, además, según el caso, las siguientes medidas, sin perjuicio de las establecidas en el Art 18 de la presente ley. (Las contenidas en los literales a) hasta el literal n) del mismo artículo) podrán ser dictadas en forma provisional e inmediata por la autoridad judicial que conozca de los delitos que tengan origen en actos de violencia”.

El 8 de junio de 2020mn celebró la AUDIENCIA DE FALLO DE MEDIDA DE PROTECCION DEFINITIVA con presencia de la contraparte y de la representante del ministerio público de la Personería, en la cual se resolvió lo siguiente:

“PRIMERO: FALLAR DE MANERA DEFINITIVA ESTE ASUNTO Y POR LAS RAZONES ANTES DESCRITAS CONCEDASE MEDIDA DE PROTECCION DEFINITIVA A FAVOR DE LA SEÑORA JENNIFER MERCADO MELO CC. No 114.342. 881.EXPEDIDA EN BARRANQUILLA. Y REVOQUESE LA MEDIDA DE PROTECCION PROVISIONAL CONCEDIDA AL SEÑOR ERVIN RODRIGUEZ SASTOQUE C.O No .79.715 217 EXPEDIDA EN Bogotá Ordenándole al sr Ervin Rodríguez abstenerse de realizar la conducta objeto de la queja, o cualquier otra similar contra la persona ofendida u otro miembro del grupo familiar. Por tal motivo levántese los apoyos policivos expedidos a favor del señor ERVIN RODRIGUEZ SASTOQUE. En tal sentido ofíciase a la Policía Nacional.
SEGUNDO: SE ORDENA QUE LA CUSTODIA DEL NIÑO ISRAEL MERCADO MELO de un año de edad éste a cargo de su progenitora Sra. JENNIFER MERCADO MELO. Esto sin perjuicio de las competencias en materias civil o de familia de otras autoridades que podrán ratificar esta medida o modificarla. Ordenándose a la autoridad de policía el acompañamiento para buscar al niño y sus elementos personales. Se le prohíbe al agresor esconder o trasladar al niño

“Recordándole al señor ERVIN RODRIGUEZ SASTOQUE Y A SU REPRESENTANTE LEGAL Dr. RUBEN MENDOZA GARCIA. Que las normas procesales son de orden público y por consiguiente de obligatorio cumplimiento...”

TERCERO: Se ordena al señor ERVIN RODRIGUEZ, abstenerse de penetrar en cualquier lugar en que se encuentren la víctima, además se prohíbe al agresor la realización de cualquier acto de enajenación o gravamen de bienes de sus propiedades sujetas a registros, les hace saber que no pueden tomar las vías de hechos. Y que cualquier reclamación respecto a los bienes y enseres que hacen parte de la sociedad marital deban ser dirimidos ante las autoridades competentes para prevenir situaciones de violencia patrimonial y económica. Parágrafo: se ordena al victimario señor ERVIN RODRIGUEZ, la obligación de acudir a un tratamiento reeducativo y terapéutico en una institución pública o privada a través de su EPS. Igualmente, a la señora JENIFFER para que continúe con su tratamiento psicoterapéutico conforme las directrices de INML y las recomendaciones de los psicólogos. Cuarto: Que con el fin de que no se vayan a vulnerar los derechos de los NN y A. involucradas en la situación de violencia intrafamiliar, con respecto a los derechos de alimentos del hijo menor de edad ISRAEL RODRIGUEZ MERCADO, Se fija el 50 % de un salario mínimo

legal por concepto de ALIMENTOS PROVISIONALES. Pudiendo acudir a instancia superior para los mismos efectos. (Los aportes mensuales por concepto de alimentos serán enviados a la progenitora por parte del progenitor a través de una empresa de giros- a partir del día 1° de julio de 2020 de cada mes) remitiendo un acopia del • comprobante de consignación al correo de la Sra. Jennifer. REGIMEN DE VISITAS: Siendo este un derecho familiar encaminado a cultivar el afecto, y la solidez en las relaciones familiares entre hijos y padres, aunque los padres estén separados. Teniendo en cuenta el Decreto Presidencial frente al covid -19 que solo da permisos por 30 minutos a los niños mayores de seis años, este despacho dispone que las visitas del señor ERVIN RODRIGUEZ con su hijo sean por medios virtuales diariamente de 5 a 6 p.m. a través de una tercera persona y Las visitas presenciales serán de la siguiente manera: A partir del 1° de agosto los días Domingo de 8 00 A.m. hasta las 5 00.p.m. que ya se encuentre superada la emergencia sanitaria.

El incumplimiento de las medidas de protección dará lugar a las siguientes sanciones, por primera vez, multa entre dos (2) y diez (10) salarios mínimos legales mensuales, la cual debe consignarse dentro de los cinco (5) días siguientes a su imposición convertibles en arresto. QUINTO: Contra la presente decisión definitiva procede el recurso de apelación en el efecto devolutivo ante el juez de Familia, se notifican en estrados los presentes y a la parte ausente se notificará mediante sus correos electrónicos. Se compulsu copia al JUEZ 3 ° CIVIL DEL CIRCUITO Y JUEZ SEPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO, (Jueces de Tutela), A LA PROCURADURIA DE FAMILIA PARA LO DE SU COMEPETENCIA. ICBF- Centro zonal NCH, a la COMISARIA CATORCE DE FAMILIA Y A LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION PARA EFECTOS DE LA INVESTIGACION DEL DELITO DE VIF Y POSIBLES DELITOS CONEXOS (Art 5 parágrafo tercero Ley 575 de 2000). A LOS 8 DIAS DEL MES DE JUNIO DE 2020. EXP MP 0016-20 ACUMULADA.NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE”

Indica la demandada, contra la resolución del 8 de junio de 2020 la cual fue notificada conforme a la ley procede el recurso de apelación, el cual interpuso el Dr. RUBEN MENDOZA y posteriormente solicitó mediante oficio dar curso al recurso ante el superior, a lo cual le respondió que en el momento y ante la emergencia social que vive el país, los recursos de apelación contra las medidas de protección proferidos por las Comisarías de familia, no quedaron contemplados en las excepciones de trámite de los Juzgados únicamente tutelas y hábeas corpus. Que sería recibido y quedaría pendiente de su traslado al juez de familia apenas la Rama Judicial levantara términos y nos informaran a que correos virtuales deberían ser enviados. Que los términos fueron levantados el 1° de julio como el recurrente señala sin embargo la titular del despacho de la comisaría 9ª de familia , se encontraba gozando del derecho laboral de sus vacaciones (ver resolución de vacaciones expedida por la secretaria de talento humano de la alcaldía del 23 de junio al 15 de julio de 2020) y que al irme a gozar de los días de vacaciones ,la Comisaria quedó acéfala al no colocar a otro funcionario que quedara a cargo, por lo que a la fecha que ingrese no se ha hecho otra cosa que ponerme al frente de los casos represados y resolverlos de acuerdo al orden de ingreso, como en el presente caso, que para enviar al juez de familia y éste pueda conocer de la Apelación presentada por el Dr. RUBEN MENDOZA ABOGADO DEL SEÑOR ERVIN , deba escanear hoja por hoja los más de 600 folios para poder comprimir y así enviar el

expediente digitalizado como hay que hacer hoy en el sistema judicial con esta nueva normalidad.

Afirma la accionada que el expediente fue enviado a la oficina de reparto para que surta la apelación contra la medida de protección definitiva presentada por el Dr. Rubén Mendoza abogado del señor ERVIN RODRIGUEZ SASTOQUE a través de los medios virtuales dispuesto por el Consejo Superior de la judicatura, en espera de que se le informe a cuál Juzgado de familia le correspondió. Indicando que dio traslado del recurso a la contraparte. Las decisiones se tomaron ajustadas al debido proceso y con fundamento en las pruebas aportadas al proceso incluyendo las pruebas periciales y en el fallo de medida protección definitiva se resolvieron las objeciones al informe psicológico, decidiendo el fondo el asunto. Y el único camino a seguir al no estar conforme es acudir ante la justicia ordinaria.

Que aun en la situación de emergencia, con el temor de contagio, los comisarios de familia han continuado la prestación del servicio sin dejar de lado los protocolos o medidas de prevención de propagación del covid-19. Y en el presente caso su despacho ha sido diligente, ha actuado de conformidad al Decreto 460 del 22 de marzo de 2020, acatando lo dispuesto en el procedimiento especial para violencia intrafamiliar contenido en la Ley 575 de 2000 que modificó la Ley 294 de 1996 y sus decretos reglamentarios. Han sido diligentes y obrando ajustado a las garantías constitucionales de las partes, exponiéndose al iniciar la audiencia de modo presencial el 17 de marzo de 2020 aun cuando ya se habían impartido a nivel nacional las directrices de aislamiento social o confinamiento, y sin contar con las mínimas condiciones ni elementos de bioseguridad para la protección del virus. Continuaron la audiencia el 20 de abril de 2020 por medios virtuales. Y tanto el señor ERVIN RODRIGUEZ SASTOQUE como la señora Jennifer Mercado han presentado en físico y virtualmente memoriales, peticiones, al igual que su abogado; todos resueltos de manera oportuna en respuestas físicas y por los medios técnicos al alcance.

La tutela no es el mecanismo idóneo para insistir en sus reclamaciones en especial cuando tienen otros mecanismos legales para hacer valer los derechos que pretende, como es el recurso de apelación contra la resolución de la Comisaría 9ª de Familia, fechada 8 de junio de 2020 la cual se encuentra en la oficina de Reparto- instancia que aún no se ha superado

COMPETENCIA

El despacho es competente para fallar la presente acción de tutela, por disposición expresa del artículo 37 del Decreto 2591 de 1.991, porque los hechos señalados acontecieron dentro de la jurisdicción que le asiste.

CONSIDERACIONES

La Constitución Nacional en su artículo 86 establece que la acción de tutela es un mecanismo de protección de los derechos constitucionales fundamentales, que tiene la característica de ser subsidiario y residual, o sea, que solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual debe estar debidamente acreditado en el proceso.

Para que un derecho sea tutelado debe tener el rango de constitucional y gozar de la calidad de ser fundamental. Por derecho fundamental debe entenderse aquel que es inherente a la naturaleza y dignidad humana.

El caso concreto en cuanto a los derechos reclamados por el actor.

Con relación al debido proceso, el artículo 29 de la Constitución Nacional establece: “el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”. La norma, en su sentir, implica que cuando se someten las actuaciones administrativas a este principio, lo hace en forma general, sin distinciones entre lo público y lo privado. Así mismo: “Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las 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.”

De otra parte, el debido proceso no se reduce a un solo elemento, sino que es un conjunto de garantías del que son beneficiarias las personas. Por eso, este derecho fundamental establecido expresamente por la constitución incluye preceptos tales como el principio de legalidad, el del Juez natural, el de favorabilidad y el derecho a la defensa. Es así, como el derecho al debido proceso se disgrega de una serie de principios particularmente dirigidos a tutelar la intervención plena y eficaz del sujeto procesal y a protegerlo de la eventual conducta abusiva que pueda asumir la autoridad que conoce y resuelve sobre la situación jurídica sometida a su decisión. En tal virtud, y como garantía respecto a dicho principio, el proceso se institucionaliza y normatiza mediante estatutos escritos que contienen mandatos reguladores de la conducta de las autoridades administrativas o judiciales encaminadas a asegurar el ejercicio regular de su competencia.

La pretensión del actor al instaurar la acción de tutela, no es otra que obtener mediante este mecanismo excepcional, la protección del derecho fundamental al debido proceso, de defensa y en caso de encontrarse probada la vulneración, se disponga el restablecimiento, en consecuencia, se ordene a la COMISARIA NOVENA DE FAMILIA DE BARRANQUILLA, tramitar de manera inmediata el recurso de apelación interpuesto el 11 de junio de 2020

El despacho al analizar la demanda de tutela y anexos, el informe de la entidad accionada y documentos adjuntos para acreditar sus afirmaciones el cual se entiende rendido bajo la gravedad del juramento, se observa que no le están vulnerando derechos fundamentales al accionante. Que el objeto de lo pretendido en esta acción constitucional se encuentra resuelto por cuanto la Comisaría accionada señala que el expediente fue enviado a la oficina de reparto para que surta la apelación contra la medida de protección definitiva presentada por el Dr. Rubén Mendoza abogado del señor ERVIN RODRIGUEZ SASTOQUE a través de los medios virtuales dispuesto por el Consejo Superior de la judicatura, en espera de que se le informe a cuál Juzgado de familia le correspondió. Las decisiones se tomaron ajustadas al debido proceso y con fundamento en las pruebas aportadas al proceso incluyendo y en el fallo de medida protección definitiva se resolvieron las objeciones decidiendo el fondo el asunto.

Así las cosas, la situación fáctica planteada por el demandante ha sido resuelta, significando que la pretensión se encuentra satisfecha. En consecuencia, este organismo judicial declarará la cesación de la actuación impugnada.

Por otra parte, el despacho toma como fundamento legal lo estatuido en el artículo 19 del Decreto 2591 de 1.991 cuando reza: “... Los informes se considerarán rendidos bajo juramento.”

El juzgado procederá a declarar la cesación de la actuación impugnada, en el sentido que no prospera la tutela invocada, por no encontrar en la actualidad, circunstancias constitutivas de violación o amenaza de derechos constitucionales fundamentales, de conformidad con lo expuesto anteriormente, atendiendo la

configuración de hecho superado. Así las cosas, no cabe duda, del cumplimiento por parte de la entidad accionada.

Con relación a los Derechos Fundamentales la Honorable Corte Constitucional ha expresado en Sentencia T-467/96:

“que cuando la situación de hecho que origina la violación o amenaza ya ha sido superada, es decir, la pretensión instaurada en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, el instrumento constitucional de la acción de tutela pierde su eficacia y por lo tanto su razón de ser, En estas condiciones, la orden que pudiera impartir el Juez, ningún efecto podrá tener y el proceso carecería de objeto, resultando improcedente la tutela; pues efectivamente el supuesto básico del cual parte la Constitución Política, que es la protección inmediata de los derechos fundamentales.”

En virtud y mérito a lo anteriormente expuesto, el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la CESACIÓN DE LA ACTUACIÓN IMPUGNADA en el presente procedimiento tutelar promovido por el señor ERVIN RODRIGUEZ SASTOQUE contra la COMISARIA NOVENA DE FAMILIA DE BARRANQUILLA, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta providencia a las partes conforme a lo dispuesto en los artículos 10, 30 y 32 del Decreto 2591 de 1991 y 5° del Decreto 306 de 1992.

TERCERO: REMÍTASE para su eventual revisión el expediente a la Corte Constitucional dentro de los términos indicados, a la ejecutoria de este fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**CARMEN CECILIA BLANCO VENECIA
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 006 PENAL MUNICIPAL BARRANQUILLA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

5cac7acd06d7ce1c2ca552c550c1789ec79e00bda9635cbe204543b9a5a5db9b

Documento generado en 07/08/2020 08:13:50 p.m.