



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Sala de Casación Penal

**GERARDO BARBOSA CASTILLO**

Magistrado Ponente

**STP7822-2024**

**Tutela de 2da Instancia No. 137314**

Acta No. 141

Bogotá D.C., once (11) de junio de dos mil veinticuatro (2024).

### **ASUNTO**

La Sala resuelve la impugnación interpuesta por MARIA CLAUDIA QUIROGA GARZÓN contra la decisión de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca que declaró improcedente la acción constitucional.

## **FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN**

Los hechos que sustentan la interposición del presente amparo constitucional fueron esbozados de manera sucinta por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, como se evidencia a continuación:

*«En el proceso penal 25126-60-00-415-2017-01725, la FISCALÍA 3ª LOCAL DE CAJICÁ corrió traslado de escrito de acusación a JOSÉ MIGUEL ALARCÓN ESTEBAN, atribuyéndole la comisión del delito de violencia intrafamiliar agravada, según hechos ocurridos en el año 2016, en los que habría sido víctima su expareja, señora MARÍA CLAUDIA QUIROGA GARZÓN y tres hijos menores de edad.*

*El defensor del procesado formuló solicitud de búsqueda selectiva en bases de datos con el fin de acceder a la historia clínica de la señora QUIROGA GARZÓN, la cual fue resuelta de manera negativa por el JUZGADO 2º PROMISCOU MUNICIPAL DE CAJICÁ el 31 de enero del año pasado, decisión apelada y resuelta en segunda instancia por el JUZGADO 2º PENAL DEL CIRCUITO DE ZIPAQUIRÁ con auto del 6 de septiembre siguiente, en el que revocó lo decidido, autorizando la realización del acto investigativo.*

### **b) Fundamentos de la solicitud de amparo.**

*Aduce la parte accionante que la petición de búsqueda selectiva en bases de datos se sustentó en “la totalidad de los antecedentes personales y sociales que reposen en la historia clínica, con el fin de determinar los lugares donde la víctima manifestó residir, y así esclarecer la fecha de inicio de la convivencia con el acusado”.*

*No obstante, precisa que ALARCÓN ESTEBAN, junto a su defensor, ha hecho uso indebido de la información obtenida a través de su historia clínica, pues, ha divulgado la misma ante terceras personas de cara a la obtención ilegal de un informe de evaluación forense por parte de la psicóloga ERIKA GIOVANNA MAYORGA SIERRA, situación que vulnera sus derechos fundamentales».*

En virtud de los hechos narrados, la accionante interpuso el presente amparo constitucional con el fin de que se protejan sus derechos fundamentales al debido proceso, intimidad personal y familiar, y a su buen nombre. En línea con lo anterior, también solicitó que se emitieran las siguientes órdenes:

*«i) al JUZGADO 2° PENAL DEL CIRCUITO DE ZIPAQUIRÁ, dejar sin efectos el auto proferido el pasado 6 de septiembre; ii) al JUZGADO 2° PROMISCO MUNICIPAL DE CAJICÁ revocar las decisiones adoptadas los días 14 y 21 siguientes, consistentes en declarar ajustadas al ordenamiento jurídico las búsquedas selectivas en bases de datos relacionadas con su historia clínica; iii) al JUZGADO 1° PROMISCO MUNICIPAL DE CAJICÁ revocar auto proferido en el mismo sentido el pasado 15 de septiembre.*

*También pide impartir otras órdenes, una dirigida a JOSÉ MIGUEL ALARCÓN ESTEBAN para que elimine todos y cada uno de los documentos físicos y/o digitales que se encuentren en su poder y que contengan información relacionada con historias clínicas, resultados de laboratorio, imágenes diagnósticas entre otros y que sean de carácter reservado de ella.*

*Igualmente, solicita compulsar copias ante la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Cundinamarca para que se investigue a los abogados CÉSAR GIOVANNY LOMBANA MALAGÓN y CÉSAR JULIÁN MANTILLA RODRÍGUEZ, al considerar que abusaron de su posición dominante, haciendo uso ilegal de información sometida a reserva legal».*

### **DEL FALLO IMPUGNADO**

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, mediante sentencia del 8 de abril de 2024, declaró improcedente la acción constitucional, en tanto el libelo de la accionante desconoció el principio de subsidiariedad.

La Sala argumentó que las actuaciones del proceso en cuestión permanecen en curso, de modo que la accionante y su apoderado judicial cuentan con todos los mecanismos ordinarios a su disposición, en el marco de la audiencia concentrada de que trata el artículo 542 del Código de Procedimiento Penal, para controvertir las decisiones que, en esta oportunidad, pretende que el juez constitucional ordene dejar sin efectos.

Sobre el particular, la Sala le indicó a la accionante que, si considera que hubo irregularidades, puede solicitar la exclusión de los medios probatorios que estima lesionaron sus derechos, lo cual permitiría la emisión de un pronunciamiento que podrá recurrir a través de los recursos de reposición y apelación.

## **DE LA IMPUGNACIÓN**

La accionante insistió en que la respuesta a la acción constitucional en nada es aplicable a su situación fáctica y jurídica. A su juicio, si bien el Tribunal Superior de Cundinamarca le indicó los medios a los que puede acudir dentro del proceso penal que se encuentra en curso, ninguno de ellos resolvería sus pretensiones, que no son más que la reserva de la información contenida en su historia clínica.

## **CONSIDERACIONES**

### **1. Competencia**

La Sala es competente para conocer del presente asunto conforme con lo señalado en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y el canon 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, toda vez que la decisión de primera instancia fue proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, de la cual esta Corporación es superior funcional.

## **2. Delimitación del caso y planteamiento del problema jurídico**

En el asunto *sub examine* se tiene que, según se indica en formato de escrito de acusación del 20 de junio de 2017, MARIA CLAUDIA QUIROGA GARZÓN interpuso una denuncia en contra de su expareja, José Miguel Alarcón Esteban, por el delito de violencia intrafamiliar agravada, respecto de hechos ocurridos en el año 2016.

En el escrito de acusación, la accionante alegó que el 22 de agosto de 2016 se acercó por primera vez a la Comisaría de Familia de Cajicá para denunciar a su excompañero sentimental por la presunta violencia psicológica y económica que habría ejercido en contra de ella y, especialmente, de uno de sus hijos menores, SQG, quien no es descendiente en común de la pareja.

La accionante también manifestó que José Miguel Alarcón Esteban presuntamente le llamaba «loca», le restringía las llamadas telefónicas y el acceso a dispositivos

electrónicos, le exigía comprobantes de pago de las compras realizadas, la vigilaba por medio de las cámaras de seguridad instaladas en su domicilio, prohibió la entrada de sus padres a la vivienda, *«la despertaba a media noche para echarla de la casa»*, entre otras humillaciones, que afirmó haber padecido en aquella época.

Frente a su hijo menor, SQG, arguyó que José Miguel Alarcón Esteban no le permitía acercarse a los dos hijos que tenían en común, MAAQ y JMAQ, ni a su mascota. Dio cuenta de algunas situaciones en las que humilló a SQG y que ello le generó afectaciones en su crecimiento y rendimiento escolar. Entre las conductas que presentaba el menor, advirtió que este *«se orinaba teniendo tan solo 5 años de edad[,] se escondía en las mesas y debajo de las escaleras»*, y *«se ponía muy nervioso cuando llegaba a casa (...) JOSE MIGUEL ALARCÓN ESTEBAN»*.

El 1 de noviembre de 2017, MARIA CLAUDIA QUIROGA GARZÓN volvió a denunciar nuevos hechos de violencia psicológica, como constantes agresiones verbales y amenazas.

Para demostrar los hechos narrados en el escrito de acusación se aportaron: i) las denuncias instauradas por la víctima; ii) las entrevistas efectuadas a la víctima el 12 de marzo y el 9 de octubre de 2018; iii) los informes periciales del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de 5 de junio de 2018, 29 de julio de 2018 y 11 de mayo de 2022; iv) medida de protección provisional 123-2016 de 19

de septiembre de 2016; v) audiencia para establecer el incumplimiento de la medida de protección 123-2016 del 18 de enero del 2017; vi) memoriales presentados por la accionante en razón del incumplimiento a la medida de protección 123-2016 del 18 de enero de 2017; vii) incapacidades médicas; viii) conceptos de trabajadoras sociales de la Comisaría de Familia; ix) informes de psicología efectuados al menor SQG; x) historias clínicas de MARIA CLAUDIA QUIROGA GARZÓN, suscritas por sus médicos psiquiatras desde el 17 de febrero de 2016 hasta el 15 de diciembre de 2021; xi) informes de terapia familiar, suscritos por la psicóloga familiar de la fundación Fundaterapia, entre otras pruebas documentales y testimoniales.

Para controvertir las pruebas aportadas por la accionante, el defensor de José Miguel Alarcón Esteban formuló solicitud de búsqueda selectiva en bases de datos para acceder a la totalidad de historias clínicas de MARIA CLAUDIA QUIROGA GARZÓN y a sus antecedentes personales y sociales. Lo anterior con el fin de demostrar que las patologías psiquiátricas y psicológicas que padece la víctima se presentaban con anterioridad a la ocurrencia de los hechos y no habrían sido producto del supuesto maltrato por parte del acusado.

En primera instancia, el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Cajicá, mediante proveído del 31 de enero de 2023, resolvió negar la solicitud. Sin embargo, en segunda instancia, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Zipaquirá, a través de decisión judicial del 6 de septiembre

siguiente, revocó parcialmente lo resuelto y autorizó levantar la reserva legal de la totalidad de las historias clínicas de la víctima, puntualmente, en lo que se refiere al motivo de consulta y diagnóstico final de los tratamientos psicológicos y psiquiátricos que ha recibido, incluyendo aquellos que se encuentren por fuera de las allegadas como prueba dentro del proceso.

Bajo ese entendido, la accionante reclama en el presente amparo constitucional que se garanticen sus derechos a la intimidad, buen nombre, debido proceso y al reconocimiento de los derechos humanos de las mujeres y a la debida diligencia, consagrados en los artículos 4° y 7° de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer «*Convención De Belem Do Pará*».

Igualmente, reprocha la divulgación a terceros y el uso indebido de esta información, ya que la psicóloga Erika Giovanna Mayorga Sierra presuntamente habría utilizado dichos documentos para elaborar un informe de evaluación psicológica forense en el marco de un proceso civil, en el que se controvierte la custodia y regulación de alimentos y visitas de los hijos menores en común de la pareja.

En consecuencia, procede esta Sala a resolver, en primer lugar, si se cumplen los requisitos mínimos de procedibilidad de la acción de tutela interpuesta por MARIA CLAUDIA QUIROGA GARZÓN, por medio de la cual pretende dejar sin efectos: i) la providencia del 6 de septiembre de



2023, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Zipaquirá; ii) las decisiones adoptadas por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Cajicá los días 14 y 21 siguientes, que declararon ajustadas al ordenamiento jurídico las actuaciones surtidas en el marco de las audiencias de control posterior a la búsqueda selectiva en bases de datos.

De cumplirse los presupuestos generales, esta Sala procederá a estudiar si las accionadas incurrieron en un defecto sustantivo y en una violación directa de la constitución que amenazara o vulnerara los derechos fundamentales de la accionante.

### **3. Requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales**

Ahora bien, respecto de los requisitos mínimos de procedibilidad de la acción de tutela, la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca consideró satisfechos los presupuestos de legitimación en la causa por activa y por pasiva y el de inmediatez.

Sin embargo, resolvió declarar improcedente la acción constitucional por incumplimiento del requisito de subsidiariedad, atendiendo que existe un proceso penal en curso por violencia intrafamiliar, en el que se encuentra pendiente de concluir la audiencia concentrada de que trata el artículo 542 del Código de Procedimiento Penal.

Sobre el particular, esta Sala deberá advertir que, contrario a lo afirmado por el juez de primera instancia, el requisito de subsidiariedad se encuentra acreditado, como pasará a exponerse:

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

No obstante, de la normativa que rige la acción de tutela podemos deducir que el principio de subsidiariedad no es absoluto y reconoce que, de existir casos en los que se disponga del empleo de otros mecanismos de defensa judicial, este hecho en sí mismo no frustra el ejercicio del amparo constitucional (CC Sentencia SU 016-2021).

La primera excepción, consagrada en el mismo precepto constitucional, permite acudir a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; y la segunda que, al tenor de lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, tiene lugar cuando los mecanismos no son eficaces para la protección del derecho, atendiendo las circunstancias en las que se encuentre el solicitante.

En ese sentido, en lo que se refiere a la segunda hipótesis, la Corte Constitucional ha determinado que el examen de subsidiariedad no solo se agota con verificar que

existe otro medio de defensa judicial, ya que ello se traduciría en un ritualismo excesivo que impediría el goce y disfrute de los derechos de las personas y «restaría eficacia a la supremacía de la Constitución» (Sentencia T 222-2014). Es por ello que el requisito de subsidiariedad también implica que el mecanismo judicial disponible sea eficaz e idóneo para defender los derechos presuntamente conculcados.

En virtud de lo anterior, el medio de defensa será idóneo siempre que sea el materialmente apto para proteger los derechos fundamentales invocados en el amparo constitucional, esto es, si el mecanismo a emplear sería útil para resolver lo que pretende el ciudadano (CC Sentencias T 222-2014 y T 194-2021).

A su turno, la eficacia indica que el medio de defensa brindaría una resolución oportuna a la protección del derecho. Así, no serviría «*que el ciudadano cuente con medios de defensa si una vez se deciden, el derecho ya se ha lesionado*» (CC Sentencias T 222-2014 y T 194-2021).

Ahora bien, el juez constitucional en primera instancia resolvió que el mecanismo de defensa que tiene a disposición la accionante para hacer efectivo sus derechos es la solicitud de exclusión de la prueba, en el marco de la audiencia concentrada de que trata el artículo 542 del Código de Procedimiento Penal.

En ese orden de ideas, en lo que respecta a la idoneidad, lo que se controvierte en el presente amparo constitucional

son las actuaciones adelantadas por el juez de control de garantías, en sede de segunda instancia, y las presuntas irregularidades en las que habría incurrido, al permitir que se transgredieran los derechos de la accionante y que se siguiera consintiendo su vulneración en las audiencias de control posteriores a la búsqueda selectiva en bases de datos. Lo que se traduciría en una posible violencia institucional desplegada en contra de la víctima, quien habría sido revictimizada en más de una oportunidad.

Por otra parte, en relación con la eficacia del medio de defensa, la solicitud de exclusión de la prueba no serviría para proteger los derechos fundamentales de la accionante. Lo anterior debido a que estas prerrogativas ya habrían resultado vulneradas con las decisiones que permitieron el levantamiento de la reserva legal de las historias clínicas que versan como pruebas documentales dentro del proceso y que extendieron esa legalidad, específicamente, al motivo de consulta y diagnóstico final de todos los tratamientos psiquiátricos y psicológicos que ha recibido la accionante, por fuera de las ya obrantes en el plenario.

Dicha situación es adversa a los derechos invocados por la accionante, al punto de haberse perpetuado su vulneración en el tiempo y haberse empleado presuntamente esta información indebidamente en otro proceso judicial distinto al de la presente controversia y de carácter civil, como lo es el de custodia, regulación de alimentos y visitas de los hijos en común de la pareja.

Finalmente, como se expondrá más adelante, la jurisprudencia constitucional, además, ha establecido que las autoridades judiciales deben implementar el enfoque de género en todas sus decisiones, dada su condición de garantes del derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia (CC Sentencias T 462-2018; C 111-2022 y T 219-2023).

Esta regla tiene fundamento en que este grupo poblacional ha sido identificado como sujeto de especial protección, en virtud de la revictimización que han padecido por parte de los operadores jurídicos; de modo que, la Corte Constitucional ha debido flexibilizar el requisito de subsidiariedad para revocar aquellas decisiones judiciales que han sido proferidas sin la debida aplicación de una perspectiva de género, en casos de mujeres víctimas de violencia intrafamiliar (CC Sentencia T 462-2018; T 344-2020; T 316-2020; SU 201-2021; T 111-2022 y T 172-2023).

Así las cosas, la Sala concluye que la acción de tutela es procedente en lo que respecta al cumplimiento del requisito de subsidiariedad.

En cuanto al requisito de relevancia constitucional, esta Sala encuentra que la acción de tutela se centra en el deber de los operadores jurídicos de pronunciarse, aplicando el enfoque de género, en casos donde las mujeres han sido víctimas de violencia psicológica y económica (CC Sentencias T 462-2018 y T 172-2023), máxime si lo que se pretende es la divulgación de posibles «*datos sensibles*» o de información

que corresponde a la esfera más íntima de una persona, como lo son sus pensamientos y sentimientos (CC Sentencias T 628-2017 y T 904-2013).

En consecuencia, esta Sala considera superado el requisito de relevancia constitucional.

Finalmente, esta Sala encuentra cumplidos los restantes requisitos, en tanto: i) se trata de una irregularidad procesal, ya que afecta los derechos fundamentales de la parte actora; ii) los hechos que generaron la presunta vulneración y los derechos afectados están identificados de manera clara y razonable, y iii) el ataque constitucional no se dirige contra una sentencia de tutela.

#### **4. Causales específicas de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales**

Una vez superado el análisis de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, corresponde a esta Sala verificar si las accionadas incurrieron en un defecto sustantivo y en una violación directa a la Constitución, al levantar la reserva legal de la totalidad de historias clínicas de la víctima, específicamente, en lo que se refiere al motivo de consulta y diagnóstico final de los tratamientos psicológicos y psiquiátricos que ha recibido, incluyendo aquellas que se encuentran por fuera de las allegadas como prueba dentro del proceso.

#### **5. Violación directa de la Constitución**

El defecto por violación directa de la Constitución tiene fundamento en el artículo 4° de la Carta Política, que reconoce su supremacía como norma de normas.

Este defecto puede verse configurado cuando:

**«(...) la autoridad manifiestamente inaplica una norma ius fundamental al caso concreto (v.gr. ignora por completo principios constitucionales); le da un alcance insuficiente a determinada disposición de la Constitución; o aplica la ley que contraría preceptos superiores, esto es, con desconocimiento de la figura de la excepción de constitucionalidad (artículo 4 Superior), en aquellos eventos en los cuales esta sea procedente»** (CC Sentencia SU 349-2022) (negrillas fuera del texto).

En lo que respecta al caso concreto, la Sala evidencia que las accionadas incurrieron en una violación directa de la Constitución, por cuanto en las decisiones objeto de controversia no se aplicaron los preceptos constitucionales consagrados en los artículos 13 y 43 *ejusdem* ni los tratados internacionales que rigen la materia.

Lo anterior tiene fundamento en que, la Corte Constitucional, en sentencias como la SU 201 de 2021, SU 349 de 2022 y T 224 de 2023, ha reconocido que la inaplicación del enfoque diferencial de género por parte de una autoridad judicial, en casos donde podrían verse seriamente amenazados los derechos de las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar, genera una transgresión directa a los artículos 13 y 43 de la Constitución Política y contraría algunos instrumentos internacionales, ratificados por el Estado colombiano, tales como la Convención de Belem Do

Pará y la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer – CEDAW.

Sobre el particular, deviene procedente recordar que el artículo 13 de la Constitución Política dispone que todas las personas son libres e iguales ante la Ley y, por ende, todas deben gozar de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ningún tipo de discriminación. A su turno, el artículo 43 *ejusdem* señala que el hombre y la mujer tienen iguales derechos y oportunidades, por lo tanto, esta última no podrá ser sometida a ningún tipo de discriminación.

Dichas disposiciones deben interpretarse a la luz de los tratados y convenios internacionales, debidamente ratificados por Colombia, los cuales buscan poner fin a cualquier tipo de discriminación o violencia perpetrada en contra de las mujeres (CC Sentencia T 967-2014).

Entre los tratados internacionales que han regulado el principio de igualdad y no discriminación en asuntos de género se encuentran: la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (1967); la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer - CEDAW (1981); la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia en contra de la Mujer (1993) y la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 1995), entre otros. Sin embargo, sólo algunos de ellos han sido ratificados por el Estado colombiano, por ejemplo:



- La Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer - CEDAW, ratificada por Colombia el 19 de enero de 1982.
- La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, «Convención de Belem do Pará», ratificada por Colombia el 15 de noviembre de 1996.

La adhesión del Estado colombiano a estos instrumentos internacionales ha exigido que éste implemente medidas encaminadas a la protección de los derechos de las mujeres y dirigidas a prevenir y erradicar todo tipo de violencia desplegada en su contra. Entre ellas, se destaca el deber que tienen los operadores judiciales de implementar el enfoque diferencial de género en aquellos casos en los que se advierta cualquier tipo de violencia perpetrada en contra de la mujer.

Este precepto encuentra sustento en la Convención de Belem Do Pará, la cual, entre las obligaciones contenidas en su artículo 7°, literal a, dispone que los Estados Parte deberán *«abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación»*.

Asimismo, en su artículo 8°, dicha Convención señala que, para dar cumplimiento a este deber, los Estados Parte tendrán que *«fomentar la educación y capacitación del personal en la administración de justicia, policial y demás*

*funcionarios encargados de la aplicación de la ley, así como del personal a cuyo cargo esté la aplicación de las políticas de prevención, sanción y eliminación de la violencia contra la mujer».*

Bajo ese entendido, la jurisprudencia constitucional ha enumerado un mínimo de condiciones para asegurar el acceso a una justicia con perspectiva de género, éstas son:

**«i) desplegar toda actividad investigativa en aras de garantizar los derechos en disputa y la dignidad de las mujeres;**

**ii) analizar los hechos, las pruebas y las normas con base en interpretaciones sistemáticas de la realidad, de manera que en ese ejercicio hermenéutico se reconozca que las mujeres han sido un grupo tradicionalmente discriminado y como tal, se justifica un trato diferencial;**

*iii) no tomar decisiones con base en estereotipos de género;*

**iv) evitar la revictimización de la mujer a la hora de cumplir con sus funciones; reconocer las diferencias entre hombres y mujeres;**

**v) flexibilizar la carga probatoria en casos de violencia o discriminación, privilegiando los indicios sobre las pruebas directas, cuando estas últimas resulten insuficientes;**

*vi) considerar el rol transformador o perpetuador de las decisiones judiciales;*

*vii) efectuar un análisis rígido sobre las actuaciones de quien presuntamente comete la violencia;*

*viii) evaluar las posibilidades y recursos reales de acceso a trámites judiciales;*

*ix) analizar las relaciones de poder que afectan la dignidad y autonomía de las mujeres» (CC Sentencia T 462-2018) (negrillas fuera del texto).*

Cualquier incumplimiento de estas condiciones por parte de los operadores judiciales desconocería las obligaciones que tienen de disponer de un recurso judicial efectivo y de actuar con debida diligencia, y constituirían un nuevo acto de violencia contra la mujer.

Así las cosas, en virtud de los fundamentos normativos y jurisprudenciales esbozados, debe considerarse que las accionadas no solo inaplicaron los artículos 13 y 43 de la Constitución Política, también desconocieron la obligación señalada en el literal a del artículo 7° de la Convención Belém Do Pará, al no implementar el enfoque de género en las decisiones que permitieron el acceso a la totalidad de las historias clínicas de la accionante, sin ahondar en que este hecho podría causar un grave perjuicio indebido a la víctima de violencia, debido a una posible situación de revictimización.

Asimismo, omitió emplear el enfoque de género en el análisis de pertinencia, conducencia y utilidad de la prueba en cuestión, máxime cuando se encontraban en riesgo los derechos de la víctima a la intimidad personal, a la igualdad y no discriminación, y a una vida libre de violencia.

## **6. Defecto sustantivo**

La jurisprudencia constitucional ha establecido que el juez ordinario incurre en una vía de hecho por defecto sustantivo cuando, en el ejercicio de su autonomía e independencia funcional, trasciende los límites que tanto la Constitución como la ley le han impuesto. Ello puede ocurrir cuando el órgano competente: (i) basa su decisión en una norma que ha sido derogada o declarada inexecutable; (ii) utiliza una norma claramente inaplicable al caso específico; (iii) emite un fallo que carece de justificación material o es

evidentemente irrazonable; (iv) interpreta una norma ignorando sentencias con efectos *erga omnes* que hayan definido su alcance; (v) interpreta una norma sin considerar otras disposiciones normativas relevantes; (vi) desconoce la normativa aplicable al caso en cuestión (CC Sentencias T-118A/2013; T-4167/2016; T-735/2017; SU-267/2019).

Sin embargo, no toda discordancia respecto de la interpretación aplicada en una decisión judicial constituye un defecto sustantivo, sino solamente aquellas que sean consideradas irrazonables, desproporcionadas, arbitrarias o caprichosas.

En ese sentido, una vez examinadas las decisiones objeto de debate, la Sala advierte de entrada que las accionadas incurrieron en el defecto alegado. Ello, por cuanto los argumentos esgrimidos en las decisiones judiciales que se pretenden anular se advirtieron desproporcionados y desconocieron la Constitución, las leyes y la jurisprudencia que regula los derechos de las mujeres víctimas de violencia a la intimidad personal, a la igualdad y no discriminación, y a una vida libre de violencia, como pasará a exponerse.

### **6.1. Del derecho a la intimidad personal y familiar**

El artículo 15 de la Constitución Política dispone que todas las personas *«tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido*

*sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas».*

En ese orden de ideas, para determinar el alcance del derecho a la intimidad, la Corte Constitucional, en Sentencia T 628 de 2017, distinguió tres ámbitos de protección:

*«En el primero, se encuentra **la esfera más íntima, que corresponde a los pensamientos o sentimientos más personales que un individuo sólo ha expresado a través de medios muy confidenciales, como cartas o diarios estrictamente privados, ámbito dentro del cual la garantía de la intimidad es casi absoluta, de suerte que sólo situaciones o intereses excepcionalmente importantes justifican una intromisión.** Por otra parte, está la esfera privada en sentido amplio, que corresponde a la vida en ámbitos usualmente considerados reservados, como el domicilio o el ambiente familiar de las personas, en donde también hay una intensa protección constitucional, pero hay mayores posibilidades de injerencia ajena legítima. Por último, se encuentra la esfera social, que corresponde a las características propias de una persona en sus relaciones de trabajo o más públicas, en donde la protección constitucional a la intimidad es mucho menor, aun cuando no desaparece, pues de esta mayor exposición a los demás no se infiere que los medios de comunicación estén autorizados para indagar, informar y opinar sobre todo lo que una persona hace por fuera de su casa, sin violar su intimidad»* (negritas fuera del texto).

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional también ha reconocido que el derecho a la intimidad no es absoluto, en tanto puede oponerse a principios como el de publicidad de las actuaciones judiciales y la transparencia, o a derechos fundamentales como el debido proceso y acceso a la información pública (CC Sentencia T 153-2024). Es por ello que se debió clasificar la información en orden a su

naturaleza, para poder garantizar su acceso a terceros en mayor o menor medida:

INFORMACIÓN PÚBLICA O DE DOMINIO PÚBLICO	INFORMACIÓN PRIVADA
<p><i>“Se refiere a la información que según los mandatos de ley o constitucionales puede ser obtenida y ofrecida sin reserva alguna, aun cuando se trate de información general, privada o personal”</i> (CC T-043 de 2022; T 398 de 2023).</p> <p>Se trata por ejemplo de documentos públicos, providencias judiciales debidamente ejecutoriadas, los datos sobre el estado civil de las personas o sobre la conformación de la familia, entre otros (CC T-828 de 2014).</p>	<p><i>“Es aquella que versa sobre información personal, pues hace parte del ámbito propio del sujeto a quien le incumbe, y solo puede accederse a ésta por orden de autoridad judicial en el ejercicio de sus funciones”</i> (CC T 398 de 2023).</p> <p>Vgr. los libros de los comerciantes, las <b>historias clínicas</b> o la obtenida luego de la práctica de pruebas en procesos penales sujetos a reserva, entre otras (CC C-094 de 2020, T-238 de 2018, T-828 de 2014).</p>
INFORMACIÓN SEMIPRIVADA	INFORMACIÓN RESERVADA
<p><i>“Se refiere a aquellos datos que versan sobre la información personal o impersonal que no haga parte de la información pública. Para su acceso y conocimiento existe un grado mínimo de limitación y sólo puede ser obtenida y ofrecida por orden de autoridad administrativa en el cumplimiento de sus funciones o en el marco de los principios de la administración de datos personales”</i> (CC T 398 de 2023).</p> <p>Vgr. la información sobre las relaciones con entidades de la seguridad social, entre otras (T 729 de 2002, T 238 de 2018, C 337 de 2007 y C 692 de 2003).</p>	<p><i>“Es la información relacionada con datos que sólo incumben a su titular en razón a que está íntimamente vinculada con la protección de sus derechos fundamentales a la dignidad humana, la intimidad o a la libertad. Se encuentra reservada y en principio no puede ser obtenida ni ofrecida ni siquiera por orden de autoridad judicial en cumplimiento de sus funciones. Excepcionalmente puede requerirse, cuando el dato reservado constituya un elemento probatorio pertinente y conducente dentro de una investigación penal”</i> (CC T 398 de 2023).</p> <p>Vgr. los datos relacionados con las preferencias sexuales, el credo ideológico o político, los hábitos personales, entre otros (CC C 1011 de 2008).</p>

En lo que se refiere al caso concreto, de lo expuesto es posible concluir que, en aquellos casos en los que se podría ver comprometida información de la historia clínica, el derecho a la intimidad personal y familiar, en principio, podría verse amenazado o vulnerado con su divulgación.

No obstante, el artículo 34 de la Ley 23 de 1981, que definió la historia clínica como un documento privado

sometido a reserva, permitió que esta información pudiera ser revelada a terceros siempre que mediara autorización del paciente o atendiendo los casos previstos en la Ley.

En línea con lo anterior, la jurisprudencia constitucional también ha determinado que es posible que terceros conozcan el contenido de una historia clínica cuando *«i) han obtenido la autorización del titular, (ii) existe orden de autoridad judicial competente, (iii) los familiares del titular del dato solicitan su acceso, cuando acrediten ciertos requisitos o (iv) individuos que, por razón de las funciones que cumplen en el sistema de seguridad social en salud, tienen acceso a ella. Por lo tanto, el acceso a esa información por personas distintas a las mencionadas o la circulación de datos contenidos en la historia clínica para fines distintos a los descritos viola la reserva de la información y el derecho a la intimidad del usuario»* (CC Sentencia T 153-2024).

Ahora bien, en el caso concreto, de conformidad con la decisión de 6 de septiembre de 2023, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Zipaquirá, el defensor del demandado solicitó que se autorizara la búsqueda selectiva en bases de datos para acceder a la totalidad de las historias clínicas de la accionante. Lo anterior con el fin de demostrar que *«las patologías psiquiátricas y psicológicas que padece la víctima no fueron producto del maltrato por parte del acusado, sino que ya se presentaban con anterioridad a la ocurrencia de los hechos»*.

La juez de primera instancia negó la solicitud de búsqueda selectiva en base de datos, en lo que concernía a la totalidad de las historias clínicas de la víctima, atendiendo a que se trataba de una medida desproporcionada en contra de su derecho a la intimidad y desvirtuando que con este medio de prueba fuera posible atacar los hechos de la acusación.

Sin embargo, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Zipaquirá, en sede de segunda instancia, resolvió entre otras determinaciones que se oficiara a:

*«(i) EPS COOMEVA; (ii) EPS SANTAS; (iii) HOSPITAL UNIVERSITARIO FUNDACIÓN SANTA FE; (iv) INSTITUTO ROOSEVELT; (v) psicóloga particular PAULA GONZÁLEZ KAUFMANN; (vi) psicóloga particular DIANA OBANDO POSADA; (vii) psiquiatra particular TULIA INÉS GUERRA OVIEDO, y; (viii) psiquiatra particular ALEJANDRO SANGUINO SÁNCHEZ con el fin que informen con base en su historia clínica, puntualmente, si María Claudia Quiroga Garzón tuvo algún tratamiento psicológico y psiquiátrico por parte de sus médicos tratantes y, de ser así, informen exclusivamente cuál fue la causa de consulta y cuál su diagnóstico final. Los demás datos deberán permanecer en reserva por lo que no se permitirá el aporte de las historias clínicas totales, sino del resumen con lo aquí autorizado».*

Sobre el particular, también dispuso:

*«Obsérvese que el escrito de acusación presentado por el delito de violencia intrafamiliar puntualizó que la misma consistió únicamente en maltrato psicológico, precisándose, dentro del relato de los hechos, las secuelas de esta índole que la presunta conducta punible ha generado en la víctima.*

*En ese orden de ideas, evidentemente la teoría del caso de la Fiscalía se sustenta en buena medida en las secuelas psíquicas que habrían generado a María Quiroga, pudiéndose anticipar que, con ello, se pretende hacer más probable la conducta.*



*Bajo tales fundamentos, claramente es pertinente y comprensible que la defensa pretenda desvirtuar la teoría de la Fiscalía atacando precisamente las causas que generaron las secuelas psicológicas en la víctima.*

*No es dable entonces acoger la postura del a quo relativa a que las secuelas no son tema de prueba, pues fue precisamente la Fiscalía quien, al delimitar los hechos jurídicamente relevantes, trajo a colación las consecuencias posteriores de la conducta punible. En (sic) decir, la teoría de la defensa ni siquiera constituye una hipótesis alternativa cuya viabilidad deba ser analizada, sino que se enfoca en desvirtuar uno de los fundamentos principales de la acusación.*

***Tampoco puede pasarse por alto que, accediendo a esta petición, el derecho a la intimidad de la víctima no se verá afectado en la magnitud que estimó la primera instancia, principalmente porque, de acuerdo al listado de evidencias anexo al escrito de acusación, a la defensa se le descubrieron más de 30 pruebas documentales relacionadas con incapacidades o historias clínicas de la víctima.***

***Es claro entonces que los tratamientos médicos a los que ha sido sometida la víctima soportan la teoría del caso de la Fiscalía, en gran medida ya conocidos por su contraparte, resultando proporcional y coherente que a la defensa se le permita profundizar en ese específico aspecto en aras de estructurar su estrategia.***

*Por ello, y bajo el principio de igualdad de armas, se autorizará que la defensa pueda acceder a las historias clínicas de María Claudia Quiroga Garzón, respecto a las entidades y profesionales arriba reseñados, pero únicamente en lo relativo a los tratamientos por patologías de tipo psicológico o psiquiátrico».*

Bajo ese entendido, corresponde a esta Sala realizar varias precisiones. Si bien, en principio, la historia clínica es catalogada como un documento privado sometido a reserva legal, no puede pasarse por alto que, en lo que se refiere a los tratamientos psicológicos y psiquiátricos de la paciente,

también pueda verse implicada una posible divulgación de datos que correspondan a la esfera más íntima de la víctima.

Ello por cuanto el acápite de «*motivo de consulta*» se compone de una parte objetiva, calificada por el médico tratante, y otra subjetiva en la que pueden verse inmiscuidos los pensamientos y sentimientos más profundos de la paciente, tales como sus preocupaciones, aflicciones, angustias, miedos, deseos, anhelos... o datos sensibles que afecten la intimidad de la víctima y cuyo uso indebido puede generar su discriminación, relacionados con sus hábitos personales, inclinación o vida sexual, salud mental...

Ahora, el hecho de darle el calificativo de «*datos sensibles*» a este tipo de información no es suficiente ni es óbice para que, en casos excepcionales en los que estos datos constituyan un elemento probatorio pertinente y conducente dentro de una investigación penal o estén relacionados con el objeto de la investigación, puedan ser susceptibles de acceso a terceros (CC Sentencias C 334-2010 y SU 139-2021).

Para el efecto, será el juez de control de garantías quien decidirá si es procedente levantar la reserva judicial de las medidas que implican la afectación de derechos, caso en el cual deberá realizar un debido análisis de la proporcionalidad de la medida.

En dicho estudio, el juez competente deberá:

**«[E]xaminar si la medida específica, en las condiciones particulares del caso, es o no pertinente, y de serlo, si la medida solicitada es idónea para alcanzar dicho fin; si además de idónea, es necesaria porque no existe otro medio alternativo menos restrictivo de los derechos con eficacia semejante para obtener los elementos materiales probatorios y evidencias materiales dentro del programa de investigación; y si al ponderar los derechos y las finalidades buscadas la medida en concreto no resulta desproporcionada, teniendo en cuenta la naturaleza y gravedad de los delitos investigados, el grado de afectación de los derechos que supone la medida en concreto, y los intereses y objetivos específicos buscados con la medida dentro del programa de investigación»** (CC Sentencia C 336-2007) (negrillas fuera del texto).

En virtud de lo anterior, esta Sala considera que la medida impuesta por el juez de control de garantías, en sede de segunda instancia, fue desproporcionada y ostensiblemente violatoria del derecho a la intimidad de la accionante. Ello por cuanto el juez se limitó a realizar un somero estudio de la pertinencia de la prueba y concluyó que, como ya obraban en el proceso como pruebas documentales varias historias clínicas e incapacidades médicas de la víctima, no consideró desproporcional que se extendiera el acceso a la totalidad de ellas, en los términos ya expuestos en esta providencia.

Así mismo, obvió examinar la finalidad de la medida y si ésta era la idónea, pertinente y necesaria para alcanzar dicho fin. Tampoco tuvo en cuenta la naturaleza y gravedad de los delitos investigados ni el grado de afectación de derechos adyacentes al de la intimidad como lo son los derechos a la igualdad y no discriminación y a una vida libre de violencia,

que caracterizan a las mujeres víctimas de violencia, para sopesarlos con el principio de igualdad de armas.

## **6.2. Del derecho a la igualdad y a la no discriminación por razones de género, y del derecho a una vida libre de violencia**

En tanto estos derechos fueron abordados en el acápite de violación directa de la Constitución, en esta oportunidad, nos centraremos en definir si el juez de control de garantías, en sede de segunda instancia, tuvo razón en considerar si el fallar con fundamento en el principio de igualdad de armas haría admisible el levantamiento de la reserva legal de las historias clínicas de la accionante.

En primer lugar, sobre el particular, la Corte Constitucional ha determinado que las mujeres víctimas de violencia en Colombia no llegan en igualdad de armas a un proceso, debido a las amplias barreras derivadas de la violencia y discriminación que padecen y que han soportado a lo largo de la historia, tales como los estereotipos de género y la cultura política de los operadores jurídicos, quienes no investigan los casos de violencia adecuadamente y exigen niveles de estándar probatorio altos que no corresponden con este tipo de procesos y mucho menos cuando se trata de delitos de menor gravedad como el de acoso sexual (CC Sentencia T 967-2014).

Sobre este punto, también es menester precisar que, para garantizar una real igualdad procesal, «en ningún caso

*los derechos del agresor pueden ser valorados judicialmente por encima de los derechos humanos de la mujer a su integridad física y mental y a vivir libre de cualquier tipo de violencia» (CC Sentencia T 967-2014).*

Ahora bien, si lo que la autoridad judicial en cuestión pretendía era salvaguardar el principio de igualdad de armas, ello no era razón suficiente para que permitiera el acceso a la totalidad de las historias clínicas de la accionante, por fuera de las que ya obraban en el expediente.

Esta medida como bien se mencionó fue desproporcional, irrazonable y generó una grave afectación a los derechos de la accionante, quien resultó revictimizada en más de una oportunidad por los mismos operadores judiciales que supuestamente debían ser los garantes de su derecho a una vida libre de violencia, máxime cuando el acceso a estas pruebas no serviría para determinar si los hechos ocurrieron o no, ni para controvertir la responsabilidad del presunto agresor en la ejecución del accionar delictivo. Por el contrario, lo único que demostraría es si las presuntas agresiones desplegadas por el demandado habrían causado secuelas a la víctima, permitiendo considerar *a priori* que estas posiblemente habrían tenido lugar.

De igual forma, en caso de que la víctima sufriera de ciertas patologías con anterioridad a la ocurrencia de los hechos de violencia psicológica, económica y, además, vicaria, ello sólo serviría para determinar si estas se vieron

exacerbadas o no con ocasión de las presuntas agresiones desplegadas por el demandado.

En virtud de lo anteriormente expuesto, lo que se logró con las decisiones objeto de controversia fue revictimizar a la accionante y causarle un desgaste emocional derivado de las barreras jurídicas que ha tenido que enfrentar, no solo en esta oportunidad sino en procesos previos a este, en los que en más de una ocasión ha tenido que intervenir el juez constitucional (en sentencias STC 18057-2017 y STC 13257-2018) para que se aplique el debido enfoque de género en favor de MARIA CLAUDIA QUIROGA GARZÓN.

Adicionalmente, esta Sala reprocha que en las audiencias de control posterior a la decisión que otorgó el acceso a las historias clínicas de la accionante, en los términos ya expuestos, no se hubiera evaluado si esta información se utilizó para un propósito distinto al de la presente controversia. Máxime cuando bien es sabido que la obtención de documentos reservados, a merced de una orden judicial, no permite que las partes o sus apoderados judiciales puedan usarla con otros fines distintos para los que fue solicitada, como presuntamente se habrían utilizado en el marco de un proceso civil para atacar la salud mental de la accionante y con ello conseguir para sí la custodia de los hijos en común de la pareja.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión de Tutelas de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema

de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

## **RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia proferida el 8 de abril de 2024 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca, que resolvió declarar improcedente la acción constitucional.

**SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTOS** la decisión proferida el 6 de septiembre de 2023 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Zipaquirá. En consecuencia, deberá dictar una nueva providencia con base en los lineamientos expuestos en la parte motiva de esta providencia y en la que se corrobore si se efectuó un uso indebido de la información contenida en las historias clínicas de la accionante en otro proceso distinto al del presente amparo constitucional.

**TERCERO: DEJAR SIN EFECTOS** las decisiones adoptadas por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Cajicá los días 14 y 21 de septiembre de 2023.

**CUARTO: DEJAR SIN EFECTOS** la providencia proferida el 15 de septiembre de 2023 por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Cajicá.

**QUINTO: AMPARAR** los derechos a la intimidad personal y familiar, igualdad y no discriminación, y a una vida libre de violencia de la accionante.

**SEXTO: ORDENAR** a las accionadas no volver a incurrir en actuaciones que constituyan violencia institucional en contra de MARIA CLAUDIA QUIROGA GARZÓN.

**SÉPTIMO: EXHORTAR** a las accionadas con el fin de que, en las decisiones en las que se controviertan derechos de mujeres víctimas de violencia, se aplique el debido enfoque diferencial de género, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**OCTAVO: NOTIFICAR** esta decisión de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**NOVENO: REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

  
**GERARDO BARBOSA CASTILLO**  
Magistrado

  
**HUGO QUINTERO BERNATE**



CUI 25000220400020240014801  
Tutela de 2da. instancia No. 137314  
MARIA CLAUDIA QUIROGA GARZÓN

**Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999**

**Código de verificación: DE124BE411673CCDC8FF9E262CE972B32E39B3DD82ED95E5D184718208976048**

**Documento generado en 2024-06-27**

Sala Casación Penal@ 2024