

Bogotá D.C., 30 de noviembre de 2020. En la fecha ingresa la acción constitucional para fallar la instancia con respuesta de la Procuraduría, Comisaria, Defensoría, Fiscalía.

Laura Montaña Conde
Secretaria



**JUZGADO VEINTICUATRO DE FAMILIA DE BOGOTÁ
D.C**

Clase de proceso	Acción de tutela.
Accionante:	Johanna Guzmán Blanco.
Accionado:	Comisaria de Familia de Suba IV Instituto Colombiano de Bienestar Familiar Policía Nacional de Colombia- Gaula- Procuraduría General de la Nación
Radicación	110013110 10 024 2020 00479 00.
Asunto	Sentencia de tutela.
Fecha de la Providencia	Treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Fenecido el término otorgado a las entidades accionadas se procede Despacho a proferir la sentencia de instancia citada en la referencia teniendo en cuenta para ello los siguientes:

I. ANTECEDENTES

La señora Johanna Guzmán Blanco, actuando en causa propia, promueve Acción de Tutela en contra de la Comisaría de Familia de Suba IV, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, la Policía Nacional de Colombia- Gaula- La Procuraduría General de la Nación, la señora Roslee Johana López, representante legal de la asociación de víctimas unidas por un Mejor Futuro, representado legalmente por su Directores (as) o quien haga sus veces para que se le tutele el derecho fundamental de petición, dignidad humana, debido proceso entre otros, consagrados en la Constitución Política. Para fundamentar su solicitud refiere los siguientes,

1.-Hechos

*Refiere la demandante que en la actualidad tiene un hijo menor de edad de 11 años el cual ha sido sometido a desaparición por parte de la señora Roslee Johana López representante legal de la asociación de víctimas unidas por un Mejor Futuro, quien abuso de su confianza que le fuera brindada con ocasión a la amistad entablada.

*Asegura que debido a que su hijo después de hacer un "mandado" no volvió a su hogar y que por llamadas que hiciera a la señora López supo que el niño se encontraba con ella, por tanto, procedió a denunciar el hecho ante el ICBF, la Policía Nacional, Gaula y la Fiscalía General de la Nación.

*No obstante, lo anterior el niño de acuerdo al reporte elevado por la funcionaria del ICBF, Amparo Torres, fue rescatado y puesto en protección por parte de dicha institución por parte del Centro Zonal de Usme de Bogotá, razón por la que presentó un derecho de petición el día 4 de septiembre de 2020 para ver el estado de su hijo y del proceso sin que el mismo haya sido resuelto.

*El día 7 de septiembre de 2020 asegura que presentó una queja ante la Procuraduría dado los hechos expuestos con antelación, así como una denuncia el día 8 del mismo mes y año ante la Fiscalía por el delito de secuestro.

*Manifestó que a la fecha no ha sido vinculada a ningún proceso en favor de su hijo y desconoce el paradero del mismo pues en ningún lado de dan razón del niño.

II. ACTUACIÓN PROCESAL Y REPSUESTA DEL ENTE ACCIONADO

La solicitud de tutela fue admitida por este Juzgado mediante auto de fecha dieciocho (18) de noviembre de dos mil veinte (2020) en el que se dispuso notificar a la Comisaría de Familia de Suba IV, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, la Policía Nacional de Colombia- Gaula- La Procuraduría General de la Nación, a la Fiscalía General de la Nación, a la señora Roslee Johana López y concederles el término de 48 horas para que se pronunciaran por escrito sobre la acción de tutela y allegaran a este Estrado Judicial las pruebas que considerara conducentes y pertinentes, notificación que se surtió a través del correo institucionales electrónicos.

Se obtuvieron las siguientes respuestas

La Comisaría Quinta de Familia de Usme I de esta ciudad adujo que revisado el sistema no se evidencio denuncia alguna instaurada por la accionante y en favor de su hijo, mientras que la Once de Familia de Suba 4 adujo que el 1 de septiembre de 2020 conoció del caso denunciado por la accionante y que en razón a ello se procedió a realizar una visita por parte de la trabajadora Social, así mismo aseguró que el derecho de petición que fuera elevado el día 10 de septiembre de 2020 fue contestado el 21 del referido mes y año

La Procuraduría General de la nación solicito declarar la falta de legitimación por pasiva y en consecuencia se le desvincule de la acción dado que se procedió a adelantar todas las acciones necesarias y a requerir la información a las entidades correspondientes, para dar una respuesta oportuna a la accionante respecto de los interrogantes por ella planteados por medio de la Procuraduría 186 Judicial II de Familia, quien adelantó el trámite para la verificación de la situación presentada con el menor de edad, y enteró de ella a la peticionaria, mediante el correo jurídicafunhada@gmail.com. De otra parte, una vez verificado que la peticionaria conocía del trámite adelantado respecto a su hijo menor de edad y se habían entablado las denuncias respectivas, se continuó adelantando el seguimiento ante el Centro Zonal Suba.

La Fiscalía General de la Nación adujo que se encuentra adelantando todas y cada una de las de los trámites en aras de establecer la real ocurrencia de los hechos, para lo cual se citó a la señora Roslee Johanna López Venegas.

Finalmente, la Defensora de Familia del Centro Zonal de Tunjuelito después de hacer un recuento histórico y cronológico de las actuaciones de la Defensoria adujo que el menor J.L.G.B., se encuentra inmerso en un proceso de restablecimiento de derechos bajo la protección del ICBF con ubicación provisional en medio Institucional, decisión que se adoptó el día 03 de septiembre del año en curso, cuyo motivo de ingreso se encuentra relacionado con evasión del niño del medio familiar, dada la relación distante con su progenitora donde argumenta que su crianza fue asumida por su abuelo materno quien ya falleció, sintiendo un rechazo de su progenitora, quien manifestó que no desea regresar con ella al medio familiar refiriendo múltiples eventos de maltrato y trabajo infantil.

Aseguró que en miras de poder avanzar en el actual proceso administrativo, pese a que no reposa en el historial autorización de contactos telefónicos con la Sra Johana, se estableció comunicación telefónica con la misma al número de contacto 3165300860 y con quien de acuerdo a la entrevista realizada, la Sra Johana "de forma agresiva y poco conciliadora en el contacto expresa por fin se dignan a llamarme y se acuerdan que él tiene mama, , mi hijo lleva 3 meses en ICBF y nadie me ha llamado, hasta ahora usted, que me dice que mi hijo está allá, pero nadie me ha dicho nada y la mama soy yo".

Refirió que es preciso tener en cuenta de la lectura del expediente administrativo y de los antecedentes obrantes en el aplicativo SIM, se narran situaciones de vulneración de derechos hacia J.L., que resultan gravosas, para la estabilidad física y emocional del niño, disputas que sin lugar a dudas han hecho que olviden que los derechos de su hijo son prevalentes, y que por regla general es la progenitora la llamada a garantizar sus derechos entre los que se puede contar a evitar cualquier daño o sufrimiento, a la protección contra el maltrato, toda forma de violencia, un ambiente sano etc., como si no entendieran que el vínculo emocional debe mantenerse de manera armónica desde el amor y el respeto, por lo cual, es importante, tener en cuenta que para la defensoría de familia es vital que, antes de emitir una decisión de modificación de la medida de ubicación en medio institucional por ubicación en medio familiar, es importante realizar un acucioso estudio psicosocial, que permita identificar con claridad si la familia cuenta con la idoneidad para asumir la custodia y el cuidado personal del niño como lo reclama el accionante a través de la presente acción de tutela, aún más cuando debemos ser corresponsables con el derecho a la integridad personal que le asiste, para lo cual es preciso tener en cuenta que de acuerdo con la Ley 1098 de 2006, Ley de Infancia y adolescencia, corresponde el Instituto Colombiano de Bienestar Familia, por intermedio del Defensor de Familia declarar la medida que más convenga de acuerdo con la gravedad de las circunstancias y, como es en el presente caso donde el niño, fue ubicado en medio institucional, teniendo en cuenta el interés superior, siendo este el motivo por el cual se realizó el traslado del centro zonal de suba al centro zonal líder Tunjuelito.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

De acuerdo a lo establecido en el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela debe acreditar unos requisitos que permitan establecer su procedencia para resolver el problema jurídico puesto en conocimiento del juez constitucional. Así las cosas, se procederá a realizar un

análisis sobre (i) la legitimación en la causa por activa y por pasiva; (ii) la inmediatez y, por último, (iii) la subsidiariedad.

Legitimación por activa: Los accionantes interpusieron acción de tutela a nombre propio acorde con el artículo 86 de la Carta Política¹, el cual establece que toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentren amenazados, podrá interponer acción de tutela en nombre propio o a través de un representante que actúe en su nombre.

Legitimación por pasiva: El artículo 5 del Decreto 2591 de 1991² establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto en mención.

Inmediatez: El principio de inmediatez de la acción de tutela está instituido para asegurar la efectividad del amparo y, particularmente, garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales que se encuentren amenazados o se hayan visto vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos previstos en la Constitución y demás normas reglamentarias, así como en la jurisprudencia de esta Corporación. Por lo tanto, el transcurso de un lapso desproporcionado entre los hechos y la interposición del amparo tornaría a la acción de improcedente, puesto que desatendería su fin principal.

Subsidiariedad: En virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, la reiterada jurisprudencia constitucional adoptada en la materia³, y los artículos concordantes del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, razón por la cual sólo procede excepcionalmente como mecanismo de protección definitivo: (i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, (ii) cuando existiendo, ese medio carezca de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, en las circunstancias del caso concreto; así mismo, procederá como mecanismo transitorio cuando se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental. En el evento de proceder como mecanismo transitorio, la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario⁴.

A su paso el ARTÍCULO 100. TRÁMITE. <Artículo modificado por el artículo 4 de la Ley 1878 de 2018. El nuevo texto es el siguiente:> Una vez se dé apertura al Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos a favor de un niño, niña o adolescente, el funcionario notificará y correrá traslado del auto de apertura por cinco (5) días, a las personas que de conformidad con el artículo 99 del presente Código deben ser citadas, para que se pronuncien y aporten las pruebas que deseen hacer valer.

Vencido el traslado, la autoridad administrativa decretará de oficio o a solicitud de parte, las pruebas que no hayan sido ordenadas en el auto de apertura, que sean conducentes, útiles y pertinentes, las cuales se practicarán en audiencia de pruebas y fallo o fuera de ella, de acuerdo con su naturaleza y con sujeción a las reglas del procedimiento civil vigente.

Las pruebas que fueron debidamente decretadas deberán practicarse, en caso contrario, la autoridad administrativa competente, mediante auto motivado revocará su decreto.

De las pruebas practicadas antes de la audiencia de pruebas y fallo, mediante auto notificado por estado, se correrá traslado a las partes por un término de 5 días, para que se pronuncien conforme a las reglas establecidas en el procedimiento civil vigente.

Vencido el término del traslado, mediante auto que será notificado por estado, se fijará la fecha para la audiencia de pruebas y fallo, en donde se practicarán las pruebas que no

¹ Constitución Política, Artículo 86 "toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública".

² De conformidad con el Artículo 5º del Decreto 2591 de 1991, "La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 20. de esta ley". CP, artículo 86; Decreto 2591 de 1991, artículo 1.

³ Ver, entre otras, sentencias T-119 de 2015, T-250 de 2015, T-446 de 2015, T-548 de 2015 y T-317 de 2015.

⁴ Acerca del perjuicio irremediable, la Corte ha señalado que, debe reunir ciertos requisitos para que torne procedente la acción de tutela, a saber: "(i) que se trate de un hecho cierto e inminente; (ii) que las medidas a tomar deben ser urgentes; (iii) que la situación a la que se enfrenta la persona es grave; y finalmente (iv) que las actuaciones de protección han de ser imposterables".

hayan sido adelantadas, se dará traslado de estas y se emitirá el fallo que en derecho corresponda.

El fallo es susceptible de recurso de reposición que debe interponerse verbalmente en la audiencia, por quienes asistieron a la misma, y para quienes no asistieron se les notificará por Estado; el recurso se interpondrá en los términos del Código General del Proceso y se resolverá dentro de los diez (10) días siguientes a su formulación.

Mientras que el ARTÍCULO 103. CARÁCTER TRANSITORIO DE LAS MEDIDAS DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS Y DE LA DECLARATORIA DE VULNERACIÓN. <Artículo modificado por el artículo 6 de la Ley 1878 de 2018. El nuevo texto es el siguiente:> La autoridad administrativa que tenga la competencia del proceso podrá modificar las medidas de restablecimiento de derechos previstas en este Código cuando esté demostrada la alteración de las circunstancias que dieron lugar a ellas. La resolución que así lo disponga se proferirá en audiencia y estará sometida a los mecanismos de oposición establecidos para el fallo en el artículo 100 del presente Código, cuando la modificación se genere con posterioridad a dicha actuación.

El auto que fije fecha y hora para la audiencia se notificará por estado y no tendrá recursos. Cuando el cambio de medida se produzca antes de la audiencia de pruebas y fallo, deberá realizarse mediante auto motivado, notificado por estado, el cual no es susceptible de recurso alguno.

En los procesos donde se declare en situación de vulneración de derechos a los niños, niñas y adolescentes, la autoridad administrativa deberá hacer seguimiento por un término que no exceda seis (6) meses, contados a partir de la ejecutoria del fallo, término en el cual determinará si procede el cierre del proceso cuando el niño, niña o adolescente esté ubicado en medio familiar y ya se hubiera superado la vulneración de derechos; el reintegro al medio familiar cuando el niño se hubiera encontrado institucionalizado y la familia cuente con las condiciones para garantizar sus derechos; o la declaratoria de adoptabilidad cuando del seguimiento se hubiera establecido que la familia no cuenta con las condiciones para garantizar los derechos.

En los casos excepcionales que la autoridad administrativa considere que debe superarse el término de seguimiento, deberá prorrogarlo mediante resolución motivada por un término que no podrá exceder de seis (6) meses, contados a partir del vencimiento del término de seguimiento inicial. La prórroga deberá notificarse por Estado.

ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO

En virtud de lo expuesto en la parte motiva de esta providencia y atendiendo el precepto constitucional que caracteriza a la acción de tutela como subsidiaria y por ende excepcional, se tiene que en el caso bajo estudio dicho presupuesto no se tiene por cumplido ya que de las pruebas recaudadas se establece que la Defensora del Centro Zonal de Tunjuelito de esta ciudad procedió conforme lo establece el Artículo 100 de la Ley de Infancia y Adolescencia que previene el procedimiento para el restablecimiento de derechos en favor de un NNA en situación de vulnerabilidad, para este caso, y de acuerdo al informe presentado por la Defensora en mención se tiene que efectivamente en favor del niño J.L.G.B., se apertura proceso en garantía a sus derechos bajo el PARD No. 1.119.213.898, SIM 1762082459 dadas las exposiciones hechas por el menor en su entrevista, incluso llama la atención que si bien la accionante manifiesta no conocer el paradero de su hijo en la historia de atención el requerimiento efectuado por parte de la autoridad administrativa se le remite un requerimiento para que se someta a un proceso terapéutico en búsqueda de la estabilidad física y emocional del niño, para evitar cualquier daño o sufrimiento, a la protección contra el maltrato, toda forma de violencia, un ambiente sano. Así pues y en vista de que la Ley ha conferido en las Defensorías de Familia la potestad de adelantar casos como por lo que por esta vía se cuestionan y a la fecha se evidencian las garantías en favor del menor involucrado en este asunto, se declara improcedente la acción en tanto que corresponde a la accionante vincularse en el proceso de su hijo y así mismo seguir las pautas y recomendaciones en búsqueda de la identificación e idoneidad de la familia para asumir la custodia y el cuidado personal del niño.

Ahora cabe resaltar que la acción de tutela también procede para evitar un perjuicio irremediable o cuando el actor no cuenta con ningún otro medio de defensa a través del cual pueda obtener la protección requerida o cuando existiendo no resulta eficaz, perjuicio que tampoco se demuestra en este trámite y en cambio si de lo expuesto por la Defensoría se tiene que la medida tomada en favor de J.L., se encuentra acorde con los hechos materia de investigación, situación que conlleva a determinar que ante la existencia de otro medio de defensa deberá declararse esta acción improcedente.

Finalmente, cabe destacar que de acuerdo a las pruebas obrantes dentro del proceso se pudo determinar que las peticiones que fueran radicadas por la accionante ante la Procuraduría General de la Nación, a la Comisaria de Familia de Suba 4 fueron atendidas y notificadas por correo electrónico, así como de manera personal.

Así las cosas, y teniendo en cuenta que la acción de tutela impide a juez constitucional invadir la órbita de competencia asignada a los jueces y autoridades administrativas cumpliendo para ello las normas procesales y sustanciales se declarará improcedente la misma y se ordenará la remisión a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Juzgado Veinticuatro de Familia de Bogotá, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela promovida por la señora Johanna Guzmán Blanco.

SEGUNDO.- NOTIFICAR esta decisión a todas las partes involucradas en este asunto, por el medio más ágil y eficaz.

CUARTO: REMITIR en caso de que no sea impugnado este fallo, la actuación a la Honorable Corte Constitucional para una eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ADRIANA PATRICIA DÍAZ RAMÍREZ
Jueza