



## **Sentencia T-306/20**

Referencia: Expediente T-7.699.921

Asunto: Acción de tutela instaurada por la señora Rosa María Perea Leiva en contra de la Comisaría de Familia de Jamundí, Valle del Cauca

Magistrado Ponente:  
**LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ**

Bogotá DC, once (11) de agosto de dos mil veinte (2020)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo y Luis Guillermo Guerrero Pérez, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, y 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente:

### **SENTENCIA**

En el proceso de revisión de los fallos de tutela proferidos, respectivamente, por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Jamundí y por el Juzgado Once Civil del Circuito de Cali, dentro de la acción de amparo constitucional promovida por la señora Rosa María Perea Leiva contra la Comisaría de Familia de Jamundí<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> De conformidad con la constancia secretarial emitida el 16 de octubre de 2019 por el Juzgado Once Civil del Circuito de Cali, la Sala de Revisión tuvo conocimiento de que, con ocasión de su envío a Bogotá D.C., el vehículo de la oficina de correos donde se transportaba el expediente de la referencia fue hurtado el 23 de febrero de 2019. Así las cosas, como quiera que el expediente objeto de revisión se entendió reconstruido hasta el 16 de octubre de 2019, solo pudo ser radicado en la Corte Constitucional el 1º de noviembre de 2019.

## I. ANTECEDENTES

### 1.1. Hechos relevantes

Los hechos que dieron lugar a la interposición de la acción de tutela son los siguientes:

1.1.1. La señora Rosa María Perea Leiva, de 71 años de edad, manifiesta que durante 19 años convivió con su hija, la señora Lina Marcela Villamil Perea, en el inmueble ubicado en la Carrera 8 # 15-156 (Barrio Libertadores) de Jamundí<sup>2</sup>. Aduce que dicho inmueble contaba con dos pisos cuyo acceso y servicios públicos eran independientes. En el primer piso, habitaban su hija y sus nietos, y en el segundo piso, tenía su lugar de habitación<sup>3</sup>.

1.1.2. Sostiene que a mediados del año 2018 la convivencia con su hija se tornó particularmente tensa, a tal punto que el 30 de agosto de 2018 aconteció un incidente de violencia que agudizó el conflicto intrafamiliar<sup>4</sup>.

En razón a dicho incidente, su hija, Lina Marcela Villamil Perea, interpuso denuncia penal en su contra por el delito de violencia intrafamiliar, en la que manifestó que ese día su mamá y su expareja sentimental la habían agredido física y verbalmente<sup>5</sup>. No obstante, advierte que ella, al día siguiente, también denunció penalmente a su hija por el delito de violencia intrafamiliar, aduciendo que ésta la había agredido física y verbalmente<sup>6</sup>.

1.1.3. Con posterioridad, la señora Lina Marcela Villamil Perea acudió ante la Comisaría de Familia de Jamundí, Valle del Cauca, para efectos de solicitar una medida de protección en beneficio de ella y sus tres hijos<sup>7</sup>. Comentó que por culpa de su mamá había perdido su trabajo como madre comunitaria del ICBF, lo que se sumaba al hecho de que sus tres hijos se sentían amenazados,

---

<sup>2</sup> Folio 1 del cuaderno 1.

<sup>3</sup> Folio 5 del cuaderno 1.

<sup>4</sup> Folios 1 y 68 del cuaderno 1.

<sup>5</sup> La señora Villamil Perea narró lo siguiente: “*El día de hoy, a la 1:00 p.m. (...) yo quería dialogar con mi mamá para arreglar los problemas que se estaban presentando, abro la puerta y subo hasta donde se encuentra mi mamá, y ella empieza a gritarme y a golpearme, y me dolía mucho ya que hace 4 días me realizaron la liposucción. Mi mamá estaba furiosa conmigo porque yo había terminado con mi expareja. En esos momentos mi mamá aún seguía gritándome y en esas mi expareja llega a la casa, ya que mi mamá le alcahuetea que esté viviendo con ella. Mi expareja se empieza a reír de mí y eso me dio mucha rabia y le pegué una cachetada, [éste] reacciona de manera violenta agredéndome físicamente y ante esto me desmayé. Después de haber pasado unos minutos ya reaccioné y miro a mis hijos alrededor mío llorándole al papá y a mi mamá para que no me siguieran pegando*”. Ver folio 76 del cuaderno 1.

<sup>6</sup> Expuso la señora Perea Leiva lo siguiente: “*Mi hija entró a mi casa y me dijo que necesitaba hablar conmigo, me reclamó por qué le había dado posada a Alex, su expareja. Le dije que lo hacía por el bien de mis nietos, para que tuvieran a su papá cerca, y él estuviera pendiente de ellos. Ella me dijo que no podía darle posada porque la casa era de ella, yo le dije que por qué era tan humillatiba (sic) y a cada rato me echaba a la calle, y me dijo que se me había acabado el trono vieja hijueputa. Yo saqué la mano y le pegué, ella se me vino encima y me empezó a dar golpes en los brazos, como pude empecé a gritar y los vecinos llamaron a la Policía. Antes que llegaran llegó el esposo de Marcela y le dijo que no me golpeara más, ella le pegó a él delante de los hijos, se vino y me escupió tres veces, me dijo que me iba a mandar a un ancianato y que yo ya me había muerto para ella y salió de la casa.* Folio 8 del cuaderno 1.

<sup>7</sup> De conformidad con lo señalado en el expediente, la señora Lina Marcela Villamil Perea es madre de tres menores de edad, dos varones de 14 y 10 años, respectivamente, y una niña de 6 años (folio 12 del cuaderno 1).

violentados y vulnerados en sus garantías mínimas. Así mismo, manifestó que la armonía familiar se había resquebrajado como consecuencia de las agresiones provenientes de su madre.

1.1.4. De dichas denuncias conoció el Comisario de Familia de Jamundí, quien, mediante Resolución No. 36 del 26 de septiembre de 2018, y amparado en el artículo 2º de la Ley 575 de 2000, modificado por el artículo 17 de la Ley 1257 de 2008, decidió exhortar a la señora Rosa María Perea Leiva a que, en un término de 23 días, desocupara, de manera voluntaria, el inmueble de propiedad de su hija. Lo anterior, al considerar que *es obligación de la Comisaría de Familia generar las condiciones mínimas de protección en favor la señora Lina Marcela y sus tres hijos*<sup>8</sup>. Igualmente, la autoridad de familia advirtió que si pasado el término citado la accionante no había desalojado el inmueble, se notificaría a la Policía Nacional para lo de su competencia<sup>9</sup>.

1.1.5. Por último, la accionante afirma que, al pasar los 23 días fijados por la resolución para que ella desalojara el inmueble, su hija acudió al cuadrante de la Policía Nacional con el ánimo de dar cumplimiento a la orden impartida por la Comisaría de Familia de Jamundí. Así las cosas, en compañía de la Policía, buscaron un cerrajero con el ánimo de que cambiara las guardas de la puerta de acceso al segundo piso de la vivienda. Una vez realizado el procedimiento, los agentes le notificaron que no podía ingresar a su lugar de habitación, de conformidad con lo dispuesto por la autoridad de familia.

## **1.2. Solicitud de amparo constitucional**

El 28 de noviembre de 2018, la señora Rosa María Perea Leiva instauró la acción de tutela con el propósito de que se protegiera su derecho fundamental al debido proceso, el cual fue presuntamente vulnerado por el Comisario de Familia de Jamundí, al proferir la resolución por la cual, de forma arbitraria, le ordenó el desalojo de su lugar de residencia.

Dicha decisión, según la accionante, fue proferida en contravía de su derecho fundamental al debido proceso, pues el comisario de familia: (i) no contó con el material probatorio suficiente para adoptar una decisión de fondo, al tiempo que fue negligente a la hora de realizar el correspondiente proceso investigativo; (ii) desconoció que ocupaba la vivienda de la que fue desalojada desde hacía 19 años, y que, aun cuando no es propietaria del inmueble, fue ella quien lo adquirió y lo puso a nombre de su hija; (iii) no tuvo en cuenta que se encuentra en estado de vulnerabilidad, toda vez que es una mujer adulta mayor, que no tiene a donde ir y no cuenta con ingresos fijos, pensión o alimentos de sus hijos; (iv) desconoció el artículo 46 de la Constitución Política<sup>10</sup> e ignoró que la Ley

---

<sup>8</sup> Folios 12 y 13 del cuaderno 1.

<sup>9</sup> Folio 30 del cuaderno 1.

<sup>10</sup> Artículo 46. – “El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria [...].”

1850 de 2017<sup>11</sup> establece un conjunto de medidas de protección al adulto mayor, las cuales, por lo demás, vinculan a la autoridad de familia.

Conforme con lo anterior, la accionante solicitó al juez de tutela que dejara sin efectos la resolución previamente citada, y que ordenara a la Comisaría de Familia de Jamundí proferir una decisión que se ajuste a las normas legales y constitucionales invocadas.

### **1.3. Trámite procesal y respuesta de las demandadas**

Mediante Auto del 28 de noviembre de 2018, el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Jamundí admitió la acción de tutela. Con el fin de conformar debidamente el contradictorio, ordenó vincular a la Personería Municipal de Jamundí, a la Policía Nacional, a la señora Lina Marcela Villamil Perea y a la Fiscalía 124 Local de Jamundí. Así mismo, accedió a la medida provisional solicitada por la accionante y, por tanto, ordenó la suspensión inmediata de la Resolución No. 36 del 26 de septiembre de 2018, en la que se exhortó a la señora Rosa María Perea Leiva a desalojar su lugar de habitación.

#### **1.3.1. Contestación de la Comisaría de Familia de Jamundí**

En escrito del 29 de noviembre de 2018<sup>12</sup>, el señor Willington López Caicedo, en calidad de Comisario de Familia de Jamundí, manifestó que la decisión proferida el 26 de septiembre de ese mismo año pretendió exhortar a la accionante para que voluntariamente se ausentara de la vivienda de propiedad de la señora Villamil Perea, a fin de generarle tranquilidad a ella y a sus hijos.

Expuso que su decisión estuvo amparada en el principio *in dubio pro infans*, según el cual, frente a cualquier duda en la aplicación de derechos y medidas, deben prevalecer aquellas que garanticen los derechos de los niños, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 de nuestra Carta Política. De igual forma, argumentó que, en virtud de la Ley 294 de 1996, modificada por la Ley 575 de 2000, los comisarios de familia cuentan con la competencia de imponer medidas de protección en favor de las víctimas de violencia intrafamiliar, entre las que se encuentra la de *ordenar al agresor el desalojo de la casa de habitación*. Así pues, sobre la base del marco jurídico para la protección de los niños, niñas y adolescentes<sup>13</sup>, el Comisario de Familia sustentó que su decisión se ajustó a derecho, e insistió que la medida adoptada tuvo el objetivo de proteger los derechos de los menores de edad que habitan en el inmueble.

---

<sup>11</sup> Ley 1850 de 2017. “Por medio de la cual se establecen medidas de protección al adulto mayor en Colombia, se modifican las Leyes 1251 de 2008, 1315 de 2009, 599 de 2000 y 1276 de 2009, se penaliza el maltrato intrafamiliar por abandono y se dictan otras disposiciones”.

<sup>12</sup> Folios 65 al 67 del cuaderno 1.

<sup>13</sup> En su escrito, el comisario de familia aludió a la Ley 1018 de 2006 (Código de Infancia y Adolescencia); al Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos; a la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño (1959); y a la Convención sobre los Derechos del Niño (1989).

Finalmente, en cumplimiento de la medida provisional decretada por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Jamundí<sup>14</sup>, allegó copia de la Resolución No. 437 del 29 de noviembre de 2018, en la cual: “[dejó] sin efectos, de manera provisional, el acto administrativo expedido por la comisaría de familia, por medio del cual se exhorta a la señora Rosa María Perea, para desocupar voluntariamente, un inmueble de propiedad de la señora Lina Marcela Villamil, su hija (sic)”<sup>15</sup>.

### **1.3.2. Contestación del Fiscal 07 Local de Jamundí**

El Fiscal 07 Local de Jamundí señaló que desde el 10 de octubre de 2018 se ordenaron actos de investigación con el objeto de dilucidar los hechos puestos de relieve por la señora Rosa María Perea Leiva, de conformidad con la denuncia penal instaurada el 31 de agosto de la misma anualidad. Así mismo, corroboró que se han realizado labores de campo para individualizar, identificar y hacer arraigo de la indiciada, sin que hasta el momento exista una actuación procesal relevante.

En todo caso, manifestó que al Despacho Fiscal 07 Local de Jamundí no le es posible pronunciarse sobre las pretensiones de la accionante, toda vez que no cuenta con los elementos de prueba que permitan dar cuenta de las condiciones en las que la señora Perea Leiva fue desalojada de su lugar de residencia.

### **1.3.3. Contestación de la señora Lina Marcela Villamil Perea**

La señora Villamil Perea confirmó que convivió con su mamá por más de 7 años. Resaltó que debido a sus constantes escándalos perdió su trabajo de madre comunitaria del ICBF, razón por la cual se vio en la obligación de arrendar el primer piso de su casa, con miras a garantizar su subsistencia y la de sus hijos<sup>16</sup>.

Expresó que las amenazas y discusiones cotidianas con su madre se volvieron inviables para su núcleo familiar, especialmente porque el conflicto ha tenido repercusiones psicológicas para los menores de edad. Por esta razón, manifestó que tomó la decisión de no vivir más con su madre, aun cuando está dispuesta a hacerse cargo, en la medida de sus posibilidades y en conjunto con sus hermanos, de los alimentos que como hija le correspondan.

Finalmente, señaló que la medida adoptada por el Comisario de Familia de Jamundí se hizo con fundamento en la protección de los derechos de sus hijos. De manera que el desalojo de su madre constituye una solución eficaz al conflicto de convivencia, toda vez que busca poner fin a las circunstancias generadoras de violencia intrafamiliar.

### **1.3.4. Contestación de la Personería de Jamundí**

---

<sup>14</sup> Folio 46 del cuaderno 1.

<sup>15</sup> Folio 67 del cuaderno 1.

<sup>16</sup> Como soporte de lo anterior, allegó copia del contrato de arrendamiento. Ver folio 91 del cuaderno 1.

La Personería de Jamundí manifestó que, en efecto, la señora Rosa María Perea Leiva acudió a las instalaciones de la entidad con el ánimo de solicitar la protección de sus derechos fundamentales, en razón a que había sido expulsada de su casa en cumplimiento de la resolución proferida por la Comisaría de Familia de Jamundí.

Una vez analizada la situación, el 27 de noviembre de 2018 la Personería remitió un oficio al comisario de familia. En dicho oficio, le solicitó a la autoridad de familia que revisara la constitucionalidad y legalidad de la decisión proferida en el mes de septiembre, toda vez que las personas adultas mayores “gozan de especial protección por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos”. De manera que “la persona a medida que envejece debe seguir disfrutando de una vida plena, independiente, autónoma, con salud, seguridad y otros, prohibiéndose además tratos crueles, inhumanos o degradantes”.

Así las cosas, en consonancia con el oficio precitado, la Personería de Jamundí solicitó al juez de tutela que protegiera de forma inmediata los derechos fundamentales de la señora Perea Leiva. En particular, observó que es evidente la violación al debido proceso, pues la Resolución No. 36 del 26 de septiembre de 2018 desconoció que el adulto mayor goza de protección especial por la Constitución Política de Colombia y por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

## **II. Sentencias objeto de revisión**

### **2.1. Sentencia de primera instancia**

El conocimiento de la acción de tutela correspondió al Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Jamundí, Valle del Cauca, el cual, en sentencia del 11 de diciembre de 2018, resolvió no tutelar el derecho fundamental al debido proceso invocado por la accionante.

En sustento de lo anterior, la autoridad judicial expresó que, de conformidad con las pruebas recaudadas, quedó demostrado que el bien inmueble efectivamente es de propiedad de la señora Lina Marcela Villamil Perea. Por otra parte, también encontró probado que se estaba presentando una vulneración a los derechos de los tres menores de edad que habitan en el inmueble, de manera que la controversia debe resolverse en favor de estos.

En ese sentido, dado que no se logró determinar las condiciones en las que aconteció el desalojo de la accionante, al tiempo que la Fiscalía General de la Nación señaló que no se han producido resultados en la investigación adelantada por el delito de violencia intrafamiliar; la juez de tutela determinó que la resolución proferida por el Comisario de Familia de Jamundí se ajusta al mandato de protección de los menores de edad consignado en la Constitución Política.

Por lo anterior, resolvió: (i) no tutelar el derecho fundamental al debido proceso invocado por la señora Rosa María Perea Leiva; (ii) exhortar a las señoras Perea

Leiva y Villamil Perea a solicitar apoyo psicológico para poder resolver los problemas de convivencia; (iii) ordenar al Comisario de Familia que continúe el restablecimiento de los derechos de los menores de edad y (iv) que revise el procedimiento de desalojo de la señora Rosa María Perea Leiva de su lugar de habitación, de suerte que, de encontrar extralimitación de las autoridades, tome las medidas a que haya lugar.

## **2.2. Impugnación**

En desacuerdo con lo anterior, el 13 de diciembre de 2018, la señora Perea Leiva presentó el recurso de impugnación contra el fallo de primera instancia. En términos generales, la accionante aludió nuevamente a los motivos por los cuales interpuso la acción de tutela: insistió en que el Comisario de Familia de Jamundí vulneró su derecho fundamental al debido proceso, pues adoptó una decisión arbitraria, al proferir la Resolución No. 36 del 26 de septiembre de 2018, en la medida en que no fue el resultado de una investigación rigurosa sobre los hechos, y, además, desconoció que es un sujeto de especial protección constitucional.

## **2.3. Sentencia de segunda instancia**

En sentencia del 7 de febrero de 2019, el Juzgado Once Civil del Circuito de Cali resolvió confirmar la decisión proferida por el *a quo*. Al respecto, resaltó que el juez constitucional únicamente está autorizado para alterar lo decidido por el fallador natural en los casos en que se vulnere abruptamente el derecho fundamental al debido proceso.

Frente a las medidas de protección contempladas en la Ley 294 de 1996, modificada por la Ley 575 de 2000, señaló que los comisarios de familia cuentan con la potestad de ordenar el cese de la conducta que motivó la queja de violencia intrafamiliar. Para lo cual ostentan un amplio margen de discrecionalidad, pues la ley consagra la facultad de adoptar cualquier medida necesaria para restablecer la armonía familiar.

En ese orden de ideas, el juez de segunda instancia no encontró un proceder irrazonable en las medidas que impuso la Comisaría de Familia de Jamundí, pues, para efectos de proteger los derechos de los menores de edad, era factible que dicha autoridad se pronunciara sobre el uso y disfrute de la residencia que habitaba la accionante, en aplicación de las normas legales citadas anteriormente.

## **III. PRUEBAS**

- Copia de la denuncia penal instaurada por la señora Rosa María Perea Leiva en contra de la señora Lina Marcela Villamil Perea por el delito de violencia intrafamiliar<sup>17</sup>.

---

<sup>17</sup> Folio 56 del cuaderno 1.

- Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Rosa María Perea Leiva<sup>18</sup>.
- Copia de la Resolución No. 36 del 26 de septiembre de 2018, proferida por la Comisaría de Familia de Jamundí, Valle del Cauca<sup>19</sup>.
- Copia de solicitud de “protección urgente e inmediata al adulto mayor” presentada por la accionante a la Alcaldía Municipal de Jamundí, a la Personería Municipal de Jamundí y a la Defensoría del Pueblo de Jamundí<sup>20</sup>.
- Copia de un documento firmado por 40 vecinos de la accionante, en el que hacen constar que la señora Rosa María Perea Leiva reside desde hace 19 años en el segundo piso del inmueble ubicado en la Carrera 8 No. 15-156, y que “se ha distinguido por ser una persona honesta, cumplidora de sus deberes, de intachable conducta, de excelente integridad y destacado comportamiento y colaboración con el vecindario”<sup>21</sup>.
- Copia de escrito radicado ante la Secretaría de Gobierno de Jamundí, en el que la señora Rosa María Perea Leiva solicita la “restitución de la posesión del segundo piso del inmueble ubicado en la Carrera 8 No. 15-156, Barrio Libertadores”<sup>22</sup>.
- Copia de la denuncia penal instaurada por la señora Lina Marcela Villamil Perea contra la señora Rosa María Perea Leiva por el delito de violencia intrafamiliar<sup>23</sup>.
- Copia parcial del certificado de tradición y libertad del inmueble ubicado en la Carrera 8 No. 15-156 del municipio de Jamundí, Valle del Cauca<sup>24</sup>.
- Copia del registro civil de nacimiento de los tres hijos de la señora Lina Marcela Villamil Perea<sup>25</sup>.
- Copia del contrato de arrendamiento del primer piso del inmueble ubicado en la Carrera 8 No. 15-156 de Jamundí, Valle del Cauca, el cual fue celebrado el 28 de noviembre de 2018<sup>26</sup>.

#### **IV. REVISIÓN DEL PROCESO DE TUTELA POR PARTE DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

Remitido el expediente de tutela de la referencia a esta Corte para su eventual revisión, la Sala de Selección Número Doce, mediante Auto del 9 de diciembre

---

<sup>18</sup> Folio 12 del cuaderno 1.

<sup>19</sup> Folio 13 del cuaderno 1.

<sup>20</sup> Folio 20 del cuaderno 1.

<sup>21</sup> Folios 37 – 42 del cuaderno 1.

<sup>22</sup> Folio 43 del cuaderno 1.

<sup>23</sup> Folio 73 del cuaderno 1.

<sup>24</sup> Folios 76 y 77 del cuaderno 1. (Se allegan las páginas 1 y 3, falta la página 2).

<sup>25</sup> Folios 77 y 78 del cuaderno 1.

<sup>26</sup> Folio 91 del cuaderno 1.

de 2019, notificado el 19 de diciembre de la misma anualidad, dispuso su revisión a través de la Sala Tercera de Revisión.

#### **4.1. Trámite surtido ante la Corte Constitucional**

4.1.1. En Auto del 30 de enero de 2019, el Magistrado Sustanciador consideró pertinente contar con información adicional relacionada con las circunstancias que rodearon el asunto *sub judice*, concretamente, respecto de las actuaciones adelantadas por la Comisaría de Familia, por la Secretaría de Gobierno y Convivencia Ciudadana de Jamundí, así como de las condiciones económicas y familiares de las señoras Rosa María Perea Leiva y Lina Marcela Villamil Perea.

En ese orden de ideas, se solicitó al Comisario de Familia de Jamundí que informara, entre otras cosas: (1) ¿Qué fórmulas de solución al conflicto intrafamiliar propuso para garantizar la unidad y armonía de la familia? (2) ¿Qué pruebas fueron practicadas para determinar que la señora Perea Leiva constituía una amenaza para la vida, la integridad física o la salud de su hija y de sus nietos? (3) ¿De qué manera veló por el cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 1850 de 2017? (4) ¿Qué actuaciones se adelantaron para dar cumplimiento a la orden del juez de primera instancia referida a la revisión del procedimiento de desalojo de la señora Perea Leiva?

Por otra parte, se conminó a la señora Rosa María Perea Leiva para que allegara información relacionada con: (i) la composición de su núcleo familiar; (ii) sus condiciones actuales de vida y habitación; (iii) sus condiciones económicas (ingresos y bienes); y (iv) si el vínculo familiar con su hija ha mejorado. Igualmente, se dispuso a la señora Lina Marcela Villamil Perea que hiciera saber: (i) con quien vive; (ii) si el inmueble ubicado en la Carrera 8 # 15-156 de Jamundí es de su propiedad, y si fue adquirido con recursos propios; (iii) sus condiciones económicas (ingresos y bienes); (iv) si, a la fecha, el primer piso del inmueble referenciado se encuentra en arriendo; y (v) si el vínculo familiar con su madre ha mejorado.

Finalmente, se ordenó a la Secretaría de Gobierno y Convivencia Ciudadana de Jamundí que informara las actuaciones que ha adelantado de conformidad con el escrito presentado el 23 de noviembre de 2018 por la señora Rosa María Perea Leiva, y en el cual solicitó la *“restitución de la posesión del segundo piso del inmueble ubicado en la Carrera 8 No. 15-156 de Jamundí”*.

4.1.2. Mediante constancia secretarial del trece (13) de febrero de 2020<sup>27</sup>, la Secretaría General de esta Corporación informó al Despacho lo siguiente:

- Que el Oficio No. OPT-A-546/2020, conforme al cual se remitió el auto en cita a la señora Rosa María Perea Leiva, fue devuelto por la Oficina de Correo

---

<sup>27</sup> Folio 26 del cuaderno de revisión.

472, en razón a que en la vivienda ubicada en la dirección señalada por la accionante no hubo manera de hacer entrega del documento aludido<sup>28</sup>.

- Que el Oficio No. OPT-A-547/2020, conforme al cual se remitió el auto en cita a la señora Lina Marcela Villamil Perea, fue devuelto por la Oficina de Correo 472, toda vez que en el inmueble ubicado en la Carrera 8 No. 15-156 de Jamundí manifestaron desconocerla. Adicionalmente, la oficina de correos anotó que en el inmueble se pudo observar “una casa-negocio de dos pisos”, y una “bicicletería” en el primer piso<sup>29</sup>. Ahora bien, en relación con lo anterior, cabe agregar que Secretaría General informó que el auto de la referencia fue enviado a la accionada mediante correo electrónico, sin que existiese algún tipo de anomalía en la remisión<sup>30</sup>.

#### **4.1.3. Informe del Comisario de Familia de Jamundí**

En informe rendido el 13 de febrero de 2020, el señor Willington López Caicedo, Comisario de Familia de Jamundí, señaló que, en virtud del fallo de primera instancia, mantuvo los efectos de la medida provisional decretada por el *a quo* (ver numeral 1.3. *supra*). *De manera que la Resolución No. 36 del 26 de septiembre de 2018 fue anulada desde el 29 de noviembre de ese mismo año.*

Así mismo, la autoridad de familia informó que, una vez “mantuvo el *statu quo*”, instó a las partes, madre e hija, a que generaran condiciones mínimas de convivencia familiar. Al respecto, habida cuenta de que las dos manifestaron que harían el esfuerzo de vivir como madre e hija, pero en lugares diferentes, la señora Lina Marcela Villamil Perea se comprometió a cancelar el valor del canon de arrendamiento del lugar donde su madre decidiera residir de ahí en adelante.

En lo que respecta a la medida de protección dictada mediante la Resolución No. 36 del 26 de septiembre de 2018, el Comisario de Familia adujo que dicha decisión fue adoptada teniendo como únicos elementos probatorios la declaración de la señora Lina Marcela Villamil, la denuncia penal interpuesta contra su madre, y los antecedentes que reposaban en el despacho<sup>31</sup>.

De igual forma, argumentó que aun cuando se contempló la amigable composición, la disputa era de tal magnitud que tuvo que adoptar una decisión en la que se ponderaran los derechos de los niños y de la adulta mayor. Luego de lo cual, se estableció que el derecho de la mujer adulta mayor debía limitarse en garantía de los derechos de los niños, puesto que estos prevalecen sobre los demás.

Finalmente, manifestó que a pesar de que la señora Rosa María Perea Leiva tiene dos hijos, se advirtió que solo la señora Lina Marcela Villamil Perea era quien generaba las condiciones de manutención de su madre. Por esta razón,

---

<sup>28</sup> Folio 27 del cuaderno de revisión.

<sup>29</sup> Folio 31 del cuaderno de revisión.

<sup>30</sup> Folios 21 y 22 del cuaderno de revisión.

<sup>31</sup> El comisario no profundizó sobre los antecedentes aludidos, ni allegó documento anexo.

con posterioridad a la decisión de primera instancia, se establecieron compromisos tendientes a que la hija garantizara las condiciones mínimas de manutención de la madre<sup>32</sup>.

#### **4.1.4. Informe de la Secretaría de Gobierno y Convivencia Ciudadana de Jamundí**

En informe rendido el 18 de febrero de 2020<sup>33</sup>, la Secretaría de Gobierno y Convivencia Ciudadana de Jamundí informó que el 23 de noviembre de 2018 la señora Rosa María Perea Leiva presentó querrela policiva por perturbación de la posesión. En razón a lo anterior, tanto el 29 de noviembre como el 4 de diciembre de ese mismo año, se le enviaron, respectivamente, dos citaciones oficiales con el ánimo de llevar a cabo la audiencia consignada en el numeral 3º de la Ley 1801 de 2016. Sin embargo, como se constata en las pruebas anexas al escrito<sup>34</sup>, no fue posible realizar la entrega de los documentos, pues, en la dirección aportada por la querellante, nadie atendió los llamados del auxiliar administrativo de la Alcaldía.

Adicionalmente, mediante Auto No. 023 del 29 de noviembre de 2018<sup>35</sup>, la Inspectora Segunda de Policía de Jamundí resolvió no admitir la querrela policiva por perturbación a la posesión, toda vez que la querrela presentada el 23 de noviembre de esa misma anualidad no cumplió con los requisitos establecidos en la Ley 1801 de 2016. En todo caso, la inspectora mantuvo las citaciones aludidas, sin que se haya podido llevar a cabo la correspondiente audiencia pública.

#### **4.1.5. Informe de la señora Rosa María Perea Leiva**

En informe rendido el 21 de febrero de 2020<sup>36</sup>, la señora Rosa María Perea Leiva señaló que desde enero del presente año se encuentra viviendo en una pieza en la Calle 15D (esquina) con Carrera 8 de Jamundí, Valle del Cauca, la cual se encuentra ubicada a unos pocos metros de su antiguo lugar de habitación. Expuso que tiene que trabajar vendiendo rellenas y tamales para subsistir, y que su hijo le colabora con ciento cincuenta mil pesos (\$150.000) mensuales para el arriendo.

Durante el año 2018 tuvo que vivir en la casa de vecinos que, altruista y caritativamente, le dieron posada, pues –como consta en la copia de una querrela presentada el 2 de enero de 2019 por la señora Clara Alicia Delgado Bravo (vecina suya) en contra de la señora Lina Marcela Villamil Perea–, en razón al desalojo: *“quedó sin residencia o vivienda fija, sus enseres fueron sacados de su lugar de habitación y, en los casos en que no consiguió donde dormir, pasó*

---

<sup>32</sup> La autoridad de familia no allegó ningún documento o prueba que constatará esta afirmación. Tampoco señaló si, en virtud de estos compromisos, efectivamente se fijó una cuota de alimentos.

<sup>33</sup> Folio 41 del cuaderno de revisión.

<sup>34</sup> Folios 42 y 43 del cuaderno de revisión.

<sup>35</sup> Folio 46 del cuaderno de revisión.

<sup>36</sup> Folio 49 del cuaderno de revisión.

*la noche en la calle*<sup>37</sup>”. Posteriormente, vivió con su hijo, quien tenía residencia en el solar de un parqueadero ubicado en la ciudad de Cali. Por último, con dinero que le han dado los vecinos, con la ayuda económica de su hijo y con muebles que le han sido regalados, para inicios del año 2020 logró organizar un nuevo lugar de habitación.

Finalmente, la señora Rosa María Perea Leiva manifestó que su hija Lina Marcela Villamil Perea no le brinda ningún tipo de colaboración económica, motivo por el cual la demandó por alimentos en el año 2019. Sobre el particular, comentó que ha sido imposible citarla a conciliación, toda vez que, a la fecha, reside junto con su esposo y sus tres hijos en el municipio de Llorente, Nariño. Adicionalmente, señaló que, con ocasión al cambio de domicilio, su hija arrendó los dos pisos de la casa donde vivían (Carrera 8 No. 15-156 de Jamundí), con el agravante de que los arrendatarios no reciben correspondencia que esté relacionada con ella, lo que dificulta su notificación.

## V. CONSIDERACIONES

### 5.1. Competencia

Esta Sala es competente para revisar la decisión proferida en la acción de tutela de la referencia, con fundamento en lo previsto en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política. El expediente fue seleccionado mediante Auto del 9 de diciembre de 2019 proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Doce.

### 5.2. Legitimación en la causa

5.2.1. Legitimación por activa: El artículo 86 de la Constitución Política, así como el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, establecen que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En el caso concreto, se observa que la señora Rosa María Perea Leiva cumple con el requisito de legitimación en la causa por activa, pues alega haber sido afectada por una resolución que presuntamente vulneró su derecho fundamental al debido proceso.

5.2.2. Legitimación por pasiva: Por otra parte, el artículo 86 de la Carta Política, consagra que la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales “*cuando quiera que estos resulten*

---

<sup>37</sup> En el folio 69 del cuaderno de revisión, se encuentra copia de la querrela presentada por la señora Clara Alicia Delgado Bravo contra la señora Lina Marcela Villamil Perea. A continuación, se transcribe un fragmento del referido documento:

“Solo la recibo [se refiere a la señora Rosa María Perea Leiva] cuando ella lo necesita y está en Jamundí, ya que la señora fue lanzada a la calle por su hija Lina Marcela Villamil desde agosto de 2018, y varios vecinos le damos posada, incluida la suscrita, y le damos alimentos cuando ponemos, pero ello no le da derecho a la señora Lina Marcela a que coloque frente a mi casa bienes [anexa fotografía (folio 75 del cuaderno de revisión)] (...) de la madre. Por eso los recicladores se llevaron lo dejado al frente de mi casa y si tales bienes son de la madre de ella, tendrá que responder por los perjuicios ocasionados (...). Yo a la señora Rosa María cuando necesito que me cuide la casa porque me voy a ausentar, la dejo en mi casa dos o tres días, pero sin que ella viva en mi casa, ya que ella no tiene vivienda o residencia fija y a veces se radica en Cali donde un hijo que vive en un parqueadero. Y a veces se queda donde la señora Aydee o donde Carolina (otros vecinos) y cuando no consigue donde quedarse se queda en la calle durmiendo en cualquier lugar.”

*vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública*”. En ese sentido, en el presente caso se encuentra acreditado el aludido requisito de legitimidad en la causa por pasiva. En primer lugar, por cuanto la acción se dirige contra la Comisaría de Familia de Jamundí, quien actúa como autoridad de familia. En segundo lugar, porque la actuación que presuntamente se considera lesiva de los derechos fundamentales emana del ejercicio de una competencia en cabeza de la autoridad accionada, a saber, la *imposición de medidas de protección en casos de violencia intrafamiliar*.

### **5.3. Delimitación del caso**

5.3.1. En el asunto *sub judice* se tiene que la señora Rosa María Perea Leiva interpuso acción de tutela contra la Resolución No. 36 del 26 de septiembre de 2018, “*por medio de la cual se le exhortó desocupar voluntariamente el inmueble de propiedad de su hija*”. A su juicio, dicha decisión fue arbitraria y vulneró su derecho fundamental al debido proceso, pues el Comisario de Familia de Jamundí: (i) no recaudó el material probatorio suficiente; (ii) fue negligente a la hora de realizar el correspondiente proceso investigativo; (iii) desconoció que ocupaba la vivienda de la que fue desalojada desde hacía más de 19 años y que, aun cuando no es propietaria de dicho inmueble, fue ella quien lo adquirió y lo puso a nombre de su hija; (iv) no tuvo en cuenta que es un sujeto de especial protección constitucional; y, (v) obvió las normas constitucionales y legales que la protegen.

5.3.2. Contrario a lo anterior, el Comisario de Familia de Jamundí expuso que su decisión estuvo amparada en el principio *in dubio pro infans*, según el cual, frente a cualquier duda en la aplicación de derechos y medidas, deben prevalecer aquellas que garanticen los derechos de los niños. Así pues, sobre la base del marco jurídico para la protección de los niños, niñas y adolescentes, el comisario sustentó que su decisión se ajustó a derecho, e insistió que la medida adoptada tuvo el objetivo de proteger los derechos de los menores de edad que habitaban en el inmueble.

5.3.3. De dicho proceso conoció en primera instancia el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Jamundí, el cual, en principio, accedió a la medida provisional solicitada por la accionante y, por tanto, ordenó la suspensión inmediata de la Resolución No. 36 del 26 de septiembre de 2018, en la que se exhortó a la señora Rosa María Perea Leiva a desalojar su lugar de habitación. Posteriormente, resolvió no tutelar el derecho fundamental al debido proceso invocado por la accionante, habida cuenta de que encontró probado que se estaba presentando una vulneración a los derechos de los tres menores de edad que habitaban en el inmueble. En todo caso, ordenó al comisario de familia que revisara el procedimiento de desalojo de la señora Rosa María Perea Leiva de su lugar de habitación, y que, de encontrar extralimitación de las autoridades, tomara las medidas pertinentes. Impugnada la decisión, la misma fue confirmada, en segunda instancia, por el Juzgado Once Civil del Circuito de Cali.

5.3.4. Durante el trámite de revisión, la Sala decretó la práctica de pruebas con miras a contar con información adicional relacionada con las circunstancias que rodearon el asunto *sub judice*. De los elementos probatorios allegados, la Sala pudo advertir que, en virtud del fallo de primera instancia, el Comisario de Familia de Jamundí mantuvo los efectos de la medida provisional decretada por el *a quo* (ver numeral 1.3. *supra*). De manera que la Resolución No. 36 del 26 de septiembre de 2018 fue anulada desde el 29 de noviembre de ese mismo año.

5.3.5. Ahora bien, a pesar de que la autoridad de familia informó a esta Corporación que la decisión controvertida no surte efectos desde finales de noviembre de 2018, durante su vigencia pudo haber ocasionado daños y perjuicios que, por lo demás, la accionante tenía la intención de evitar mediante la solicitud de amparo, de suerte que es posible que en el presente caso se configure la carencia actual de objeto por daño consumado.

5.3.6. Así las cosas, como quiera que la jurisprudencia constitucional ha señalado que en este evento el juez constitucional debe pronunciarse sobre la vulneración de los derechos invocados en el escrito de tutela, esta Corporación está llamada a determinar si la Comisaría de Familia de Jamundí vulneró el derecho fundamental al debido proceso de la señora Rosa María Perea Leiva, como consecuencia de la expedición de la Resolución No. 36 de 2018, por la cual, en virtud de la protección de los derechos de tres menores de edad, se le ordenó el desalojo voluntario de su lugar de habitación.

#### **5.4. Planteamiento del problema jurídico**

5.4.1. Como quiera que en el presente caso se cuestiona una decisión de la Comisaría de Familia de Jamundí, debe aclararse que, en estricto rigor, dichas comisarías tienen naturaleza administrativa. En todo caso, la Corte ha reconocido que, a la hora de imponer medidas de protección a favor de las víctimas de violencia intrafamiliar, estas autoridades actúan en ejercicio de funciones jurisdiccionales<sup>38</sup>. Por esta razón, la controversia aquí suscitada deberá ser analizada a partir de la metodología definida por la jurisprudencia constitucional para resolver los casos de acciones de tutela en contra de providencias judiciales.

5.4.2. En ese orden de ideas, le corresponde a la Sala establecer si la Comisaría de Familia de Jamundí vulneró el derecho fundamental al debido proceso de la señora Rosa María Perea Leiva, al haber ordenado el desalojo de su lugar de habitación con fundamento en una decisión judicial en la que: (1) no se decretaron y practicaron las pruebas que resultaban relevantes para identificar la veracidad de los hechos analizados (*defecto fáctico*); y (2) se desconocieron las disposiciones normativas aplicables al caso, especialmente las contenidas en las Leyes 1251 de 2008 y 1850 de 2017 (*defecto sustantivo*).

---

<sup>38</sup> Sentencia T-642 de 2013, M.P. Mauricio González Cuervo; reiterada en la Sentencia T-015 de 2018, M.P. Carlos Bernal Pulido.

5.4.3. Con el fin de resolver el problema jurídico propuesto, la Sala: (a) reiterará los requisitos generales y especiales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, y (b) analizará el cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela. De entender cumplido lo anterior, (i) se pronunciará sobre la naturaleza y competencia de las Comisarías de Familia a la hora de adoptar medidas de protección en casos de violencia intrafamiliar; (ii) hará una breve alusión a la prevalencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; (iii) expondrá sucintamente la jurisprudencia sobre los adultos mayores como sujetos de especial protección constitucional; (iv) se referirá a la configuración de la carencia actual de objeto por daño consumado y, por último, (v) abordará la solución del caso concreto.

## **5.5. Requisitos generales y específicos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de la jurisprudencia**

5.5.1. De acuerdo con el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela es el mecanismo residual y subsidiario de defensa judicial cuya finalidad es la protección de los derechos fundamentales de las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, en los casos previstos en la Constitución y en la ley.

5.5.2. Por regla general, el amparo es improcedente contra providencias judiciales, pues los principios de autonomía judicial y seguridad jurídica son ejes rectores del ordenamiento jurídico. En todo caso, en la Sentencia C-590 de 2005<sup>39</sup> esta Corporación definió que existen supuestos excepcionales en los que la acción de tutela debe proceder contra aquellas decisiones que vulneran o amenazan derechos fundamentales. Bajo esta circunstancia, el amparo solo procederá siempre y cuando se entiendan cumplidos, por una parte, los requisitos generales –que habilitan la interposición de la tutela–, y por otra parte, los requisitos específicos –que refieren a la procedencia del amparo en la situación concreta–.

5.5.3. En lo que respecta a los requisitos generales, la jurisprudencia de la Corte ha decantado los siguientes<sup>40</sup>:

**(1) La relevancia constitucional de la cuestión discutida:** el juez constitucional debe examinar si el caso involucra garantías superiores y afecta los derechos fundamentales de las partes.

**(2) Agotar todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance del afectado:** esto se desprende de la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, en todo caso, el criterio podrá flexibilizarse ante la posible configuración de un perjuicio irremediable.

---

<sup>39</sup> M.P. Jaime Córdoba Triviño.

<sup>40</sup> Al respecto, remitirse a las Sentencias SU-654 de 2017, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo; y SU-282 de 2019, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

**(3) Requisito de inmediatez:** la acción debe interponerse en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la violación.

**(4) Injerencia de la irregularidad procesal en la providencia atacada:** cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora<sup>41</sup>.

**(5) Identificación razonable de los hechos que generan la vulneración de los derechos fundamentales:** en el escrito de tutela se debe poder identificar clara y razonablemente las actuaciones u omisiones que comportan la vulneración alegada.

**(6) Que no se trate de sentencias de tutela:** lo cual garantiza que los procesos judiciales estén indefinidamente expuestos a un control posterior.

5.5.4. Por su parte, en lo relacionado con los *requisitos específicos*, estos fueron unificados a partir del reconocimiento de los siguientes defectos o vicios<sup>42</sup>: (i) defecto orgánico; (ii) defecto procedimental absoluto; (iii) defecto fáctico; (iv) defecto material o sustantivo; (v) defecto por error inducido; (vi) defecto por decisión sin motivación; (vii) defecto por desconocimiento del precedente; y (viii) defecto por violación directa de la Constitución.

Ahora bien, a partir de lo expuesto por la accionante, la Sala profundizará sobre el defecto fáctico y el defecto sustantivo.

5.5.5. En cuanto al *defecto fáctico*, la Corporación ha definido que la causal tiene lugar cuando la decisión impugnada carece del apoyo probatorio que permita aplicar la norma en que se sustenta la decisión<sup>43</sup>. Es decir, el defecto se produce cuando “*un juez emite una sentencia (providencia judicial) sin que se halle probado el supuesto de la norma, cuando quiera que: (i) se haya producido una omisión en el decreto o valoración de una prueba, (ii) haya existido una apreciación irrazonable de las mismas, (iii) se haya supuesto algún medio probatorio, y/o (iv) se haya otorgado a una prueba un alcance material y jurídico que no tiene*”<sup>44</sup>.

Así las cosas, la causal comprende dos dimensiones, una positiva y otra negativa<sup>45</sup>. La primera se presenta cuando el juez efectúa una valoración por “completo equivocada”, fundamenta su decisión en una prueba no apta para ello<sup>46</sup>, o cuando da por establecidas circunstancias sin que exista material probatorio que respalde su decisión<sup>47</sup>. La segunda, por su parte, opera cuando

---

<sup>41</sup> Sentencia C-590 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

<sup>42</sup> *Ibidem*.

<sup>43</sup> Sentencia SU-172 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

<sup>44</sup> Sentencia T-012 de 2016, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, reiterada en la Sentencia T-462 de 2018, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

<sup>45</sup> Sentencia SU-172 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>46</sup> Sentencia T-090 de 2017, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>47</sup> Sentencia T-538 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, reiterada en la Sentencia SU-050 de 2018, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

la autoridad judicial omite o ignora la valoración de una prueba determinante o no decreta su práctica sin justificación alguna, es decir, comprende las omisiones en la valoración de las pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados<sup>48</sup>.

Con todo, es indispensable que la valoración de la eventual ocurrencia del defecto sea sumamente rigurosa, puesto que los jueces se encuentran amparados por el principio de autonomía e independencia judicial. En efecto, el juez de tutela no puede trabar una discusión sobre la sana valoración probatoria, habida cuenta de que ello recae en la competencia intrínseca de cada fallador. *Contrario sensu*, su intervención debe tener lugar en el caso en que: (i) vislumbre un error ostensible, flagrante, manifiesto, e irrazonable en la valoración probatoria, y que, adicionalmente, tal error (ii) tenga la entidad suficiente para incidir, trascender o repercutir en la decisión<sup>49</sup>.

5.5.6. En lo que toca al ***defecto sustantivo***, la Corte Constitucional<sup>50</sup> ha expuesto que este se configura cuando la decisión judicial controvertida:

- (1) Se fundamenta en una norma que: (i) no es pertinente, (ii) no está vigente en razón a su derogación, (iii) es inexistente, o (iv) se considera contraria a la Carta Política.
- (2) Basa su decisión en una norma que, aunque esté vigente, es inaplicable al caso concreto porque resulta inconstitucional o no se adecúa a la circunstancia fáctica.
- (3) El fallo carece de motivación material o es manifiestamente irrazonable.
- (4) Presenta una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.
- (5) La interpretación desconoce sentencias con efectos *erga omnes* que han definido su alcance y que constituyen cosa juzgada.
- (6) Interpreta la norma sin tener en cuenta otras disposiciones normativas aplicables.
- (7) Desconoce la normatividad aplicable al caso concreto.
- (8) A pesar de la autonomía judicial, interpreta o aplica la norma de manera errónea.

Ahora bien, la competencia del juez de tutela en el análisis del defecto sustantivo es restringida, toda vez que su intervención no debe escrutar las razones por las cuales el operador judicial profirió la decisión, sino centrarse en verificar si con ocasión a la labor de interpretación y adjudicación se apartó de los cauces de la Carta Política y afectó los derechos fundamentales de la parte actora. En realidad, la equivocación debe centrarse en la transgresión de las garantías superiores<sup>51</sup>.

---

<sup>48</sup> Sentencia SU-447 de 2011, M.P. Mauricio González Cuervo, citada en la Sentencia T-739 de 2015, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>49</sup> Sentencia SU-573 de 2017, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

<sup>50</sup> *Ibidem*.

<sup>51</sup> Sentencia SU-282 de 2019, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

5.5.7. Señalado lo anterior, la Sala pasará a verificar si la presente acción de tutela contra una providencia judicial supera el examen de los requisitos generales antes mencionados. De ser así, se habilitará su estudio de fondo.

## **5.6. Cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela**

5.6.1. Atendiendo a las circunstancias que rodean el asunto *sub judice*, la Sala procede a estudiar el cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela.

**(1) La relevancia constitucional de la cuestión discutida:** En el caso objeto de estudio se encuentra cumplido el presente requisito, habida cuenta de que la controversia recae sobre una decisión de naturaleza judicial que, presuntamente, conculcó los derechos fundamentales de una mujer adulta mayor, pues, le habría conminado a desalojar su vivienda sin el debido sustento fáctico y sustantivo.

**(2) Agotar todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance del afectado:** En el presente asunto, se encuentra que la accionante interpuso la solicitud de amparo con el ánimo de impedir la ocurrencia de un perjuicio irremediable, toda vez que, presuntamente, fue desalojada de su lugar de habitación sin el cumplimiento de las garantías procesales y sin consideración de su avanzada edad y su estado de debilidad manifiesta.

Luego, si bien es cierto que la accionante contaba con los recursos dispuestos en la Ley 575 de 2000 –modificatoria de la Ley 294 de 1996–, estos no resultaban eficaces ni idóneos por cuatro razones fundamentales:

- (a) Por la magnitud del perjuicio que se pretendía conjurar, toda vez que, al impedir el disfrute y la conservación de su lugar de vivienda, el comisario de familia afectó las condiciones de vida de la accionante.
- (b) Por cuanto los medios ordinarios no tenían la virtualidad de resolver el problema jurídico en su dimensión constitucional, habida cuenta de que, en el caso concreto, la solicitud de amparo no solo controvierte la medida de protección tomada por la autoridad de familia, sino también la ausencia de un análisis fáctico y jurídico integral por parte de la autoridad competente, lo cual involucra, entre otras cosas, el alcance de los derechos fundamentales y los deberes de solidaridad para con los adultos mayores.
- (c) Porque, como lo ha definido esta Corporación, “*las resoluciones y sentencias resultantes del proceso de medidas de protección pueden ser objeto de acción de tutela, en caso de que se evidencie una vulneración del derecho fundamental al debido proceso*”<sup>52</sup>.

---

<sup>52</sup> Sentencia 462 de 2018, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo, en la que se reiteran las Sentencias T-261 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; y T-735 de 2017, M.P. María Victoria Calle Correa.

(d) Y, finalmente, puesto que, en el caso concreto, los derechos involucrados recaen sobre una mujer de 71 años que fue desalojada de su lugar de habitación en virtud de una decisión judicial que, presuntamente, al haber incurrido en defectos fácticos y sustantivos, vulneró su derecho fundamental al debido proceso.

**(3) Requisito de inmediatez:** La Sala considera que este requisito se cumple en el asunto bajo examen, pues entre la fecha del desalojo de la vivienda<sup>53</sup> y la presentación de la acción de tutela<sup>54</sup> transcurrieron seis días calendario, plazo que se ajusta perfectamente a las reglas de razonabilidad que explican la procedencia del amparo.

**(4) Injerencia de la irregularidad procesal en la providencia atacada:** Este requisito no es aplicable, ya que las irregularidades que se alegan son de carácter fáctico y sustantivo.

**(5) Identificación razonable de los hechos que generan la vulneración de los derechos fundamentales:** En el escrito de tutela se identifican clara y razonablemente las actuaciones y omisiones que comportan la vulneración alegada. Como se identificó *supra*, la accionante adujo que el comisario de familia: (i) no recaudó el material probatorio suficiente; (ii) fue negligente a la hora de realizar el correspondiente proceso investigativo; (iii) desconoció que ocupaba la vivienda de la que fue desalojada desde hacía más de 19 años; (iv) no tuvo en cuenta que se encontraba en estado de vulnerabilidad, toda vez que es una mujer adulta mayor; y (v) obvió las normas constitucionales y legales que la protegen.

**(6) Que no se trate de sentencias de tutela:** En el asunto *sub judice* no se controvierte un fallo de tutela.

Superado el análisis de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias, pasa la Sala a realizar el estudio de fondo de los defectos alegados.

5.6.2. Como ya fue expuesto al delimitar el problema jurídico, la accionante considera que la Comisaría de Familia, en la providencia acusada, incurrió en un defecto fáctico y en un defecto sustantivo, en la medida en que: (1) no decretó y practicó las pruebas que resultaban relevantes para identificar la veracidad de los hechos analizados; y (2) desconoció las disposiciones normativas aplicables al caso, especialmente las contenidas en las Leyes 1251 de 2008 y 1850 de 2017.

5.6.3. Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala se referirá a los siguientes temas: (i) la naturaleza y competencia de las Comisarías de Familia a la hora de adoptar medidas de protección en casos de violencia intrafamiliar; (ii) la prevalencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; (iii) la jurisprudencia sobre los adultos mayores como sujetos de especial protección

---

<sup>53</sup> 22 de noviembre de 2018.

<sup>54</sup> 28 de noviembre de 2018.

constitucional; y (iv) la configuración de la carencia actual de objeto por daño consumado.

### **5.7. La naturaleza y competencia de las Comisarías de Familia a la hora de adoptar medidas de protección en casos de violencia intrafamiliar. Reiteración de la jurisprudencia**

5.7.1. El artículo 42 de la Constitución Política dispone que *la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, que el Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia, y que cualquier forma de violencia dentro del núcleo familiar se considera destructiva de su armonía y unidad, razón por la cual será sancionada conforme a la ley.*

5.7.2. En desarrollo de lo anterior, el Congreso de la República expidió la Ley 294 de 1996, por la cual se dictaron normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar. El artículo 4° de la ley en cita, modificado por el artículo 16 de la Ley 1257 de 2008, señala que:

“Toda persona que dentro de su contexto familiar sea víctima de daño físico, psíquico, o daño a su integridad sexual, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión por parte de otro miembro del grupo familiar, podrá pedir, sin perjuicio de las denuncias penales a que hubiere lugar, al comisario de familia del lugar donde ocurrieren los hechos y a falta de este al Juez Civil Municipal o Promiscuo Municipal, una medida de protección inmediata que ponga fin a la violencia, maltrato o agresión o evite que esta se realice cuando fuere inminente.” (Subrayado fuera del texto original).

En efecto, como se aprecia en el enunciado normativo transcrito, la autoridad competente para determinar si un miembro del grupo familiar ha sido víctima de violencia es el Comisario de Familia, y, a falta de este, el Juez Civil Municipal o Promiscuo Municipal; quienes, de igual forma, están llamados a dictar una medida de protección tendiente a ponerle fin a la violencia, maltrato o agresión, o evitar que esta se realice, cuando fuere inminente su acaecimiento.

5.7.3. Así las cosas, como lo ha señalado esta Corporación y la Corte Suprema de Justicia<sup>55</sup>, las comisarías de familia son entidades de carácter administrativo que también desempeñan funciones jurisdiccionales, de suerte que las medidas de protección a favor de las víctimas puedan ser recurridas ante autoridad judicial competente.

5.7.4. Ahora bien, para la expedición de una medida de protección, los comisarios de familia deben ceñirse al procedimiento definido en la Ley 294 de 1996, modificada por la Ley 575 de 2000. Sobre el particular, el artículo 5° de esta última ley define que la petición de una medida de protección podrá formularse por escrito, en forma oral o por cualquier medio idóneo para poner en conocimiento del funcionario competente los hechos de violencia

---

<sup>55</sup> Al respecto, la Sentencia T-462 de 2018, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo trae a colación lo consignado en la Sentencia del 5 de julio de 2013 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (Rad. 2012-02433-00) citada en la Sentencia del 14 de febrero de 2017 (Rad. 2016-03348-00) de la misma Corporación.

intrafamiliar. Igualmente, expresa que, dependiendo del caso, el comisario podrá dictar una medida de protección provisional<sup>56</sup>, o citar al acusado y a la víctima a una audiencia que tendrá lugar entre los cinco (5) y diez (10) días siguientes a la presentación de la petición<sup>57</sup>.

Por su parte, el artículo 13 de la Ley 294 de 1996 indica que el agresor podrá presentar descargos antes de la audiencia, proponer fórmulas de avenimiento con la víctima y solicitar pruebas. De forma análoga, el comisario deberá procurar por todos los medios legales a su alcance fórmulas de solución al conflicto intrafamiliar, al tiempo que decretará y practicará las pruebas que soliciten las partes y las que de oficio estime conducentes<sup>58</sup>. Lo cual se enmarca en los poderes de instrucción con los que cuentan las autoridades judiciales, pues, ordenar de oficio la práctica de una prueba “*contempla el deber-poder de investigar los hechos relevantes y así lograr que las partes cooperen en el acercamiento de la verdad real de los hechos controvertidos*”<sup>59</sup>.

Si el agresor no comparece 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, siempre que medie justa causa, caso en el cual, se fijará fecha para celebrar la nueva audiencia dentro de los cinco (5) días siguientes<sup>60</sup>.

Finalizada la audiencia, se dictará resolución en la que se resuelva sobre la petición de la medida de protección, la cual se notificará en estrados. En todo caso, de no estar presente alguna de las partes, la notificación se surtirá mediante aviso, telegrama o por cualquier otro medio idóneo<sup>61</sup>.

5.7.5. Cabe señalar que el artículo 17 de la Ley 1257 de 2008<sup>62</sup> puntualiza una lista no taxativa de medidas de protección que, según el caso, y a partir de las garantías procesales aducidas con anterioridad, podrá imponer autónomamente el funcionario competente cuando determine que efectivamente el solicitante ha sido víctima de violencia. Entre estas medidas se encuentra la consignada en el literal (a) del precitado artículo, la cual permite que se: “[ordene] al agresor el desalojo de la casa de habitación que comparte con la víctima, siempre que se hubiere probado que su presencia constituye una amenaza para la vida, la integridad física o la salud de cualquiera de los miembros de la familia”.

5.7.6. Por último, es importante clarificar que el funcionario que impone la medida de protección es el encargado de vigilar su ejecución y cumplimiento, de manera que las partes interesadas, el Ministerio Público o el Defensor de Familia, demostrando plenamente que se han superado las circunstancias que dieron origen a las medidas de protección interpuestas, podrán pedir la

---

<sup>56</sup> Artículo 6 de la Ley 575 de 2000, modificatorio del artículo 11 de la Ley 294 de 1996.

<sup>57</sup> Artículo 7 de la Ley 575 de 2000, modificatorio del artículo 12 de la Ley 294 de 1996.

<sup>58</sup> Artículo 8 de la Ley 575 de 2000, modificatorio del artículo 14 la Ley 294 de 1996.

<sup>59</sup> RAMÍREZ CARVAJAL, Diana María. *La prueba de oficio. Una perspectiva para el proceso dialógico civil*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2009. Pág. 180.

<sup>60</sup> Artículo 9 de la Ley 575 de 2000, modificatorio del artículo 15 de la Ley 294 de 1996.

<sup>61</sup> Artículo 10 de la Ley 575 de 2000, modificatorio del artículo 16 de la Ley 294 de 1996.

<sup>62</sup> Modificatorio del artículo 2 de la Ley 575 de 2000, y del artículo 5° de la Ley 294 de 1996.

terminación de las mismas<sup>63</sup>. En todo caso, pese a que el procedimiento en comento se rige por los principios de eficacia, celeridad y sumariedad<sup>64</sup>, y por las normas procesales contenidas en el Decreto 2591 de 1991<sup>65</sup>, como se señaló *supra*, esta Corporación ha señalado que “las resoluciones y sentencias resultantes del proceso de medidas de protección pueden ser objeto de acción de tutela, en caso de que se evidencie una vulneración del derecho fundamental al debido proceso” (ver numeral 5.6.).

## **5.8. Prevalencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Reiteración de la jurisprudencia**

5.8.1. El artículo 44 de la Constitución Política establece que son derechos fundamentales de los niños, entre otros, *la vida, la integridad física, la salud, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la cultura y la recreación*. De manera análoga, señala que los niños serán protegidos contra toda forma de *abandono, violencia física o moral*; al tiempo que consagra el principio según el cual “*los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás*”.

5.8.2. Así mismo, en el marco internacional, diferentes convenios y tratados internacionales ratificados por Colombia han reconocido que los niños, niñas y adolescentes merecen especial cuidado y protección de parte de las instituciones públicas, la comunidad y la familia. Lo anterior se vislumbra especialmente en lo dispuesto por el artículo 3º de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, que señala que cualquier medida pública o privada que los afecte deberá atender su interés superior<sup>66</sup>.

5.8.3. En concordancia con lo anterior, la Ley 1098 de 2006 indica que, en todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse con relación a los niños, niñas y adolescentes, prevalecerán los derechos de estos, en especial si existe un conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona<sup>67</sup>. Por otra parte, plantea que la misión de las comisarías de familia es prevenir, restablecer y reparar los derechos de los miembros de la familia conculcados por situaciones de violencia intrafamiliar<sup>68</sup>, razón por la cual las habilita para dictar medidas tendientes al restablecimiento de dichos derechos, concretamente, cuando se constata que los niños, niñas y adolescentes se encuentran en condiciones de riesgo o vulnerabilidad<sup>69</sup>.

---

<sup>63</sup> Artículo 12 de la Ley 575 de 2000, modificadorio del artículo 18 de la Ley 294 de 1996.

<sup>64</sup> Artículo 3 de la Ley 294 de 1996.

<sup>65</sup> En la Sentencia T-015 de 2018, M.P. Carlos Bernal Pulido, la Corporación resumió de forma concreta y sintética la naturaleza, características y procedimiento aplicable a una solicitud de medida de protección. De igual forma, aclaró que “*en contra de la decisión que tome el comisario sobre el incumplimiento de la medida de protección, únicamente en lo relacionado con la imposición de sanción, procederá el grado jurisdiccional de consulta, de conformidad con lo previsto por el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991*”.

<sup>66</sup> Al respecto, resulta crucial remitirse al artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; al artículo 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; al artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; y a la Parte I de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño.

<sup>67</sup> Artículo 9º de la Ley 1098 de 2006.

<sup>68</sup> Artículo 83 de la Ley 1098 de 2006.

<sup>69</sup> Artículo 51 de la Ley 1098 de 2006.

5.8.4. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido enfática en resaltar la importancia de los derechos fundamentales de los niños niñas y adolescentes, y la necesidad de que el Estado y la sociedad trabajen en función de su cuidado y protección. En efecto, en la Sentencia T-512 de 2016<sup>70</sup> se expuso que este Tribunal ha reconocido que, al menos, existen seis ámbitos de protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, a saber:

(1) Que sus derechos son fundamentales, lo que supone una protección reforzada constitucional y el acceso a la garantía inmediata de la acción de tutela para la protección de sus derechos.

(2) Que sus derechos son prevalentes, lo que supone hermenéuticamente que, en el caso en que un derecho de un menor de edad se enfrente al de otra persona, y no sea posible conciliarlos, prevalecerá el derecho del menor<sup>71</sup>.

(3) Que la norma superior eleva a un nivel constitucional la protección de los niños frente a diferentes formas de agresión, como pueden ser el abandono, la violencia física o moral, el secuestro, la venta, el abuso sexual, la explotación laboral y económica y los trabajos riesgosos. Lo que supone un compromiso constitucional en la persecución y eliminación de dichas conductas en contra de los niños<sup>72</sup>.

(4) Que el ámbito normativo constitucional de protección se amplía con las normas internacionales que por disposición de la propia Carta ingresan al régimen de derechos de los niños. Motivo por el cual también gozarán de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales de los cuales Colombia es Estado parte<sup>73</sup>.

(5) Que los niños, niñas y adolescentes, dada su debilidad e indefensión con ocasión de su corta edad, han sido considerados sujetos de especial protección constitucional. Lo que se traduce en el deber imperativo del Estado de garantizar su bienestar.

(6) Finalmente, que debe entenderse que los derechos constitucionales consagrados en el artículo 44 C.P. en favor de los niños, se refieren plenamente a toda persona menor de dieciocho (18) años<sup>74</sup>.

Ahora bien, esta Corporación también ha señalado que el principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes no se puede analizar en abstracto, es decir, desmarcado de parámetros que lo vinculen con la realidad, sino que por el contrario debe desarrollarse en cada caso concreto atendiendo a las circunstancias únicas de cada menor de edad, por lo que se trata de una garantía

---

<sup>70</sup> M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>71</sup> Se trae a colación la Sentencia C-092 de 2002, M.P. Jaime Araújo Rentería.

<sup>72</sup> *Ibidem*.

<sup>73</sup> Se cita la Sentencia C-157 de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>74</sup> Al respecto, la Sala de Revisión hizo referencia a las Sentencias T-415 y T-727 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

real y relacional<sup>75</sup>. De ahí que las autoridades judiciales y administrativas, o incluso los particulares, “*para establecer cuáles son las condiciones que mejor satisfacen el interés superior de los niños en situaciones concretas, debe [atenerse] tanto a consideraciones: (i) fácticas –las circunstancias específicas del caso, visto en su totalidad y no atendiendo a aspectos aislados–, como (ii) jurídicas –los parámetros y criterios establecidos por el ordenamiento jurídico para promover el bienestar infantil–*”<sup>76</sup>.

De manera que, a la hora de aplicar el referido principio, la autoridad judicial está llamada a aplicar criterios de ponderación, es decir, al momento de encontrar una tensión o colisión entre los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y los derechos de otros sujetos, será necesario sopesar los derechos en juego y determinar, acto seguido, cuál de ellos tiene más peso en las circunstancias fácticas del caso concreto.

Esto último cobra relevancia en los casos en que entran en conflicto los derechos de los niños con los derechos de otros sujetos de especial protección constitucional. Por una parte, se entiende que, en circunstancias en donde exista igual peso, deberá aplicarse la prevalencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, tal como lo dispone la Carta Política. En todo caso, cuando la medida adoptada vaya en detrimento excesivo de los derechos fundamentales de un sujeto de especial protección constitucional y, por consiguiente, su aplicación resulte desproporcionada, la aplicación del principio deberá matizarse, habida cuenta de que “entre los principios de un sistema no existen relaciones absolutas de precedencia, sino únicamente relaciones de precedencia condicionada”<sup>77</sup>.

## **5.9. Los adultos mayores como sujetos de especial protección constitucional. Reiteración de la jurisprudencia**

5.9.1. En virtud del artículo 46 de la Constitución Política, los adultos mayores son sujetos de especial protección constitucional, toda vez que, como lo dispone la propia Carta, “*el Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración en la vida activa y comunitaria*”.

5.9.2. De la misma forma, múltiples tratados e instrumentos internacionales han reconocido la especial relevancia de los adultos mayores en la vida social<sup>78</sup>. Al

---

<sup>75</sup> Sentencia T-708 de 2017, M.P. Alejandro Linares Cantillo. Sobre el particular, en dicha decisión, la Corte Constitucional tuvo en cuenta lo dispuesto en la Sentencia T-510 de 2013, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

<sup>76</sup> Sentencia T-510 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Reiterada en la Sentencia T-588B de 2014, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, y en la Sentencia T-708 de 2017, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

<sup>77</sup> ALEXY, Robert. *Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2003. Pág. 100.

<sup>78</sup> En la Sentencia T-025 de 2016, M.P. María Victoria Calle Correa, reiterada en la Sentencia T-293 de 2016, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, la Corporación señaló que:

“[L]a Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, establece en sus artículos 1.1. y 7 una prohibición de discriminación con base en la edad en relación con los derechos contemplados en el tratado. El artículo 11.1 de la [CEDAW] garantiza el derecho a la seguridad social de las mujeres, entre otros, en caso de vejez. También la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, incorpora en sus artículos 25 b. y 28 b. provisiones encaminadas a garantizar los derechos a la salud y a un nivel de vida adecuado y a la protección social de este grupo poblacional,

respecto, los Planes de Acción Internacional de Envejecimiento de Viena (1982) y Madrid (2002), han señalado que la población adulta mayor enfrenta problemas humanitarios concretos que reflejan características y necesidades específicas. Por ejemplo, uno de los aspectos que ha revestido mayor análisis refiere al logro de un entorno apropiado de bienestar y dignidad humana, lo cual se materializa, entre otras cosas, con la garantía de una vivienda adecuada y un entorno seguro y accesible<sup>79</sup>.

5.9.3. Por otro lado, las Leyes 1251 de 2008 y 1850 de 2017 contemplaron una serie de medidas tendientes a procurar la protección, promoción y defensa de los derechos de los adultos mayores. Para tales fines, dispusieron un conjunto de deberes en cabeza del Estado, entre los que se encuentran: a) promover una cultura de solidaridad hacia el adulto mayor; b) eliminar toda forma de discriminación, maltrato, abuso y violencia sobre los adultos mayores; c) generar acciones y sanciones que exijan el cumplimiento de las obligaciones alimentarias a las familias que desprotejan a los adultos mayores<sup>80</sup>; y d) promover la creación de redes familiares, municipales y departamentales buscando el fortalecimiento y la participación activa de los adultos mayores en su entorno, con el fin de permitir a los adultos mayores y sus familias fortalecer vínculos afectivos, comunitarios y sociales<sup>81</sup>.

Así mismo, las normas en cita también adjudicaron deberes en cabeza de la familia, como, por ejemplo: a) propiciar al adulto mayor de un ambiente de amor, respeto, reconocimiento y ayuda; y b) proteger al adulto mayor de todo acto o hecho que atente o vulnere los derechos a la vida, integridad, honra y bienes<sup>82</sup>. Igualmente, el artículo 9º de la Ley 1850 de 2017<sup>83</sup> indicó que las personas adultas mayores tienen derecho a los alimentos y demás medios para su mantenimiento físico, psicológico, espiritual, moral, cultural y social. Tales alimentos y demás medios deberán ser proporcionados por quienes se

---

incluyendo en relación con su edad. En cuanto a instrumentos regionales, el Protocolo Facultativo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Protocolo de San Salvador) establece medidas para la protección de las personas de edad avanzada y el deber de los Estados de: a) proporcionar instalaciones adecuadas, así como alimentación y atención médica especializada a las personas de edad avanzada que carezcan de ella y no se encuentren en condiciones de proporcionársela por sí mismas; b) ejecutar programas laborales específicos destinados a conceder a los ancianos la posibilidad de realizar una actividad productiva adecuada a sus capacidades respetando su vocación o deseos; y, c) estimular la formación de organizaciones sociales destinadas a mejorar la calidad de vida de los ancianos. De manera adicional, mediante Resolución A46/91, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó los Principios de las Naciones Unidas en favor de las Personas de Edad. Este documento conmina a los Estados a incluir dentro de sus políticas internas los principios de independencia, participación, cuidados, autorrealización y dignidad para este grupo poblacional. Específicamente, se incorpora el derecho de los adultos mayores a tener acceso a bienes y servicios básicos como “[...] alimentación, agua, vivienda, vestimenta y atención de salud adecuados, mediante ingresos, apoyo de sus familias y de la comunidad y su propia autosuficiencia.”

<sup>79</sup> Sobre el particular, el Plan de Acción de Madrid dispuso que: “Para las personas de edad, la vivienda y el entorno son particularmente importantes debido a factores como la accesibilidad y la seguridad, la carga financiera que supone mantener un hogar y la importante seguridad emocional y psicológica que brinda el hogar. Es un hecho reconocido que una vivienda satisfactoria puede ser beneficiosa para la salud y el bienestar. También es importante que, siempre que sea posible, las personas de edad tengan la posibilidad de elegir debidamente el lugar donde quieren vivir, factor que es preciso incorporar a las políticas y programas. Remítase a: Declaración Política y Plan de Acción Internacional de Madrid sobre el Envejecimiento. Orientación Prioritaria III: Creación de un entorno propicio y favorable. Cuestión 1. (Pág. 43) [citado el 21 de febrero de 2020]. Disponible en internet: <https://social.un.org/ageing-working-group/documents/mipaa-sp.pdf>

<sup>80</sup> Numeral 1º del Artículo 6º de la Ley 1251 de 2008.

<sup>81</sup> Artículo 7º de la Ley 1850 de 2017.

<sup>82</sup> Numeral 3º del artículo 6º de la Ley 1850 de 2017.

<sup>83</sup> Por el cual se adiciona el artículo 34A a la Ley 1251 de 2008.

encuentran obligados de acuerdo con la ley y su capacidad económica<sup>84</sup>. En virtud de lo anterior, y en caso de no lograr la conciliación, corresponderá a los comisarios de familia fijar una cuota provisional de alimentos.

5.9.4. En consonancia con las normas precitadas, en primer lugar, la jurisprudencia de la Corte ha reconocido que las personas que pertenecen a la tercera edad gozan de un derecho de trato o protección especial. El mencionado derecho apareja, entre otras cosas, la facultad de las personas beneficiadas de solicitar la procedencia inmediata de la acción de tutela cuando, pese a la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, “*queda demostrada una lesión a sus derechos fundamentales que compromete las condiciones de posibilidad de una vida digna*”<sup>85</sup>.

En segundo lugar, la Corporación ha señalado que, aunque el envejecimiento humano es un proceso natural, existen ciertas condiciones externas, como la enfermedad, la pobreza y la soledad, que pueden desencadenar situaciones de marginación y vulnerabilidad física, emocional y social, las cuales deben mitigarse desde la perspectiva del enfoque diferencial<sup>86</sup>. Por esta razón, tanto la familia, la sociedad y el Estado están llamados a evitar que esas condiciones manifiestas de vulnerabilidad impidan el goce efectivo de los derechos de los adultos mayores<sup>87</sup>.

Por último, en tercer lugar, este Tribunal ha enfatizado que la familia constituye uno de los recursos más importantes de los adultos mayores, toda vez que significa una fuente de autoestima, confianza, apoyo y seguridad. No obstante, en los casos en que esto no se concrete en la realidad, y por el contrario, el núcleo familiar sea fuente de abandono y maltrato, el apoyo estatal ha de ser total, pues la ausencia de la solidaridad familiar no legitima la ausencia del Estado. *Dicho de otra forma, toda persona tiene derecho por igual y sin discriminación a vivir en dignidad, sin que ello dependa de haber nacido en medio de una familia respetuosa de sus deberes mutuos de solidaridad*. Lo que implica que las autoridades judiciales y de familia deben tener la sensibilidad para identificar estos eventos y disponer de la asistencia y apoyo necesarios<sup>88</sup>.

---

<sup>84</sup> El artículo 251 del Código Civil dispone que, aunque el hijo alcance la mayoría de edad para obrar de forma independiente, siempre debe cuidar y brindar auxilio a sus padres en tres contextos determinados: (i) en la ancianidad; (ii) en el estado de demencia; y (iii) en todas las circunstancias de la vida en las cuales requieran el socorro de los hijos. En todo caso, lo anterior no implica que esos tres contextos puedan ser los únicos en los cuales los hijos otorguen ayuda a los padres, ya que se deben tener como meramente enunciativos y no taxativos. Al respecto, remitirse a la Sentencia C-451 de 2016, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>85</sup> Sentencia T-801 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, reiterada en la Sentencia T-707 de 2014, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>86</sup> En la Sentencia T-252 de 2017, M.P. Iván Humberto Escruería Mayolo, la Corte Constitucional identificó que, en múltiples ocasiones, los adultos mayores se enfrentan a condiciones de marginalidad al verse en la imposibilidad de conseguir un empleo digno y estable, contar con una pensión, o recurrir al apoyo familiar o a la asistencia estatal para suplir sus necesidades. De igual forma, las personas mayores carecen de poder en varios sentidos, pues necesitan de: (i) poder económico, porque ya no pertenecen al sistema de producción; (ii) independencia, ya que entran a depender de sus familiares; y (iii) autonomía, reflejada en que el destino de sus vidas no requiere de su exclusiva decisión, sino que deben acudir y esperar la voluntad de otros para poder alcanzar ciertos objetivos.

<sup>87</sup> Sentencia T-322 de 2017, M.P. Aquiles Arrieta Gómez.

<sup>88</sup> Sentencia T-322 de 2017, M.P. Aquiles Arrieta Gómez; Sentencia C-451 de 2016, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

## 5.10. Carencia actual de objeto por daño consumado. Reiteración de la jurisprudencia

5.10.1. En reiteradas oportunidades la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que la carencia actual de objeto se configura cuando, frente a la petición de amparo, la orden del juez de tutela no tendría efecto alguno o “caería en el vacío”<sup>89</sup>. Sobre el particular, se ha establecido que, por regla general, esta figura tiene lugar en los casos en que se presenta (i) un hecho superado, o (ii) un daño consumado<sup>90</sup>.

5.10.2. El *hecho superado* se encuentra regulado en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, y comprende la circunstancia en la cual, entre el momento de la presentación del escrito de tutela y el fallo, se evidencia que el accionado cesó la conducta presuntamente vulneradora de derechos fundamentales, de manera que: a) se superó la afectación alegada, y b) resulta inocuo que el juez de tutela se pronuncie para lograr la protección de los derechos fundamentales invocados<sup>91</sup>.

En este supuesto, no es perentorio incluir en el fallo un análisis sobre la vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se demanda, salvo *“si considera que la decisión debe incluir observaciones acerca de los hechos del caso estudiado, [ya sea] para llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes, si así lo considera. De otro lado, lo que sí resulta ineludible en estos casos, es que la providencia judicial incluya la demostración de la reparación del derecho antes del momento del fallo. Esto es, que se demuestre el hecho superado”*<sup>92</sup>.

5.10.3. Por su parte, el *daño consumado* tiene lugar cuando, a raíz de la falta de garantía de los derechos fundamentales, se ocasiona el daño que se buscaba evitar con la interposición de la acción de tutela. En este caso, resulta perentorio que el juez de amparo se pronuncie sobre la vulneración de los derechos invocados en la demanda, y sobre el alcance de estos<sup>93</sup>. Así las cosas, el daño consumado supone que no es posible hacer cesar la violación o impedir que se concrete un peligro y, por ello, tan sólo es procedente el resarcimiento del daño originado por la violación del derecho<sup>94</sup>. En este escenario, esto es, con el fin de obtener una reparación económica, entiende la Corte que la acción de tutela resulta –por regla general– improcedente<sup>95</sup>, pues su naturaleza es eminentemente preventiva y no indemnizatoria. De manera que, frente a este fenómeno, los jueces de instancia y la propia Corte deben declarar la

---

<sup>89</sup> Sentencia T-533 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, reiterada en la Sentencia T-685 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>90</sup> Sentencia T-226 de 2015, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>91</sup> Sentencia T-449 de 2018, M.P. Alberto Rojas Ríos.

<sup>92</sup> Sentencia T-685 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. (Subrayado por fuera del texto original).

<sup>93</sup> Sentencia T-170 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>94</sup> Sentencia T-349 de 2019, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>95</sup> El Decreto 2591 de 1991, en el artículo 6, indica que: *“La acción de tutela no procederá: // (...) 4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.”*

improcedencia de la acción, a menos que –bajo ciertas circunstancias– se imponga la necesidad de pronunciarse de fondo por la proyección que pueda tener un asunto, en virtud de lo previsto en el artículo 25 del Decreto 2591 de 1991<sup>96</sup>, o por la necesidad de prevenir a la autoridad pública para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la acción de tutela, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 del Decreto 2591 de 1991.

Ahora bien, en sujeción a este último supuesto, la Corte ha establecido que, de verificarse la configuración de la carencia actual de objeto por daño consumado, el juez constitucional está llamado a<sup>97</sup>:

(i) Decidir de fondo y valorar si efectivamente se vulneraron los derechos fundamentales del accionante.

(ii) Advertir a la “*autoridad pública para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela*”, tal como lo señala el artículo 24 del Decreto 2591 de 1991.

Finalmente, si lo estima necesario, la autoridad judicial podrá: (iii) informar al accionante y/o a sus familiares de las acciones jurídicas existentes en el ordenamiento jurídico para obtener la reparación del daño; y, (iv) ordenar la compulsación de copias para que las autoridades competentes investiguen la conducta generadora del daño.

## **5.11. Caso concreto**

En lo que sigue, le corresponde a la Sala establecer si la Comisaría de Familia de Jamundí vulneró el derecho fundamental al debido proceso de la señora Rosa María Perea Leiva, al haber ordenado el desalojo de su lugar de habitación con fundamento en una decisión judicial en la que, presuntamente: (1) no se decretaron y practicaron las pruebas que resultaban relevantes para identificar la veracidad de los hechos analizados (defecto fáctico); y (2) se desconocieron las disposiciones normativas aplicables al caso, especialmente las contenidas en las Leyes 1251 de 2008 y 1850 de 2017 (defecto sustantivo).

### **5.11.1. Defecto fáctico**

---

<sup>96</sup> El Decreto 2591 de 1991, en el artículo 25, regula la hipótesis excepcional de procedencia de la indemnización de perjuicios en el trámite de la acción de la tutela, en los siguientes términos: “*Cuando el afectado no disponga de otro medio judicial, y la violación del derecho sea manifiesta y consecuencia de una acción clara e indiscutiblemente arbitraria, además de lo dispuesto en los dos artículos anteriores, en el fallo que conceda la tutela el juez, de oficio, tiene la potestad de ordenar en abstracto la indemnización del daño emergente causado si ello fuere necesario para asegurar el goce efectivo del derecho así como el pago de las costas del proceso. La liquidación del mismo y de los demás perjuicios se hará ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo o ante el juez competente, por el trámite incidental, dentro de los seis meses siguientes, para lo cual el juez que hubiere conocido de la tutela remitirá inmediatamente copia de toda la actuación. La condena será contra la entidad de que dependa el demandado y solidariamente contra éste, si se considera que ha mediado dolo o culpa grave de su parte, todo ellos sin perjuicio de las demás responsabilidades administrativas, civiles o penales en que haya incurrido. Si la tutela fuere rechazada o denegada por el juez, éste condenará al solicitante al pago de las costas cuando estimare fundadamente que incurrió en temeridad*”.

<sup>97</sup> Sentencia T-213 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, y Sentencia SU-274 de 2019, M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

De los hechos narrados y probados por las partes, se tiene que el 26 de septiembre de 2018 la Comisaría de Familia de Jamundí expidió la Resolución No. 36, por medio de la cual se exhortó a la señora Rosa María Perea Leiva para que, de forma voluntaria, abandonara su lugar de habitación. De igual forma, en la parte considerativa de dicha providencia, se estableció que la señora Perea Leiva propició episodios de violencia intrafamiliar contra la señora Lina Marcela Villamil Perea y sus hijos, lo cual hacía necesario dictar una medida de protección en favor de los menores de edad.

En el escrito de tutela, la señora Pera Leiva controvertió el proceder de la Comisaría de Familia alegando que dicha autoridad no se había prestado a verificar las acusaciones elevadas contra ella, sino que, por el contrario, había accedido a adoptar una de las medidas de protección más drásticas sin siquiera indagar sobre la realidad de los hechos.

En informe presentado al juez de primera instancia, el comisario de familia de Jamundí señaló que, a pesar de haber instado a las partes a que convivieran en familia, aplicó la medida contenida en el literal a) del artículo 5° de la Ley 294 de 1996 –modificada por la Ley 1257 de 2008–, la cual señala que: *“si la autoridad competente determina que el solicitante o un miembro de un grupo familiar ha sido víctima de violencia, emitirá mediante providencia motivada una medida definitiva de protección (...) El funcionario podrá (...): a) [o]rdenar al agresor el desalojo de la casa de habitación que comparte con la víctima, cuando su presencia constituye una amenaza para la vida, la integridad física o la salud de cualquiera de los miembros de la familia.”*

En sede de revisión, el Magistrado Sustanciador solicitó a la autoridad de familia que informara qué pruebas había decretado y/o practicado durante el proceso para determinar que la señora Rosa María Perea Leiva efectivamente constituía una amenaza para la vida, la integridad física o la salud de su hija y de sus nietos. En informe rendido a la Sala de Revisión, el comisario informó que, para tal efecto, había tomado como únicos elementos probatorios la declaración de la señora Lina Marcela Villamil, la denuncia penal interpuesta contra su madre, y los antecedentes que reposaban en el despacho –sin profundizar en el contenido de estos–.

Así las cosas, la Sala logró establecer que, conforme a los informes obrantes en el expediente, el comisario de familia no decretó ni practicó pruebas adicionales bajo las cuales pudiese arribar a la verdad de los hechos. En realidad, en el presente asunto, aun cuando se dictó una medida provisional definitiva, no existió ningún tipo de dialéctica probatoria que lograra sustentar la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la medida.

En efecto, como lo consagra el artículo 13 de la Ley 294 de 1996, toda medida definitiva de protección debe estar sujeta a un proceso en el que el agresor pueda presentar descargos, proponer fórmulas de arreglo y solicitar pruebas. Al tiempo que la autoridad de familia, en el marco de sus competencias legales, está llamada a: (i) velar por la solución del conflicto intrafamiliar; y, (ii) decretar y

practicar las pruebas que soliciten las partes, y las que de oficio estime conducentes<sup>98</sup>.

Por esta razón, aun cuando las funciones preventivas en materia de violencia intrafamiliar presuponen una alta discrecionalidad de los funcionarios, no puede obviarse que, en el asunto *sub judice*, el ejercicio de tal potestad se hizo al margen de un mínimo rigor probatorio. Por un lado, ni en el informe remitido al juez de primera instancia, ni en el presentado en sede de revisión, la autoridad de familia allegó soportes, actas o documentos asociados a la audiencia de descargos, lo cual hace imposible determinar si, en realidad, hubo oportunidad para que las partes solicitaran, practicaran o controvirtieran pruebas. Por otro lado, a la hora de decidir, quedó claro que el Comisario de Familia: (a) no tuvo en cuenta la declaración de la contraparte; (b) no contempló alguna prueba pericial; (c) no decretó la inspección judicial; y (d) no se valió de la declaración de terceros.

Ahora bien, lo anterior cobra relevancia en virtud del alcance de la medida de protección y de los derechos fundamentales comprometidos. Por una parte, la medida de desalojo se dictó contra una señora adulta mayor –de 71 años– que, en estricto sentido, no compartía con su hija el mismo lugar de habitación, pues como quedó probado en el expediente: (1) el inmueble ubicado en la Carrera 8 No. 15-156 de Jamundí tenía 2 pisos con acceso y servicios públicos independientes; y, (2) mientras la madre habitaba el segundo piso, la hija y sus nietos tenían su lugar de habitación en el primer piso.

Por otra parte, si bien el comisario promulgó la medida al avizorar que podrían existir afectaciones a los menores de edad, no se valió de los medios de prueba suficientes para constatar que, en efecto, los derechos de la abuela se encontraban en abierta contradicción con los de sus nietos, máxime cuando el conflicto familiar involucraba, en realidad, a la madre y a su hija. En ese sentido, como lo señala expresamente la Ley 1098 de 2006, y lo ha reiterado la jurisprudencia de esta Corporación, la concreción del principio según el cual los derechos de los niños prevalecen sobre los demás, requiere de una verificación fáctica sobre: (1) la existencia real de un conflicto irreconciliable entre los derechos de los niños y los derechos de otros sujetos; (2) la posición en que se encuentran los sujetos cuyos derechos están en contradicción, especialmente si sobre estos también recae una protección especial; y (3) la imposibilidad de optar por soluciones alternativas que no vayan en detrimento de alguna de las partes.

Por consiguiente, aun cuando los comisarios de familia tienen una misión fundamentalmente preventiva, en el desarrollo de esta no pueden exonerarse de la debida diligencia en materia probatoria, especialmente, cuando, aduciendo un antagonismo irreductible, se dictan medidas de protección definitivas que afectarán derechos de sujetos de especial protección constitucional.

---

<sup>98</sup> Artículo 8 de la Ley 575 de 2000, modificatorio del artículo 14 la Ley 294 de 1996.

En ese orden de ideas, es posible concluir que en el asunto *sub judice* se configura un defecto fáctico en su dimensión negativa, por cuanto la Comisaría de Familia profirió una resolución sin decretar y practicar las pruebas que resultaban relevantes para identificar la veracidad de los hechos analizados, y para determinar si, a la luz de las circunstancias concretas, la medida adoptada resultaba proporcional.

### **5.11.2. Defecto sustantivo**

En lo que refiere al defecto sustantivo, cabe recordar que la actora fundamentó la solicitud de amparo en el hecho de que la resolución controvertida desconoció abiertamente el artículo 46 de la Constitución Política y la Ley 1850 de 2017, normas que involucran deberes de protección al adulto mayor por parte de las instituciones públicas, la sociedad y la familia.

En informe rendido al juez de primera instancia, el comisario de familia de Jamundí expuso que la aplicación de la medida de protección tuvo como sustento normativo el marco de protección constitucional y jurisprudencial de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, entre los que se encuentran: el artículo 44 de la Constitución Política, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, la Ley 1098 de 2006, y la jurisprudencia de esta Corporación referida a la prevalencia de los derechos de los niños sobre los demás. Igualmente, dispuso que la imposición de la medida de desalojo se basó en lo dispuesto en la Ley 296 de 1994, la cual habilita a los comisarios de familia a imponer medidas de protección definitivas en favor de las víctimas de violencia intrafamiliar.

Sobre la base de lo anterior, la Sala encuentra lo siguiente:

En primer lugar, el comisario de familia expidió la Resolución No. 36 del 26 de septiembre de 2018 *sin procurar, por todos los medios legales a su alcance, fórmulas de solución al conflicto intrafamiliar*. En realidad, tal y como el propio comisario lo puso de presente en sede de revisión, fue después del fallo de tutela de primera instancia que: (i) instó a las partes a que generaran condiciones mínimas de convivencia y (ii) propuso fórmulas de arreglo que incorporaran los deberes de protección al adulto mayor consagradas en el ordenamiento jurídico nacional, especialmente lo que refiere al derecho de alimentos. En ese sentido, fue con posterioridad a la decisión de primera instancia que: (a) dimensionó la importancia de observar integralmente las normas aplicables al caso; y (b) reconoció la necesidad de armonizar, en alguna medida, la tensión que se había gestado entre las partes.

En segundo lugar, cabe advertir que una apreciación incompleta de la normatividad no solamente conllevó a que no se propusieran fórmulas de arreglo al conflicto, sino que adicionalmente impidió que el comisario contemplara otras medidas de protección que, protegiendo los derechos de los menores de edad, no transgredieran abruptamente los derechos fundamentales de la mujer adulta mayor. En este caso, la medida de desalojo fue impartida sin considerar los deberes de solidaridad del Estado y de la familia para con los

adultos mayores, especialmente si se trata de una obligación y un vínculo filial entre hija y madre. Así pues, quedó probado que la autoridad de familia desconoció la posición específica en la que se encontraba la señora Rosa María Perea Leiva: una mujer adulta mayor, que no compartía el mismo espacio de habitación con los menores de edad, que había convivido con su hija por cerca de 19 años<sup>99</sup>, y sobre la cual recaían un conjunto de garantías de protección especial.

Finalmente, cabe anotar que, una vez dictada la sentencia de tutela de primera instancia, la autoridad de familia pretendió subsanar el yerro. En efecto, una de las razones que manifestó para mantener los efectos de la medida provisional dictada por el *a quo*, fue la de conservar el *statu quo*. Sin embargo, a lo largo del proceso no se demostró que hubiese tomado medidas tendientes a restablecer los derechos de la señora Rosa María Perea Leiva, como quiera que la señora no retornó a su lugar de habitación y tampoco se logró probar si, efectivamente, se habían establecido compromisos tendientes a que la hija garantizara las condiciones mínimas de manutención de la madre.

Por lo tanto, como quiera que el defecto sustantivo se configura cuando, en la decisión controvertida: (1) se desconoce la normatividad aplicable al caso concreto, o, (2) se interpreta una norma sin tener en cuenta otras disposiciones normativas aplicables; la Sala encuentra que en el presente asunto se configura el referido defecto, pues, al momento de fallar, el comisario no tuvo en cuenta las disposiciones normativas aplicables al caso, especialmente las contenidas en las Leyes 1251 de 2008 y 1850 de 2017.

### **5.11.3. Conclusión**

A partir de lo señalado en los literales anteriores, es claro que la decisión del comisario de familia incurrió en los defectos fáctico y sustantivo. Por una parte, se abstuvo de decretar y practicar las pruebas que resultaban relevantes para identificar la veracidad de los hechos analizados. Y, por otra parte, desconoció la normatividad aplicable al caso, especialmente el marco de protección de los derechos de las personas adultas mayores y los deberes de solidaridad en cabeza del Estado y la familia.

Ahora bien, a partir de lo manifestado por el comisario de familia, quedó probado que la Resolución No. 437 del 29 de noviembre de 2018 dejó sin efectos la Resolución No. 36 del 26 de septiembre de 2018, por lo que una orden tendiente a anular esta última decisión sería inocua. En todo caso, la Sala tendrá que entrar a analizar si los efectos nocivos de la medida de desalojo se

---

<sup>99</sup> Como consta en el “certificado de tradición de matrícula inmobiliaria” allegado por la accionada (folio 77 del cuaderno 1), la compraventa del inmueble ubicado en la Carrera 8 # 15-156 de Jamundí, Valle del Cauca, tuvo lugar el 11 de noviembre de 1999. En sujeción a lo anterior, puede inferirse lo siguiente: (1) que la señora Rosa María Perea Leiva efectivamente convivió con su hija por alrededor de 19 años; y, (2) que si bien es cierto que la propietaria de la vivienda es la señora Lina Marcela Villamil Perea, al momento en que se celebró la compraventa del inmueble esta última contaba con tan solo 11 años de edad, de manera que lo manifestado por la señora Rosa María Perea Leiva cobra veracidad, en cuanto a que fue ella quien, habiendo adquirido la vivienda, decidió poner el inmueble a nombre de hija.

mantuvieron en el tiempo, y si, adicionalmente, consumaron los daños que la accionante pretendía conjurar por medio de la solicitud de amparo.

## **5.12. Configuración de la carencia actual de objeto por daño consumado**

5.12.1. Mediante escrito de tutela presentado el 28 de noviembre de 2018, la señora Rosa María Perea Leiva solicitó el amparo de su derecho fundamental al debido proceso y, por consiguiente, pidió al juez de tutela que dejara sin efectos la Resolución No. 36 del 26 de septiembre de 2018, por medio de la cual la Comisaría de Familia de Jamundí ordenó el desalojo voluntario de su lugar de habitación.

5.12.2. Con motivo de la medida provisional dictada por el juez de primera instancia, el comisario de familia emitió la Resolución No. 437 del 29 de noviembre de 2018, la cual dejó provisionalmente sin efectos la Resolución No. 36 del 26 de septiembre de ese mismo año. Posteriormente, a pesar de que el juez de tutela negó el amparo deprecado por la señora Perea Leiva, ordenó a la autoridad de familia que revisara el procedimiento de desalojo de la accionante, y que, de observar extralimitación de las autoridades, tomara las medidas pertinentes. Decisión que fue confirmada por el juez de segunda instancia.

5.12.3. Luego, según expuso el comisario de familia, con fundamento en el fallo del *a quo*, instó a las partes a que generaran condiciones mínimas de convivencia familiar y mantuvo los efectos de la Resolución No. 437 del 29 de noviembre de 2018. En todo caso, vale aclarar que aun cuando dejó sin efectos la resolución inicial, en rigor de verdad, no se mantuvo el *statu quo*, como quiera que la señora Perea Leiva nunca retornó a su lugar de habitación.

5.12.4. Dicho lo anterior, en el asunto *sub judice* se tiene probado que:

(i) La accionante interpuso la solicitud de amparo con el ánimo de conjurar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, a saber, perder definitivamente su lugar de habitación como consecuencia de una decisión judicial que incurrió en los defectos fáctico y sustantivo.

(ii) Conforme a lo establecido en el *numeral 5.11.3.* de la presente providencia, la Sala concluyó que en la Resolución No. 36 del 26 de septiembre de 2018 se incurrió en el defecto fáctico y sustantivo, en razón a que el comisario de familia: (1) se abstuvo de decretar y practicar las pruebas que resultaban relevantes para identificar la veracidad de los hechos analizados; y (2) desconoció la normatividad aplicable al caso, especialmente el marco de protección de los derechos de las personas adultas mayores y los deberes de solidaridad en cabeza del Estado y la familia.

(iii) La resolución controvertida por la señora Rosa María Perea Leiva no se encuentra vigente, como quiera que el comisario de familia la dejó sin efectos desde el 29 de noviembre de 2018.

(iv) No obstante, aun cuando la orden de desalojo fue anulada, el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela finalmente se consumó, toda vez que: (1) la señora Rosa María Perea Leiva perdió definitivamente su lugar de habitación; y, (2) no se retrotrajeron los efectos de la medida, al punto que la afectada nunca pudo retornar a la vivienda.

(v) Finalmente, quedó demostrado que: (a) el inmueble ubicado en la Carrera 8 # 15-156 de Jamundí, Valle del Cauca, es de propiedad de la señora Lina Marcela Villamil Perea; y, (b) los dos pisos de la vivienda se encuentran arrendados, lo que lleva a concluir que, a la fecha, hay personas que ostentan el uso y goce del inmueble; es decir, existen derechos contractuales que este Tribunal no puede desconocer.

5.12.5. Por lo tanto, como el peligro invocado por la accionante ya aconteció, y a la Corporación le es imposible impedirlo, se tendrá que declarar la carencia actual de objeto por daño consumado y advertir al comisario de familia de Jamundí que, en lo sucesivo, deberá abstenerse de incurrir en las conductas que dieron origen a esta acción de tutela, toda vez que, como se expuso en la parte considerativa del presente fallo, *sus actuaciones atentaron contra los derechos fundamentales y las garantías constitucionales de la señora Rosa María Perea Leiva.*

5.12.6. Finalmente, como se puso de presente en el numeral 5.10. de esta sentencia, cuando se advierte la configuración de la carencia actual de objeto por daño consumado, el juez constitucional podrá informar al actor y/o a sus familiares de las acciones jurídicas existentes para obtener la reparación del daño.

5.12.7. En ese sentido, es preciso plantear que, en materia de la restitución de la posesión o la tenencia, los artículos 173 y 190 de la Ley 1801 de 2016 disponen que una persona podrá acudir ante la autoridad de policía y solicitar la aplicación de la medida correctiva de restitución y protección de un bien inmueble, cuando encuentre que su posesión o tenencia ha sido perturbada. Caso en el cual, además de seguirse las reglas contenidas en el artículo 223 de la ley en cita, tendrá que tenerse en cuenta lo dispuesto en los artículos 76 a 82 del mismo estatuto normativo, los cuales consagran, entre otras cosas, que la *“acción policial de protección a la posesión, la mera tenencia y servidumbres de los inmuebles de los particulares, caducará dentro de los 4 meses siguientes a la perturbación por ocupación ilegal”*<sup>100</sup>.

5.12.8. En el caso analizado, se tiene que la señora Rosa María Perea Leiva acudió ante la autoridad de policía con el ánimo de que le fuese restituido el segundo piso de la Casa ubicada en la Carrera 8 # 15-156, como quiera que había sido arbitrariamente desalojada de la misma. En todo caso, quedó probado que la inspectora de policía de Jamundí resolvió no admitir la querrela presentada, en razón a que: (i) su solicitud no cumplió con los requisitos de ley, y (ii) no fue posible notificarla de la citación a la diligencia de carácter policivo.

---

<sup>100</sup> Artículo 80 de la Ley 1801 de 2016.

5.12.9. En ese contexto, como quiera que el proceso policivo no pudo adelantarse en razón a que la accionante no logró ser notificada de las respectivas citaciones, y toda vez que quedó probado que la imposibilidad de su notificación se debió a que, justamente, por motivo del desalojo, carecía de un lugar fijo de habitación, la Corporación procederá a restablecer los términos de caducidad de la acción policiva previstos en la Ley 1801 de 2016, de suerte que la accionante, a partir de la notificación de la presente providencia, cuente con cuatro meses para acudir ante la autoridad de policía y solicitar nuevamente la medida correctiva de restitución y protección de la posesión o tenencia ejercida sobre el segundo piso del inmueble ubicado en la Carrera 8 # 15-156 de Jamundí, Valle del Cauca.

Ahora bien, debe resaltarse que, en lo que tiene que ver con el conflicto intrafamiliar, quedó probado que, a la fecha, ni la hija ni los nietos de la accionante residen en la vivienda referenciada, lo que implica que la controversia entre la madre y la hija se ha tornado en un conflicto puramente civil, de contenido patrimonial, esto es, sobre la posesión y la titularidad del derecho real de dominio del segundo piso del inmueble. Así pues, además del proceso policivo, la señora Rosa María Perea Leiva podrá adelantar las acciones civiles pertinentes con miras a la consecución de sus intereses, máxime cuando se evidencia que su derecho a la vivienda digna se ha visto comprometido por las circunstancias fácticas que fueron narradas en la presente providencia.

5.12.10. Por último, en materia del derecho de alimentos consagrado en el artículo 34A de la Ley 1251 de 2008, cabe destacar que tanto en el artículo 390, como en el 397 de la Ley 1564 de 2012, se establece que la fijación de alimentos se deberá tramitar mediante el procedimiento verbal sumario. Ahora bien, tal como informó la señora Rosa María Perea Leiva en sede de revisión, actualmente se encuentra en curso un proceso de alimentos en contra de su hija, de manera que esta acción judicial ya fue contemplada por la actora.

5.12.11. Finalmente, con el ánimo de velar por los derechos fundamentales de la accionante, se dispondrá a la Defensoría del Pueblo para que, en cumplimiento de sus funciones constitucionales, especialmente las previstas en el numeral 1° del artículo 282 de la Carta Política, *oriente, instruya y acompañe* a la señora Rosa María Perea Leiva en el trámite de la acción policiva reseñada en el *numeral 5.12.9 supra*, y en cualquier otro proceso administrativo o judicial que deba adelantar con motivo de los hechos expuestos en esta sentencia.

## **V. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

**RESUELVE**

**Primero.- REVOCAR** la sentencia de tutela proferida el 7 de febrero de 2019 por el Juzgado Once Civil del Circuito de Cali, que a su vez confirmó el fallo de tutela dictado el 11 de diciembre de 2018 por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Jamundí, mediante el cual se negó la solicitud de amparo elevada por la señora Rosa María Perea Leiva. En su lugar, **DECLARAR** la carencia actual de objeto por daño consumado.

**Segundo.- RESTABLECER** los términos de caducidad de la acción policiva de protección a la posesión y a la mera tenencia, consagrados en el artículo 80 de la Ley 1801 de 2016, los cuales se empezarán a contar a partir de la notificación de la presente providencia.

**Tercero.- DISPONER** a la Defensoría del Pueblo para que, en cumplimiento de lo dispuesto en numeral 1º del artículo 282 de la Constitución Política, oriente, instruya y acompañe a la señora Rosa María Perea Leiva en el trámite de la acción policiva reseñada en el *numeral 5.12.9* de esta providencia, y en cualquier otro proceso administrativo o judicial que deba adelantar con motivo de los hechos expuestos en la sentencia.

**Cuarto. - ADVERTIR** al Comisario de Familia de Jamundí que, en lo sucesivo, deberá abstenerse de incurrir en las conductas que dieron origen a esta acción de tutela, toda vez que, como se expuso en la parte considerativa del presente fallo, sus actuaciones atentaron contra los derechos fundamentales y las garantías constitucionales de la señora Rosa María Perea Leiva.

**Quinto. -** Por Secretaría General, **LÍBRENSE** las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ  
Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO  
Magistrado  
*Con aclaración de voto*

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO  
Magistrado  
*Con salvamento de voto*

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ  
Secretaria General