



TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA
Sala de Decisión Civil Familia

EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS
Magistrado Ponente

SF0002-2024

Pereira, treinta (30) de enero de 2024

Acta No. 030-30-01-2024

PROCESO	PRIVACIÓN DE PATRIA POTESTAD
RADICACIÓN	66682-31-03-001- 2021-00391-01
PROCEDENCIA	JUZGADO CIVIL CIRCUITO SANTA ROSA DE CABAL
DEMANDANTE	MRCM
DEMANDADO	MGZ
MENOR	AGA (NIÑA DE 9 AÑOS)
TEMAS	LAS CAUSALES PARA LA PRIVACIÓN DE LA P.P.

1. ASUNTO A DECIDIR

El recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia calendada el 14 de septiembre de 2022, emitida por el Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, Risaralda, que decretó la pérdida de la patria potestad que el señor MGZ ejerce sobre la menor AGA, en el proceso de la referencia.

ADVERTENCIA. Se utilizan en esta providencia las iniciales de los nombres de la menor, de sus padres y abuela materna, con el fin de salvaguardar la intimidad, tanto de la menor como la de las demás personas involucradas en este asunto.

2. SÍNTESIS DE LAS DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN (ART. 280 C.G.P)

2.1. LA DEMANDA

2.1.1. La señora JMAC, en su condición de abuela materna de la niña AGA, solicitó se declare la privación de la patria potestad que tiene el señor MGZ, respecto de la citada menor, al configurarse las causales contempladas en los numerales 2 y 4 del artículo 315 del Código Civil.

Como consecuencia de lo anterior, de conformidad con el artículo 310 del Código Civil, pidió se le otorgue la calidad de guardadora, es decir, se le

conceda la administración de los bienes y la representación legal respecto de su nieta AGA.

2.1.2. En sustento de la pretensión, señala que el señor MGZ no tuvo ningún tipo de convivencia con la progenitora de la menor, señora JMAC, ya fallecida; tampoco con su hija AGA.

2.1.3. Que, mediante sentencia del 29 de enero de 2018, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Ibagué, condenó al padre de la menor a la pena de 118 meses de prisión y multa de 3.100 salarios mínimos, por los delitos de concierto para delinquir agravado, en concurso con extorsión agravada. La sentencia se encuentra debidamente ejecutoriada.

2.1.4. A partir del mes de abril de 2016 y hasta la actualidad, el señor MGZ nunca se ha hecho cargo económicamente, ni ha cuidado, ni protegido a su hija. La abandonó completamente, siendo el único acto reconocerla y darle el apellido.

2.1.5. Ante el fallecimiento de la madre de la niña, ocurrido el 16 de junio de 2021, ella como su abuela materna quedó a cargo; ha demostrado contar con las condiciones de todo orden para garantizar el bienestar y cuidado personal de la menor.

2.1.6. En audiencia del 10 de agosto de 2021, la Comisaría de Familia del municipio de Santa Rosa de Cabal, hizo entrega de la custodia y el cuidado personal de la menor, a su abuela materna MRCM. La menor, entonces, tiene un hogar claramente establecido, viviendo con sus abuelos maternos.

La demanda se puede consultar en el siguiente archivo: 03Demanda.pdf. Y sus anexos en el siguiente archivo: 02Anexos.pdf. Carpeta primera instancia expediente digital.

2.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.2.1. Mediante apoderada judicial, designada en amparo de pobreza, el demandado contestó el libelo. Adujo que son ciertos algunos hechos, otros parcialmente ciertos y negó los demás. Se opuso a todas y cada una de las pretensiones solicitadas, por carecer de fundamentos de hecho y de derecho. Invocó la excepción que denominó genérica, es decir, toda aquella que la señora Juez detecte y declare de oficio. La contestación de la demanda se

puede ubicar en el siguiente archivo: 34ContestaciónDda.pdf. Carpeta primera instancia expediente digital.

2.2.2. Notificado el Defensor de Familia del ICBF, adscrito al Centro Zonal Santa Rosa de Cabal, Risaralda, en ejercicio de las facultades legalmente conferidas, se pronunció frente a la demanda. En cuanto a los hechos dijo atenerse a lo probado; y frente a las pretensiones no oponerse. Su pronunciamiento se puede ubicar en el siguiente archivo: 12RespuestaDdaICBF. Carpeta primera instancia expediente digital.

3. SENTENCIA DE PRIMER GRADO

3.1. Decidió el juzgado: **(i)** Declarar fracasados los medios de defensa planteados por la parte demandada. **(ii)** Decretar la pérdida de la patria potestad que el señor MGZ ejerce sobre la menor AGA. **(iii)** Designar como curadora de la menor AGA a su abuela materna MRCM.

3.1.1. Frente a la causal de abandono, señaló la señora Jueza, se encuentra demostrado que, entre AGA y su padre nunca hubo una relación constante ni cercana. Las visitas, incluso antes de estar en la cárcel el señor M privado de la libertad eran esporádicas. Igualmente, en los aportes económicos no ha sido constante, ni continuos, también esporádicos y consistentes más en regalos para fechas especiales que una cuota para la manutención. Eso configura un indiscutible incumplimiento de sus deberes como padre, pero que, ciertamente no configura un abandono total, ni absoluto de la menor como lo exige la jurisprudencia. Eso lo hace incumplidor de sus responsabilidades, pero no alcanza a configurar la causal prevista en el artículo 315 del Código Civil, porque la jurisprudencia ha decantado que para ello el abandono debe ser total y absoluto. Situación que en este caso no se da.

3.1.2. Ahora, en cuanto a la causal del numeral 4 del artículo 315 del Código Civil, condena a la pena privativa de la libertad superior a un año, la funcionaria judicial hizo referencia a la sentencia que, como prueba obra en el expediente, emitida el 19 de enero de 2018, por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Ibagué, mediante la cual se condena al señor MGZ a la pena de 118 meses de prisión por los delitos de concierto para delinquir agravado y extorsión agravada, que aún se encuentra en ejecución.

3.1.3. Demostrada la condena privativa de la libertad, analizó como afectaría a la menor la privación de la patria potestad, conforme al interés superior de que es titular. Es decir que, si la privación de la patria potestad sería

contraproducente para la menor, no encontrando que la decisión comporte una afectación a sus intereses; ello en razón a la relación distante entre padre e hija que produjo el alejamiento y desapego de la niña hacia su progenitor; no se ven físicamente desde que la niña tenía dos años. Situación fue corroborada por la funcionaria judicial en la entrevista con la pequeña, en donde manifestó nunca haber visto en su vida a su progenitor M, y ha hablado con él porque la obligaban, mostrando con ello un completo alejamiento y desapego de su padre. Por el contrario, contaba con entusiasmo sobre la relación con su familia materna, abuela y tíos, lo que corrobora también con lo que concluyeron las profesionales del ICBF que son ellos, la familia materna los que de manera constante le dan afecto apoyo y en general todas las garantías de sus derechos.

En este caso considera el despacho que se dan los presupuestos para la privación de la patria potestad al señor MG. En efecto, aunque no abandonó de manera total y absoluta a su hija, lo cual resulta insuficiente para dar por declarada la causal primera que fue invocada, lo cierto es que la situación de condena a la privación de la libertad superior a un año, prevista para esa causal no tiene una consecuencia negativa para la niña, pues en efecto existe un alejamiento entre los padres y por ende la privación de la patria potestad pues no le traería ninguna afectación a la menor. Por el contrario, se lograría la finalidad que trae la norma que como ya se advirtió por parte de la Corte Constitucional es alejar a los menores de la criminalidad cualquiera que sea su modalidad.

(archivo 56AudienciaParte 6.mp4 Carpeta primera instancia expediente digital).

4. EL RECURSO DE APELACIÓN

4.1. Inconforme con la decisión, apeló la parte demandada. Considera se presenta la violación inminente a los derechos fundamentales del señor MGZ y conculcados los derechos de su hija menor AGA, siendo ella la más perjudicada, por lo cual solicita al Tribunal, revocar la decisión de primera instancia.

A los reparos al fallo nos referiremos más adelante.

5. RAZONAMIENTOS DE ORDEN LEGAL Y DOCTRINARIOS (ART. 280 C.G.P)

5.1. Esta Sala es competente para decidir el presente asunto según lo establecido por el Código General del Proceso, dispone que los Jueces de

Familia conocerán en primera instancia de la pérdida, suspensión y rehabilitación de la patria potestad y de la administración de los bienes de los hijos (art. 22 numeral 4). Y en segunda instancia de los procesos que se tramiten en primera instancia ante los jueces de familia y civiles del circuito en asuntos de familia (art. 32 numeral 1).

5.2. En cuanto a la legitimación en la causa, de conformidad con el artículo 315 del Código Civil, en el caso examinado no acusa ninguna deficiencia como quiera que la actora, en su condición de abuela de la niña AGA, puede demandar la privación de la patria potestad con respecto al padre. Procede a petición de cualquier consanguíneo del hijo, del Defensor de Familia e incluso de oficio por el funcionario judicial. Y por pasiva, el señor MGZ, quien es el progenitor de la niña y por ello es titular de la patria potestad frente a ella. Se acreditó en debida forma el parentesco.

De otro lado, no se advierten nulidades que invaliden la actuación y están satisfechos los denominados presupuestos procesales, de manera que puede hacerse un pronunciamiento de fondo en el presente caso.

5.3. Planteadas, así las cosas, es pertinente recordar que, según el artículo 288 del Código Civil, modificado por el artículo 19 de la Ley 75 de 1968: *"La patria potestad es el conjunto de derechos que la ley reconoce a los padres sobre sus hijos no emancipados, para facilitar a aquellos el cumplimiento de los deberes que su calidad les impone."*

A su vez, el artículo 14 del Código de la Infancia y la Adolescencia complementa la institución jurídica de la patria potestad establecida en el Código Civil, consagrando la responsabilidad parental, compartida y solidaria, en la que se condensan las obligaciones de los padres inherentes a la orientación, cuidado, acompañamiento y crianza de los niños, las niñas y los adolescentes durante su proceso de formación, y proscribire todo acto de violencia física o psicológica en el ejercicio de esa responsabilidad o los actos que impidan el ejercicio de sus derechos.

5.4. Frente al tema de la patria potestad o potestad parental, como ahora suele denominarse, la Corte Constitucional en sentencia C-1003 de 2007 manifestó:

"En armonía con la citada disposición, esta corporación ha considerado que la patria potestad mejor denominada potestad parental, tiene la función especialísima de garantizar el cumplimiento de los deberes de los padres mediante el ejercicio de determinados derechos sobre la persona de sus hijos (permiso para salir del país, representación del menor, etc.) y sobre sus bienes (usufructo legal y administración del patrimonio). Igualmente ha considerado, que el ejercicio de la potestad parental tiene como finalidad el

bienestar emocional y material de los menores no emancipados, y en consecuencia, el incumplimiento de los deberes de los padres puede conducir a su pérdida o suspensión.”

5.5. El artículo 310 del Código Civil regula dos situaciones diferentes respecto de la patria potestad, en primer lugar, lo referente a la suspensión y en segundo término, lo que concierne a su terminación. No obstante, la disposición en comento no establece las causas para la terminación como sí lo hace para la suspensión. En su lugar, remite a las causales de la emancipación judicial contenidas en el artículo 315 ídem. En efecto, este artículo dispone que *“La emancipación judicial se efectúa, por decreto del juez, cuando los padres que ejerzan la patria potestad incurran en alguna de las siguientes causales:*

1ª Por maltrato del hijo.

2ª Por haber abandonado al hijo.

3ª Por depravación que los incapacite de ejercer la patria potestad.

4ª Por haber sido condenados a pena privativa de la libertad superior a un año.

5ª Cuando el adolescente hubiese sido sancionado por los delitos de homicidio doloso, secuestro, extorsión en todas sus formas y delitos agravados contra la libertad, integridad y formación sexual y se compruebe que los padres favorecieron estas conductas sin perjuicio de la responsabilidad penal que les asiste en aplicación del artículo 25 numeral 2 del Código Penal, que ordena.

5.6. En cuanto a los efectos o consecuencias de la suspensión son meramente temporales, puesto que superadas las circunstancias que motivaron la decisión del juez de familia de inhabilitar a uno de los padres en el ejercicio de la patria potestad, es posible que éste logre su restablecimiento mediante el proceso judicial correspondiente.

Los efectos de la terminación tienen carácter definitivo, siendo imposible su recuperación, puesto que su consecuencia es la emancipación del hijo. Recuérdese que de conformidad con lo establecido en el artículo 312 del Código Civil, la emancipación es un hecho que pone fin a la patria potestad. Sin embargo, no libera ni exonera a los padres de los deberes paterno filiales (artículo 310 inciso 3º C.C.). Así lo ha pregonado la Corte Constitucional, como por ejemplo en la sentencia C-997 de 2004.

Una decisión en este sentido implica que al hijo emancipado judicialmente deberá designársele su correspondiente guardador para que en cada caso vele por el cuidado personal y por los bienes que posea, si es del caso.

5.7. Ahora, ha de advertirse que las normas que regulan la patria potestad, en manera alguna disponen la pérdida de pleno derecho, sobre todo en el caso de la causal 4ª, esto es, *por haber sido condenados los padres a pena privativa de la libertad superior a un año*, puesto que no es por el solo hecho de la condena a pena privativa de la libertad superior a un año que termina la patria

potestad de los padres. Es el juez del proceso, en cada caso concreto, el que determina a la luz del principio del interés superior del menor si resulta benéfico o no para el hijo, que la patria potestad que ejercen sus padres se dé por terminada, pero ello, se insiste, no opera de manera objetiva dado que esa circunstancia haría injustificada la existencia de un proceso judicial con esa finalidad. De esta manera, corresponde al juez en cada caso adoptar la mejor decisión para los intereses del menor. (Al respecto se puede consultar la Sentencia de la Corte Constitucional C997-2004)

6. REPAROS A LA SENTENCIA

Se pueden consultar en el archivo: 22ApelaciónDte.pdf. carpeta primera instancia expediente digital y la sustentación en el archivo 02SegundaInstancia – OneDrive, carpeta segunda instancia expediente digital. Para su resolución se han agrupado de la siguiente forma y en el siguiente orden:

6.1. PRIMER REPARO

Considera la apelante que con el fallo recurrido han sido conculcados principios constitucionales como: *“El derecho a una familia, el derecho a ser padre y el derecho a no ser juzgado y castigado dos veces por el mismo hecho”*. Considera un doble castigo y juzgamiento por el mismo hecho, dice, la administración de justicia le reitera al condenado que no solo debe purgar su pena privativa de libertad, sino que además de ello, pierde la relación paternofilial con sus hijos menores y además de ser privado de su libertad, es privado del derecho fundamental a ostentar una familia, máxime cuando se pondera el interés económico por encima de la relación afectiva.

RESPUESTA: NO PROSPERA

6.1.1. En primer lugar, ha de decirse, no hay discusión, respecto de que el demandado incurrió en un delito que tiene pena privativa de la libertad de más de un año. En efecto, mediante sentencia del 29 de enero de 2018, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Ibagué, condenó al señor MGZ a la pena de 118 meses de prisión, como responsable de los delitos de concierto para delinquir agravado, en concurso con el delito de extorsión agravada. La sentencia antes mencionada se encuentra debidamente ejecutoriada. El señor M actualmente está privado de la libertad en un establecimiento carcelario.

Siendo, así las cosas, en principio, la causal invocada de privación de la patria potestad se encuentra probada, al menos formalmente.

6.1.2. De otro lado, es sabido que una conducta humana prohibida por el Legislador puede traer como consecuencia sanciones de índole penal, de índole civil y también de tipo familiar.

En efecto, frente a la comisión de un delito, quien lo ha cometido, debe purgar la pena que el ordenamiento sustantivo penal contemple (arresto, prisión, etc.). Igualmente, debe indemnizar a la víctima o víctimas de su conducta delictiva (reparación civil). De la misma manera debe asumir las consecuencias derivadas de su ilícito penal, frente a su familia. La ley civil, específicamente, en temas de familia, tiene consagrada como una de ellas, la terminación de la patria potestad que ostentan los padres frente a sus hijos no emancipados. Así está dispuesto en nuestro ordenamiento jurídico, en virtud de la libertad de configuración normativa de que es titular el Legislador.

6.1.3. De otro lado, ha de decirse que la pérdida de la patria potestad no implica o trae como consecuencia la pérdida de la relación paternofilial con los hijos menores, como se aduce en los reparos. No, la pérdida de la patria potestad o de la potestad parental, como ahora se suele denominar, recae sobre el ejercicio de determinados derechos sobre la persona de los hijos, como el permiso para salir del país, la representación legal del menor, y respecto de los bienes, si es titular de ellos, la administración de estos y usufructo legal de los mismos; empero el vínculo familiar, si se quiere, el lazo familiar o el parentesco se mantiene incólume. Por ello, no puede afirmarse, como se expresa en el escrito de reparos que el demandado, con la pérdida de la patria potestad es privado del derecho fundamental a ostentar una familia.

6.1.4. Ahora, el demandado propició con su conducta delictiva su encarcelamiento y debe cumplir la pena en los términos de la autoridad judicial penal que le impuso la condena. Además, debe tenerse en cuenta que la privación efectiva de la libertad, por su naturaleza y las particulares circunstancias de quien la afronta, en muchos eventos implica una limitación al ejercicio de la patria potestad y, a la vez, impide que se mantenga la unidad familiar.

De otro lado, en criterio del Tribunal, las conductas delictivas cometidas por el demandado revisten de gravedad: (i) concierto para delinquir, agravado - artículo 340 del Código Penal y (ii) extorsión, agravada- artículo 244 ib.; siendo delitos contra el patrimonio económico de las personas, cuyas penas

son de gran entidad, no admiten la modalidad culposa. De allí la condena impuesta por la justicia penal a 118 meses de prisión.

El concierto para delinquir puede ser penado, con prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses, condena que puede aumentarse en caso de ser agravado. Y la extorsión de 192 a 288 meses de prisión, que puede aumentarse hasta en una tercera parte si es agravada.

De manera que, si un padre de familia que se concierta para delinquir y, además, extorsiona a otras personas, es decir, que con su actuar delictivo se expone a ser encarcelado, con las consecuencias que ello trae para sus hijos no emancipados, como ocurre en el caso del aquí demandado, se hace indigno de ostentar la patria potestad sobre ellos y, por lo tanto, debe ser privado de dicho derecho.

6.1.5. En palabras de la Corte Constitucional “...no puede soslayarse que los padres son guías en la formación del hijo y por ende modelos de conducta a seguir por quien está consolidando su personalidad, en este sentido, sería contrario a la Carta que el Estado, eludiendo su deber de garantía efectiva de los derechos prevalentes de los niños en tanto sujetos de protección constitucional reforzada, coadyuvara el hecho de que padres que en razón de sus conductas en la sociedad han violentado bienes jurídicos protegidos por el Estado en aras de la convivencia pacífica, continuaran, sin mérito para ello, ostentando unos derechos cuya indignidad, en principio, se haría manifiesta al haber transgredido los límites últimos para la concordia social como son los establecidos en el Código Penal, y más si se tiene en cuenta que la familia es la institución básica de la sociedad.” (Art. 5 Superior).

De esta manera, la vía que adoptó el legislador fue la de cobijar con la causal a todos los padres que han sido condenados con pena privativa de la libertad superior a un año, pues para lograr la finalidad de apartar al menor de la criminalidad cualquiera sea su modalidad, no podría desde la óptica de la técnica legislativa, que no tuviese ninguna consecuencia frente a los hijos.” Sentencia C-997 de 2004.

6.2. SEGUNDO REPARO

Se aduce que, estando recluso el padre de la niña en un establecimiento carcelario, es prácticamente imposible ejercer sus deberes y obligaciones como representante legal de su hija. Y que el haberlo privado de tal derecho, es una medida legal, que afecta de manera grave la situación de la niña por la ausencia de la madre.

RESPUESTA: NO PROSPERA

6.2.1. Ciertamente, lo manifestado en el reparo, tiene fundamento. En efecto, una persona privada de la libertad, está muy limitada o restringida en el ejercicio de sus derechos, por la potísima razón de que su movilidad por fuera de su sitio de reclusión, es muy restringida.

6.2.2. De otro lado, la situación de la menor AGA, en el caso concreto, es muy delicada, puesto que su madre ha fallecido. Por ello, la titularidad de la patria potestad que ostenta el padre, estando privado de la libertad, sin lugar a dudas se convierte en una talanquera para el ejercicio pleno de los derechos de que es titular la menor.

La niña necesita de una persona que, además de proveer su custodia y cuidado personal, atienda todo lo relacionado con las funciones que permite la patria potestad a través de la figura de un guardador(a), que es la persona idónea designada por el juez, quien será la encargada de velar por todos sus derechos, así como de su protección y cuidado; igualmente proporcionarle una formación integral, y en general por su bienestar y administrar todos sus bienes, así como rendir cuentas periódicamente sobre la administración de ellos.

Mantener este derecho en cabeza del demandado, en criterio del Tribunal, afecta de manera grave la situación de la niña por la ausencia de la madre por su fallecimiento, tal como se manifiesta en el reparo.

Por otra parte, se considera, no es la medida de privación de la patria potestad la que vulnera el derecho de todo niño(a) a tener una familia y a no ser separado de ella. Es la privación de la libertad o encarcelamiento que propició el demandado, el que impide que se mantenga la unidad familiar en la que deben vivir los niños, en este caso la niña AGA.

6.3. TERCER REPARO

Aduce la falladora que, en entrevista con la menor, ella dice no conocer ni recordar a su progenitor, manifiesta a los representantes del ICBF que “*su papá M es malo*”. Situación que debe ser valorada, por cuanto una menor de nueve años, en condición de vulnerabilidad, de falta de afecto ante la pérdida de su progenitora y alejamiento forzoso de su progenitor, además de no discernir el bien del mal, puede ser influenciada, su desarrollo de carácter no

se ha concluido y, por lo tanto, lo que pueda manifestar la menor sea el reflejo del desprecio que deprecia la demandante al demandado, situación que fue más que establecida en audiencia.

RESPUESTA: NO PROSPERA

6.3.1. Una persona que ha sido encarcelada, mediante el proceso penal correspondiente, porque atentó contra los bienes materiales o inmateriales protegidos por el ordenamiento jurídico no puede ostentar o exhibir ante la comunidad en general su buen nombre. Cometió un crimen y tiene derecho a la resocialización, claro, pero ante la comisión del delito es posible que no pueda ocultar su condición de infractor de la ley penal y para los niños, lo enseña la experiencia, todo aquél que comete un delito es un ser humano malo. Es lo que aprende, no solo en su hogar, sino en su ambiente escolar y en toda la comunidad. Quien comete un delito se expone a que se diga por parte de los niños y niñas que es un ser malo.

6.3.2. Es la opinión que la niña expresa de su padre y no hay prueba en el expediente de que haya sido influenciada a decirlo de esa manera.

No obstante, lo anterior, no es esta la razón fundamental del fallo para la decisión de privar al señor del derecho a la patria potestad que ostenta sobre su hija AGA.

6.4. CUARTO REPARO

Se aduce que el señor MGZ nunca tuvo un señalamiento por parte de la madre de su hija de carácter alimentario y quedó probado que ésta procuraba acercamiento permanente y constante entre él (M) y ella (AGA) y la familia paterna de la menor, procurando unidad familiar a la menor, relación paternofilial y protección a la menor como derecho fundamental.

Además, debe tenerse en cuenta que la privación efectiva de la libertad por su naturaleza y las particulares circunstancias de quien la afronta en muchos eventos implica una limitación al ejercicio de la patria potestad, que impide que se mantenga la unidad familiar en la que deben vivir los niños.

RESPUESTA: NO PROSPERA

6.4.1. Recuérdese que la demanda fue formulada por las causales de abandono y pena privativa de la libertad por más de un año. La sentenciadora

de primer nivel encontró acreditada únicamente la segunda de ellas. Es decir que, frente al abandono, como no se demostró que hubiese sido total, no prosperó. De manera que, frente a tal incumplimiento del deber alimentario a que hace referencia el reparo, nada puede resolver este Tribunal.

6.4.2. De otro lado, el argumento que se esgrime, en el sentido que, estando recluso el padre de la niña en un establecimiento carcelario, es prácticamente imposible ejercer sus deberes y obligaciones como representante legal de su hija, antes que ser un reproche a la sentencia, es un argumento en favor de la privación de la patria potestad, pues dadas las circunstancias, tales como que la madre de la niña falleció y al padre no le es fácil ejercer tal potestad, la sentencia no merece reproche alguno. En la respuesta al sexto reparo se insiste en el tema.

6.5. QUINTO REPARO

Como en reiteradas ocasiones se ha señalado en el transcurso de las etapas del asunto, el interés por parte de la demandante es de carácter patrimonial, sin embargo, éste no ha sido asunto de interés del demandado, y se encuentra una vulneración a los principios de buena fe y de unidad familiar encontrando entonces que la resocialización en la que trabaja día a día un condenado no tiene sentido, pues aunque el fin de la pena sea éste, la administración de justicia le señala nuevamente y le propende demostrar que en aquello que trabaja día a día para mejorar su vida y encaminarla al momento del cumplimiento de su condena no vale la pena.

RESPUESTA; NO PROSPERA

Basta con mencionar por parte de este Tribunal que ningún interés económico se vislumbra con la interposición de la demanda de privación de la patria potestad por parte de la actora. No se ha probado que la niña AGA sea propietaria o dueña de bienes o de rentas de las que pudiera derivar alguna ventaja económica quien va a ser la guardadora de la menor. Es que ni siquiera se han reclamado alimentos al padre en favor de su hija; porque aún estando privado de la libertad la obligación subsiste. De manera que carece de respaldo probatorio el enunciado expuesto en el reparo.

Y de otro lado, en cuanto a que la resocialización valga o no la pena para un condenado, es un asunto que solo es de su propia conciencia y además es un tema que no fue objeto del proceso.

6.6. SEXTO REPARO

El interés superior de la menor que se predica y que sustenta la decisión del *a quo* no ha sido conculcado, por cuanto el señor M nunca ha solicitado de ninguna manera el manejo de bienes de su hija menor, por el contrario, considera que dicha atribución le corresponde a la demandante en tratándose de garantizar a su hija menor un bienestar económico, pues el afectivo puede propender de toda su familia entretanto y al cumplimiento alrededor de un año del fin de su condena, para salir a responsabilizarse de su obligación para con la menor.

RESPUESTA: NO PROSPERA

6.6.1. Cuando una autoridad judicial en el Estado colombiano debe adoptar una decisión o una medida con respecto a un niño o niña, el ordenamiento jurídico le impone la obligación de adelantar una cuidadosa ponderación de las circunstancias fácticas que rodean al menor involucrado, aplicando todos los conocimientos y métodos que estén a su disposición, incluyendo valoraciones de profesionales que se hayan realizado en relación con el o la menor, para garantizar que la decisión adoptada sea la que mejor satisfaga el interés prevaleciente en cuestión. Y este interés, en cuanto se oponga al interés de otra persona, según lo dispone el artículo 44 Superior ha de prevalecer.

En el asunto bajo estudio, claramente se enfrentan dos intereses, uno que propende por que la niña AGA, ante el fallecimiento de su madre y la privación de la libertad mayor de un año a que fue condenado su padre, se le designe un guardador o guardadora. Y el otro, el de su padre que se opone a tal decisión, a pesar de su privación de la libertad por largo tiempo.

6.6.2. La funcionaria judicial de primera instancia, al hacer dicho análisis señaló que ha de prevalecer el interés superior de la niña, en virtud del alejamiento del padre, en razón a que, por haber cometido un delito, se encuentra privado de la libertad (118 meses).

6.6.3. Ningún reparo merece tal decisión, pues la situación de la niña AGA es muy delicada, toda vez que su madre falleció y su padre se encuentra encarcelado. Da cuenta el proceso que a la abuela materna sólo le fue asignada la custodia cuidado personal de la niña; es decir, que no tiene funciones de representación (judicial y extrajudicial). Y ante la dificultad de poder cumplir con la representación de su hija el padre, pues él mismo reconoce que desde

la cárcel es muy difícil cumplir con sus obligaciones de padre, el interés superior de la niña, reclama con urgencia un guardador o guardadora.

No es como se menciona en el reparo, que con el fallo apelado se está vulnerando el interés superior de la niña. Por el contrario, la decisión apelada, lo que esta es evitando que se le vulneren sus derechos, especialmente el de tener una guardadora que garantice el ejercicio pleno de todos sus derechos.

6.6.4. De otro lado, no es el interés superior de la menor que debe primar en este caso concreto, el único motivo para privar de la patria de la patria potestad al demandado, o su privación de la libertad que dificulta en grado sumo la representación legal de la niña por su padre. Es también como ya se dijo en apartado anterior de esta providencia que, la conducta desplegada por el demandado, que lo llevó a ser privado de la libertad, lo hace indigno de ostentar este derecho sobre su hija.

6.6.5. En este sentido, la sentencia acusada se ajusta a los mandatos constitucionales contenidos en los artículos 5, 42 y 44 puesto que permiten que un padre que ha realizado una conducta punible, sea privado de los derechos que la ley otorga para el cumplimiento de los deberes que esa condición impone el ordenamiento jurídico, por cuanto esa decisión sea la que mejor corresponda a los intereses del o la menor. En el caso concreto la jueza de conocimiento, realizó la valoración correspondiente; es decir, que no aplicó la causal de manera objetiva, sino que, por el contrario, como toda actuación tendiente a restringir derechos deberá analizarse desde un punto de vista subjetivo y, en el caso de los menores, a partir del principio constitucional del interés superior del menor.

7. CONCLUSIÓN

Luego del estudio de los reparos y al amparo de las anteriores reflexiones, deviene claro que, al tenor de lo dispuesto en las normas que regulan la patria potestad, en el caso concreto, la declaratoria de la pérdida de la patria potestad que detenta u ostenta el señor M, respecto de su hija menor AGA, era la decisión acertada. El interés superior de la niña así lo justifica.

La funcionaria judicial de primer grado realizó una interpretación acertada de la normativa que regula el asunto, situación que la llevó a tomar una decisión que esta Sala comparte.

En consecuencia, se confirmará la providencia confutada. Costas a cargo de la parte recurrente.

9. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala Civil Familia de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 14 de septiembre de 2022, emitida por el Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, Risaralda, dentro del proceso de la referencia.

SEGUNDO: Costas a cargo de la parte recurrente y en favor de la demandante.

En su oportunidad, vuelva el expediente al juzgado de origen.

Los Magistrados,

EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO

CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS

Firmado Por:

Edder Jimmy Sanchez Calambas
Magistrado
Sala 003 Civil Familia

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Carlos Mauricio Garcia Barajas
Magistrado
Sala 002 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Jaime Alberto Zaraza Naranjo
Magistrado
Sala 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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

Código de verificación: **1b80ad802734370ed9b6910f5b77b2e58e3a0e05ec5eb4705d3878d8851fcf77**

Documento generado en 30/01/2024 11:27:28 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>