



17-001-40-003-009-2020-00197-00

Gerardo Iván Buitrago Giraldo- Camila Buitrago Idárraga
– Gloria Marcela Idárraga López- Comisaría Primera de Familia y Clínica Psiquiátrica
San Juan de Dios de Manizales

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL

Manizales, Caldas, veintiséis (26) de mayo de dos mil veinte (2020)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Acomete el Despacho el decidir la presente acción de tutela promovida por el señor Gerardo Iván Buitrago Giraldo en nombre propio y en nombre y representación de la menor Camila Buitrago Idárraga, en contra de la señora Gloria Marcela Idárraga López, la Comisaría Primera de Familia de Manizales y la Clínica Psiquiátrica San Juan de Dios de Manizales.

II. ANTECEDENTES

1. *El petitum.* El señor Gerardo Iván Buitrago Giraldo, presenta acción de tutela implorando la salvaguarda de sus derechos fundamentales y los de su hija la menor Camila Buitrago Idárraga, a la vida, a la integridad física, a la seguridad social, y el derecho al interés superior del niño, presuntamente vulnerados por la parte accionada, ello en atención a que por una parte la señora Gloria Marcela Idárraga López no ha dado cumplimiento al régimen de visitas que fue fijado a su favor; por otro lado, la Comisaria Primera de Familia de Manizales no ha adoptado las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de dicho régimen; y finalmente, se enrostra vulneración a la Clínica Psiquiátrica San Juan de Dios de Manizales por no adoptar criterios médicos responsables frente al caso de su hija; en consecuencia, solicita que se ordene: (i) a la madre de la menor, proceder a restablecer el régimen de visitas, y para tal efecto permita que de manera inmediata pueda tener contacto con ella en forma física, telefónica y virtual, además que le permita salir por un lapso de tiempo corto, atendiendo los parámetros establecidos por el Gobierno Nacional; (ii) a la Comisaría Primera de Familia de Manizales, se le ordene realizar visita sociofamiliar con la finalidad de verificar las condiciones de vida de la menor; y, (iii) a la Clínica Psiquiátrica San Juan de Dios de Manizales, presente un informe sobre el estado de su hija, las atenciones a ella brindadas, y anexe su historia clínica.

La causa petendi. El gran cúmulo fáctico se puede compendiar en lo siguiente: afirma el señor Gerardo Iván Buitrago Giraldo, que es el progenitor de la menor Camila Buitrago Idárraga, quien cuenta con 11 años de edad, la cual fue procreada con la señora



17-001-40-003-009-2020-00197-00

Gerardo Iván Buitrago Giraldo- Camila Buitrago Idárraga

– Gloria Marcela Idárraga López- Comisaría Primera de Familia y Clínica Psiquiátrica
San Juan de Dios de Manizales

Gloría Marcela Idárraga López, con quien ya no tiene vínculo afectivo, y aclara que la madre conserva la custodia y cuidado de la niña.

Refiere que mediante providencia de enero de 2018, proferida por el Juzgado Séptimo de Familia de Manizales, fue regulada la cuota alimentaria mensual a favor de la menor accionante, acordando que cancelaría la suma de \$500.000, misma que asegura ha pagado cumplidamente, pese a que desde finales del año 2016, estuvo al cuidado de su hija, y a pesar del actual estado de emergencia ha continuado cancelando dicho rubro.

Relata que tramitó ante el Juzgado Primero de Familia, un proceso de custodia y cuidado personal, con la finalidad de obtener la custodia de su hija, que en dicho proceso le fue otorgada en forma provisional el cuidado de la menor, y manifiesta que con el propósito de llegar a un acuerdo, buscó a la señora Gloria Marcela Idárraga López; sin embargo, señala que no fue posible ningún convenio y por el contrario, la progenitora adoptó una conducta inadecuada con la que pretendía afectar la imagen de padre frente a la menor, razón por la cual en el transcurso del proceso el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar realizó intervención, y que “*a pesar de los informes delicados*”, la custodia finalmente fue otorgada a la señora Gloria Marcela Idárraga López, igualmente se le efectuó regulación de visitas en favor de Camila Buitrago Idárraga.

Asevera que con ocasión a los problemas comportamentales de la madre, y ante la imposibilidad de sostener un trato cordial, no ha sido posible llevar a cabo las visitas establecidas en favor de su hija desde hace 10 meses; refiriendo además que comprende que por el actual estado de emergencia decretado por el Gobierno, no es posible tener contacto físico permanente con la menor; no obstante, aduce que el contacto puede llevarse vía telefónica y a través de redes sociales, empero, afirma que la madre no se lo ha permitido.

Declara que su motivo principal para incoar el presente trámite tuitivo, se centra en la situación presentada el 07 de mayo del año que avanza, día en el que su hija solicitó de su ayuda a través de comunicación por la plataforma “whatsapp”, por cuanto su progenitora la iba a recluir en la Clínica Psiquiátrica San Juan de Dios de Manizales, y que seguidamente su progenitora a través del mismo medio de comunicación y mediante llamada telefónica le indicó que no le permitiría tener nuevamente contacto con su hija. Refiere también, que en varias ocasiones la señora Gloria Marcela ha internado a la menor en la referida clínica, misma que a su juicio no atiende bajo criterios médicos responsables, puesto que en la historia clínica de la niña, registra es el estado de su progenitora, la cual asegura, es quien debe recibir atención profesional.



17-001-40-003-009-2020-00197-00

Gerardo Iván Buitrago Giraldo- Camila Buitrago Idárraga

– Gloria Marcela Idárraga López- Comisaría Primera de Familia y Clínica Psiquiátrica
San Juan de Dios de Manizales

Se queja el actor de las valoraciones que dio el Juzgado Primero de Familia en el proceso de custodia y cuidado, en relación con los informes dados por el ICBF, pues a pesar de la gravedad de lo ocurrido, en sentencia de noviembre de 2018 se dio la custodia a la madre y se regularon visitas.

Denota que a la fecha desconoce el estado físico y psicológico de Camila, precisando que hay antecedentes de maltrato, y que su situación es de alto riesgo ante la falta de comunicación con su hija; y seguidamente, refiere que la menor venía cursando sus estudios en el Colegio Lans Femenino; sin embargo, manifiesta que la misma fue retirada sin su consentimiento y que desconoce si actualmente se encuentra garantizado su derecho a la educación; finalmente asegura que por las circunstancias actuales con ocasión a la crisis sanitaria originada por el Covid- 19, no ha podido interponer otras acciones judiciales, puesto que acudió a la Comisaría Primera de Familia de Manizales donde le informó el funcionario de dicha entidad que no es competente para tramitar una verificación de derechos dada la sentencia judicial, y que de existir un ejercicio arbitrario de la custodia de la menor debía acudir a la Fiscalía General de la Nación para iniciar las actuaciones pertinentes. *(fls. 4 al 16, del expediente digital)*

2. Admitida la acción de amparo, se decretaron las pruebas necesarias para definir el asunto, esto es, se requirió a la señora Gloria Marcela Idárraga López, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, a la Comisaría Primera de Familia de Manizales, a la Clínica Psiquiátrica San Juan de Dios y al Colegio Lans Femenino, y se hicieron los demás ordenamientos pertinentes a que hubo lugar *(fls. 49 a 50, ibídem)*.

Así mismo, mediante providencia de data 19 de mayo de 2020, esta Judicatura dispuso requerir a la Institución Educativa San Jorge de Manizales, con la finalidad que aporte información necesaria para tomar la decisión que en derecho corresponda. *(fl. 100 de este cuaderno)*

Notificada la presente acción constitucional, la Comisaría Primera de Familia de Manizales, informó que se encuentra registrado en el sistema de dicha entidad dos aperturas de procesos, una queja y un requisito de procedibilidad que involucran a las partes de esta acción de amparo; y, resalta que en la queja por ellos tramitada, la cual fue presentada por la señora Gloria Marcela Idárraga López, fue convocado el señor Gerardo Iván, el cual no pudo ser escuchado en razón a que no se presentó a las citaciones realizadas; en cuanto a la audiencia como requisito de procedibilidad, expuso que la misma fue archivada ante el desistimiento de la señora Idárraga López; y en lo atinente a procesos administrativos de restablecimiento de derechos, señala que en su sistema no existe registro de alguna apertura.



17-001-40-003-009-2020-00197-00

Gerardo Iván Buitrago Giraldo- Camila Buitrago Idárraga

– Gloria Marcela Idárraga López- Comisaría Primera de Familia y Clínica Psiquiátrica
San Juan de Dios de Manizales

De otro lado, arguye que la presente acción de tutela resulta improcedente en razón a que no se encuentra vulneración por la acción o amenaza de los derechos fundamentales de la parte accionante, razón por la cual se configura el fenómeno de falta de legitimidad en la causa por pasiva.

Manifiesta que en ningún momento se le ha negado la atención al señor Gerardo Iván Buitrago Giraldo, ya que el mismo efectuó llamada telefónica y expuso su situación, a lo que con base en los argumentos expuestos le indicaron que se podía estar generando un ejercicio arbitrario de la custodia de la menor con base en el artículo 230 A del Código Penal; en consecuencia, deprecia que se despachen desfavorables las pretensiones incoadas por la parte activa, y se ordene su desvinculación de esta acción constitucional. (*fls. 54 al 57. De este expediente*)

La Clínica Psiquiátrica San Juan de Dios, por su parte manifestó frente al 1er. hecho que es cierto, frente a los hechos del 2 al 11 – 14 – y, 16 al 18 que no le constan, en cuanto al hecho 15 aduce que no es cierto, puesto que en su institución se vela por la vida de los pacientes, y le brindan una atención humanizada a los mismos, que su personal es altamente calificado y cumplen con su objetivo de garantizar la atención médica, ordenar y supervisar los tratamientos médicos, es por esto que el diagnóstico prescrito a la menor Camila, está fundado en las valoraciones y/o atenciones prestadas a la misma; por tal motivo las afirmaciones realizadas por el señor Buitrago Giraldo, carecen de fundamentos, ya que no fue aportado material probatorio que cimente lo esgrimido por éste.

Igualmente aduce que no es competente para dirimir conflictos suscitados en el ámbito familiar, que no se encarga del aseguramiento de los servicios de salud, en tal virtud, no es la llamada al restablecimiento de las prerrogativas fundamentales posiblemente vulneradas a la parte accionante, motivo por el cual no se encuentra legitimada en la causa por pasiva; y, asegura que no ha omitido ni transgredido los derechos fundamentales de la parte actora, y que los conceptos de sus especialistas solo pueden ser controvertidos con argumentos de carácter científico.

Finalmente, aduce que la presente acción de tutela resulta improcedente por existir otros medios de defensa judicial, los cuales no fueron agotados por el actor; por todo lo argumentado, solicita se desvincule de la presente acción de tutela por cuanto no existe vulneración a los derechos fundamentales de su parte a los aquí accionantes. (*fls. 71 al 77, ibídem*).

La señora Gloria Marcela Idárraga López, allegó informe a esta Judicatura, manifestando que es la progenitora de la menor Camila, que el señor Gerardo es su padre



17-001-40-003-009-2020-00197-00

Gerardo Iván Buitrago Giraldo- Camila Buitrago Idárraga

– Gloria Marcela Idárraga López- Comisaría Primera de Familia y Clínica Psiquiátrica
San Juan de Dios de Manizales

con quien convivió dos años y medio; refiere que hace 10 años le fue asignada a su hija la cuota alimentaria por valor de \$500.000, y que desde el año 2015, el señor Gerardo Iván Buitrago Giraldo, no ha efectuado el incremento establecido según el salario mínimo, es por esto que tuvo que acudir a créditos financieros afectándose con ello su economía, y aduce también, que en ocasiones tampoco ha sido puntual con el pago de dicha cuota.

Refiere que para el año 2016, perdió su empleo y se encontraba con afecciones en su salud, de suerte que el señor Buitrago Giraldo quedó al cuidado de la menor, y que en efecto continuó recibiendo la cuota mensual de alimentación asignada a la niña, no obstante, afirma que dicho dinero lo usaba para atender las necesidades de su hija como zapatos, ropa, útiles escolares, pago de la pensión y compra de los refrigerios para el colegio, ya que asegura que la menor se encontraba en estado de descuido.

Relata que el accionante solicitó la custodia y cuidado de la niña, cuando ya se encontraba en condiciones de hacerse cargo de ella, dado que ya se encontraba recuperada en su salud, y contaba con estabilidad laboral; y afirma que la menor se encontraba en mal estado emocional y físico, pues incluso se había intentado suicidar en tres ocasiones; seguidamente señala que el Juzgado Primero de Familia, no accedió a las pretensiones del progenitor.

Manifiesta que el señor Gerardo Iván visitaba a su hija con frecuencia hasta el mes de junio de 2019, momento en el cual nuevamente quedó desempleada, y en tal virtud, decidió cobrarle el valor correspondiente al incremento de la cuota alimentaria, el cual no había sido cancelado por el señor Buitrago Giraldo; sin embargo, señala que este no canceló el dinero reclamado, y que tampoco volvió a visitar a su hija; que en el mes de septiembre su hija le escribió para felicitarlo por su cumpleaños, pero el accionante no manifestó interés en la menor, y afirma que a pesar que tenía conocimiento del lugar donde habitaban tampoco fue a visitarla.

Informa que ante la falta de empleo, en el mes de diciembre se vio en la obligación de reestructurar su economía y para ello decidió cambiar a Camila de colegio, así como trasladarse de vivienda, y refiere que si bien ya no cuenta con la misma dirección de residencia, si conserva el número de celular, empero asegura que el padre de la menor no ha procurado comunicación con ésta, ni siquiera en ocasiones especiales como la navidad o su cumpleaños, que con ocasión al confinamiento es más difícil llevar a cabo las visitas, pero que antes del confinamiento no había mostrado interés por comunicarse con su hija.



17-001-40-003-009-2020-00197-00

Gerardo Iván Buitrago Giraldo- Camila Buitrago Idárraga

– Gloria Marcela Idárraga López- Comisaría Primera de Familia y Clínica Psiquiátrica
San Juan de Dios de Manizales

En cuanto a las atenciones psiquiátricas, relata que la menor ya ha estado recluida en la Clínica San Juan de Dios en dos oportunidades, ocasionadas la primera durante el proceso de custodia y cuidado, y la segunda por el cambio de colegio y vivienda, además por la suspensión de las actividades lúdicas a la que se encontraba acostumbrada, ello ante la falta de recursos económicos, ya que ante la falta de empleo y con la cuota aportada por el demandante, no alcanzaba a cubrir los gastos de un colegio privado, ni otros gastos, priorizando la vivienda y la alimentación de la pequeña. Igualmente, señala que la psiquiatra tratante recomendó que la menor fuera internada en la clínica antes mencionada; no obstante, su hija ante una nueva crisis de estrés y agresión acudió a llamar a su padre, con la finalidad que evitara ser llevada al mentado centro hospitalario, y reconoce que ante los reclamos del señor Gerardo Iván le indicó en forma alterada su desavenencia y oposición por un nuevo reencuentro con su hija, pues afirma que ante la ausencia prolongada del mismo, su hija padece graves afecciones en su salud.

Asevera que durante el proceso adelantado por el señor Buitrago Giraldo para obtener la custodia de su hija, se presentaron algunas irregularidades frente al concepto emitido por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, razón por la que la juez de conocimiento entrevistó directamente a la menor, concediéndole finalmente a ella la custodia de su hija.

Solicita que su hija sea valorada por un profesional, para determinar la conveniencia del acercamiento del señor Gerardo Iván Buitrago Giraldo, ello en consideración a que en dos ocasiones se ha ausentado, y que si bien tiene claridad en cuanto a que los niños requieren de la figura paterna, también es que los niños deben tener un mínimo de estabilidad emocional el cual considera se ve truncado ante el alejamiento de su progenitor, y afirma que no ha vulnerado los derechos del actor, ni mucho menos los de su hija, puesto que no ha impedido que el señor Buitrago Tenga acercamiento a la niña, y que es este quien decidió no visitarla.

Frente a las pretensiones manifiesta que se opone a las mismas, y a que el señor Gerardo Iván tenga contacto con la menor Camila, hasta que no sea valorada por la especialidad de psicología; además que por la pandemia por COVID – 19, no resulta conveniente el retiro de la menor de su residencia, y que en caso de acceder a las pretensiones del accionante se disponga que la visita sea en su presencia y sin salir de su vivienda; pide que para la ejecución de la visita de verificación de derechos dispuesta por el Despacho se efectúe con todas las medidas salubres pertinentes; y finalmente informa que la menor se encuentra cursando sus estudios en el Colegio San Jorge.

Conforme lo anunciado, solicita se condene al señor Gerardo Iván Buitrago Giraldo al pago de costas procesales, y que este sea restringido, pues aduce que su actuar



17-001-40-003-009-2020-00197-00

Gerardo Iván Buitrago Giraldo- Camila Buitrago Idárraga

– Gloria Marcela Idárraga López- Comisaría Primera de Familia y Clínica Psiquiátrica
San Juan de Dios de Manizales

solo va encaminado a degradarla como madre y como mujer. (*fls. 109 al 115, del expediente digital*)

Pasadas las diligencias a despacho para adoptarse la decisión que en esta instancia corresponda, a ello se apresta este Juzgador, previas las siguientes;

III. CONSIDERACIONES

1. En los términos del artículo 86 de la Carta Política y 1º del Decreto 2591 de 1991, toda persona tiene derecho a ejercer la 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 salvaguarda inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares (por éstos últimos, en los eventos prevenidos en la normativa).

Aspectos Procesales

Este Despacho es competente para tramitar la presente Acción de Tutela por facultad del artículo 86 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, por el lugar de ocurrencia de la presunta vulneración del derecho fundamental citado. Siendo esta la única regla de competencia que el Juez de tutela debe analizar, de conformidad al auto 124 del 25 de marzo de 2009, proferido por el Alto Tribunal.

El señor Gerardo Iván Buitrago Giraldo, se encuentra legitimado para incoar la acción sumarial en su nombre y en nombre de la menor Camila Buitrago Idárraga, al tenor de lo dispuesto por el inciso 1 del artículo 10 del Decreto antes mencionado.

Finalmente, el escrito que suscitó las presentes diligencias, cumplió con las exigencias formales contenidas en los artículos 14 y 37, inc. 2º, del Decreto 2591 de 1991.

2. Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela. Subsidiaridad e inmediatez.

De conformidad con lo consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo de protección constitucional de naturaleza residual y subsidiario, que sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial y que está encaminado a la protección inmediata de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados.

En tal sentido, y de conformidad con lo estipulado en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, la acción de amparo es procedente tan sólo cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo

transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Se vislumbra en consecuencia, que la acción de tutela tiene un carácter eminentemente subsidiario y residual.

Ahora bien, excepcionalmente se ha admitido la procedencia de la acción de tutela, pese a la existencia de otros mecanismos legales por medio de los cuales pueda ponerse en conocimiento la circunstancia que se aduce como vulneratoria, que tiene que ver específicamente con la existencia de un **perjuicio irremediable** que se encuentre probado, y que obligue una intervención del Juez de Tutela, motivo por el cual resulte procedente la acción sumarial. En efecto, al tocar el punto el precedente ha indicado con diáfana claridad que la *“existencia de un recurso o mecanismo de defensa judicial no hace por sí misma improcedente la acción de tutela, pues es necesario que el juez constitucional valore en primer lugar, **si está demostrada la existencia de un perjuicio irremediable** a partir de los parámetros desarrollados por la jurisprudencia constitucional que haga viable el amparo solicitado como mecanismo transitorio, o de otra parte, si la vía que en principio propone el ordenamiento jurídico no resulta ser adecuada y eficaz para lograr la protección reclamada, caso en el cual el ámbito de protección sería definitivo, alternativas que en últimas están encaminadas a la realización de la vigencia de un orden justo (preámbulo y Art. 2º C.P.), como valor constitucional”*¹.

El requisito de la **subsidiariedad**, consiste en que la acción constitucional solo procede en aquellos eventos en los que no existe otro mecanismo de protección judicial, es decir, en cada caso particular habrá que analizarse si el accionante cuenta con otros medios de defensa para hacer valer sus derechos constitucionales fundamentales, en caso positivo no será procedente instaurar la acción; al respecto se estableció en la sentencia T-544 de 2013 que *“no es la finalidad de esta acción ser un mecanismo alternativo a los otros medios jurisdiccionales existentes, de modo que pueda utilizarse uno u otro sin ninguna distinción, ni fue diseñada para desplazar a los jueces ordinarios del ejercicio de sus atribuciones propias.”*

Es de resaltar que la existencia de otro medio judicial no significa que *ipso facto* sea improcedente o innecesaria la acción de tutela, pues debe analizarse si los demás mecanismos existentes son idóneos para proteger el derecho fundamental invocado o si aquella se interpone como mecanismo transitorio; en efecto, la regla general de la subsidiariedad no tiene aplicación cuando la acción se interpone como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De igual manera la Corte Constitucional en la sentencia T-131 de 2007, analizó el principio *“onus probandi incumbit actori”*² en materia de tutela, esto es, examinó a quién compete la carga de la prueba en sede de tutela, para lo que hizo relación de los diferentes pronunciamientos, en donde memoró la sentencia T-298 de 1993, en la cual se expuso: *“[...] El artículo 22 del mencionado decreto, “el juez, tan pronto llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir el fallo, sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas”. Pero esta disposición no puede entenderse como una autorización legal para que el juez resuelva sin que los hechos alegados o relevantes para conceder o negar la protección hayan sido probados, cuando menos en forma sumaria dadas*

1 Corte Constitucional, Sentencia T-470 de 2009

2 Sentencia T 131 DE 2007. Magistrado Ponente Dr. Humberto Antonio Sierra Porto

las características de este procedimiento. Su determinación no puede ser adoptada con base en el presentimiento, la imaginación o el deseo, sino que ha de obedecer a su certidumbre sobre si en efecto ha sido violado o está amenazado un derecho fundamental, si acontece lo contrario, o si en el caso particular es improcedente la tutela. A esa conclusión únicamente puede arribar el fallador mediante la evaluación de los hechos por él establecidos con arreglo a la ley y sin desconocer el derecho de defensa de las partes”.

En la sentencia T-835 de 2000, la Corte Constitucional indicó “[...] *Quien pretende la protección judicial de un derecho fundamental debe demostrar los supuestos fácticos en que se funda su pretensión, como quiera que es razonable sostener que quien conoce la manera exacta como se presentan los hechos y las consecuencias de los mismos, es quien padece el daño o la amenaza de afectación”.*

En tal sentido, el Alto Tribunal Constitucional precisó en la sentencia T-161 de 2017, que en los casos que el accionante busque el abrigo constitucional con la finalidad de evitar la consumación de un perjuicio, el accionante deberá probar con suficiencia la posible ocurrencia del menoscabo a sus derechos fundamentales, esto es, “*no basta con las simples afirmaciones que haga el tutelante, sino que le incumbe a la parte que lo alega aportar las pruebas que permita su acreditación en sede de tutela*”³⁴; en tal virtud, decantó los elementos que deben concurrir en el acaecimiento de un perjuicio irremediable, así:

- “(i) que se esté ante un perjuicio **inminente** o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño;*
- (ii) el perjuicio debe ser **grave**, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona;*
- (iii) se requieran de medidas **urgentes** para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y*
- (iv) las medidas de protección deben ser **impostergables**, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.”*⁵.

Entonces, demostrada la existencia de un perjuicio irremediable, es posible que la acción de tutela sea procedente para ventilar determinado asunto ante el Juez Constitucional, aun por encima de la existencia de otros medios, ya porque los mismos, aun existiendo, no se hayan usado por parte del interesado, o cuando habiéndose agotado, no resultaron ser efectivos en procura de la protección de un derecho fundamental que se advierta vulnerado.

Finalmente, el principio de inmediatez alude en reglas generales que la acción de tutela debe incoarse atendiendo un periodo temporal razonable entre el hecho generador y la presentación de la misma, pues no de otra manera debe entenderse la urgencia a la que alude el artículo 86 Superior.

³ Ver Sentencia T-234 de 2014.

⁴ Sentencia T – 427 de 2015- Magistrado Ponente Dr. Mauricio González Cuervo

⁵ Sentencias T-107 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-816 de 2006 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y T-1309 de 2005 M.P. Rodrigo Escobar Gil, entre otras.

3. El asunto sometido al escrutinio del Juez Constitucional. El caso concreto.

De cara a lo expuesto en la acción Constitucional y atendiendo el precedente judicial al que se hizo referencia, el despacho deberá determinar en primer lugar, i) la procedencia de la acción de tutela frente al trámite para adoptar medidas tendientes a garantizar el cumplimiento del régimen de visitas decretado por un Juez de Familia, de cara al principio de subsidiariedad; y ii) de ser procedente la acción de amparo, verificar si existe una vulneración actual a los derechos fundamentales cuya protección implora el señor Gerardo Iván Buitrago Giraldo quien actúa en nombre propio y en nombre y representación de su hija Camila Buitrago Idárraga, ello por parte de: **a)** la señora Gloria Marcela Idárraga López, al impedirle al señor Cardona Henao tener contacto con su hija, esto es visitarla o hablar con ella, desconociendo con ello el régimen de visitas ya establecido; **b)** por la Comisaría Primera de Familia de Manizales, al no adoptar las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de las visitas fijadas en favor de la menor; y **c)** , por la Clínica Psiquiátrica San Juan de Dios de esta ciudad, al haberle prestado atenciones salubres a la menor, sin que se haya adoptado criterios médicos responsables.

Bajo tal panorama, este judicial vislumbra que el problema jurídico se centra en determinar, en primer lugar, si en el sub-lite se cumplen los presupuestos de subsidiariedad e inmediatez; y en segundo lugar, una vez despejada esta vía, establecer *in concreto* la vulneración a los derechos fundamentales invocados, y cuyo reproche se endilga a las partes convocadas.

En tal norte, del material probatorio se desprenden las siguientes situaciones fácticas relevantes:

✚ Que el señor Gerardo Iván Buitrago Giraldo y la señora Gloria Marcela Idárraga López, son los progenitores de la menor Camila Buitrago Idárraga, quien cuenta con 11 años de edad, según consta en el registro civil de nacimiento que obra a folio 22 del expediente digital.

✚ El 01 de noviembre de 2018, Mediante Sentencia Nro, 286, el Juzgado Primero de Familia de Manizales Caldas, no accedió a las pretensiones incoadas por el señor Gerardo Iván Buitrago Giraldo, y confirmó la custodia y cuidado de la menor Camila Buitrago Idárraga en cabeza de la señora Gloria Marcela Idárraga López, se reguló además el régimen de visitas; así mismo obra providencia mediante la cual en el proceso adelantado se incorporó memorial en cual llevaba anexo talonario de pago de pensiones de la menor presentados por su progenitor (*fls. 17 y 19 – 170 y 171 de este cuaderno*).

✚ Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Gloria Marcela Idarraga López y tarjeta de identidad de la menor (*fl. 23, 176 y 177. Ibidem*)

Fragmentos del informe de valoración sociofamiliar de verificación de derechos efectuada por el Instituto Colombiano de Bienestar, por cuanto en este no se vislumbra en forma consecutiva cada uno de los numerales que lo conforman; igualmente, oficio mediante el cual fue remitido dicho informe al Juzgado Primero de Familia, e historia de la atención brindada, dichos documentos fueron aportados por el accionante(*fls. 27 al 47. Exp. Digital*); también, obra en el dossier el informe completo, el cual fue aportado por el ICBF (*fls. 190 a 203 de este cuaderno*)

La señora Gloria Marcela Idárraga López solicitó ante la Comisaría Primera de familia audiencia de conciliación extrajudicial, donde fue convocado el señor Gerardo Iván Buitrago Giraldo, esto para el lunes 30 de julio de 2018, con la finalidad de realizar ofrecimiento de cuota alimentaria para la menor accionante, por cuanto el señor Buitrago Giraldo, tenía la custodia provisional de la menor; dicha diligencia fue admitida, y programada en dos oportunidades; sin embargo, ante la solicitud de aplazamiento, la primera vez por la solicitante y la segunda por el solicitado, la señora Idárraga López desistió del trámite, todo como se advierte en el expediente aportado por la precitada comisaría, el cual obra de folio 59 al 68 de este expediente.

En la Historia Clínica de la menor Camila Buitrago Idárraga, se avista que ha recibido atenciones por la especialidad de psiquiatría desde el año 2018, en la Clínica Psiquiátrica San Juan de Dios de Manizales, cuenta con un diagnóstico primario denominado “*Otros Trastornos de la Conducta*”, y un diagnóstico secundario determinado como “*problema no especificado relacionado con el grupo primario de apoyo*”; en la atención ofrecida a la menor el 13 de marzo de 2020, y que obra a folio 80 el especialista dejó registrado la manifestación realizada por la paciente “*(...)estoy triste desde que mi papa dejo de hablarme ...yo no se hoy que me paso , empiezo a llorar y no se " desde hace un mes refiere " yo me digo que yo no sirvo de nada, que era mejor que me hubiera matado ... he pensado con un cuchillo cortarme en las manos*”, lo que permite inferir la ausencia del progenitor. Igualmente en el análisis realizado por la profesional se indica “*(...)Paciente de 10 años con síntomas que sugieren trastorno limítrofe de la infancia y de la adolescencia con dificultades en relaciones familiares, por ahora ante severidad, persistencia y no seguimiento ambulatorio por psiquiatría requiere continuar manejo intrahospitalario, se ajusta manejo farmacológico y se espera evolución clínica. Madre refiere que la paciente tiene cita por gastroenterología en horas de la tarde y que ha sido difícil la consecución de la misma, teniendo en cuenta esto es claro que no hay una contraindicación para firmar salida voluntaria explicando la necesidad de continuar manejo intrahospitalario para valoración por psiquiatría infantil...*”(*fls. 78 al 97, - 123 – 125-127 al 131*), lo que permite avizorar sin mayor esfuerzo que la profesional en salud advierte la clara necesidad de la internación de la menor en tal institución; también obra historia clínica de atenciones por otras especialidades que ha recibido la menor Camila Buitrago Idárraga. (*fls 116 a 122- 124- 125- 132 a 169. E.D*)

Obra en el cartulario auto interlocutorio No 21 del 28 de enero de 2010, mediante el cual el Juzgado Séptimo de Familia, aprueba el acuerdo efectuado por la señora Gloria Marcela Idárraga y el señor Gerardo Iván Buitrago Giraldo, y se acepta el ofrecimiento que hace el referido señor como cuota alimentaria en favor de la menor

Camila Buitrago Idárraga, por la suma de \$500.000, misma que se incrementará conforme al salario mínimo. (*fl. 178 al 179. E.D.*).

✚ Obra igualmente el informe presentado por el ICBF en relación con las actuaciones desplegadas en el proceso donde intervino en el Juzgado Primero de Familia de Manizales; indicando que el señor Gerardo Iván Buitrago Giraldo, a través de su apoderado solicitó el pasado 11 de mayo del año que avanza, la verificación de garantías de derecho de la menor en la que expuso como sustento de la petición, fundamentos fácticos similares a los expuestos en el presente trámite; y manifiestan que a la fecha se encuentra en trámite dicha verificación, pero aún no se ha establecido el estado de los derechos de la niña. (*fls. 180 al 189, de este expediente*)

✚ Se aporta informe donde la Rectora del Colegio San Jorge, indicó en su que la menor Camila Buitrago Idárraga, fue matriculada en dicha institución educativa el diez de diciembre de 2019, que provenía del colegio Liceo Arquidiocesano de Nuestra Señora (LANS), refiere que en la actualidad cursa sexto grado, y que con ocasión a la emergencia por la pandemia de COVID- 19, sus clases se han llevado a cabo a través de medios tecnológicos, además, que han tenido algunas dificultades con la señora Gloria Marcela Idarrága López, por tal motivo le asignaron una profesional en sistemas con la finalidad que le colabore a la niña con los problemas que tenga durante la conexión a las plataformas respectivas. Anexo al presente informe, también fue remitido distintos informes presentados por los docentes de la menor. (*fls. 210 y 211, Ejudem*).

4. Analizadas las actuaciones desplegadas dentro del trámite Constitucional, y auscultados los medios de convicción de forma analítica y en conjunto, este despacho atisba que no se acreditó en el plenario un perjuicio irremediable para tomar medidas provisionales ni mucho menos definitivas, en amparo de personas de especial protección constitucional, pues, no se aportó prueba idónea que demostraran las circunstancias exigidas por las subreglas creadas por la Corte Constitucional en relación con el referido perjuicio irremediable, el cual emerge como el presupuesto esencial para que el juez de tutela se adentre en las competencias del juez natural; ello en virtud a los siguientes razonamientos.

4.1. En primer lugar, son claras las circunstancias narradas en el escrito introductorio en el cual, en esencia, se depreca la protección de los derechos fundamentales invocados por el actor, de manera que pide que esta Judicatura adopte medidas encaminadas a que la señora Gloria Marcela Idárraga López dé cabal cumplimiento al régimen de visitas decretado por el Juzgado Primero de Familia, en favor de la menor Camila Buitrago Idárraga, por cuanto afirma éste, que no obstante haber cumplido con el pago de la cuota alimentaria fijada en favor de la menor, su progenitora está impidiendo que se genere un acercamiento con su hija.

Este pedimento ostenta un linaje especial, pues *-prima facie-* corresponde al Juez de familia definir esa reyerta en relación con la custodia y cuidado de la menor Camila, por ende, baste indicar que el accionante en su escrito genitor deja entrever de forma directa, una serie de imprecisiones que impiden la configuración del iterado perjuicio

irremediable como detonante de apertura para que el Juez de tutela invada y reemplace los medios ordinarios. En efecto, sólo es observar lo que el actor afirma como fundamento fáctico en relación con unos mensajes de chat en la plataforma de Whatsapp, y que expone en los hechos 10 y 14⁶, aludiendo a una conversación de un mismo número telefónico (3215484962) del cual se emiten y se responden a su vez los mensajes, circunstancia que atenta contra los postulados de la sana crítica y en especial la lógica. Esta imprecisión deja entre dicho el componente fáctico indicado y desdibuja la presencia del perjuicio irremediable.

De igual forma, se nota como el convocante arremete contra la valoración que en su momento hiciera el Juzgado de Primero de Familia de Manizales en la sentencia de noviembre de 2018, en relación con el informe del ICBF, refutación que atenta contra el principio de inmediatez y hace improcedente el pedimento incoado.

Como si no bastara, en el informe presentado a este despacho judicial por parte del ICBF se indica que el señor Gerardo Iván inició un trámite administrativo en busca de verificar los derechos de su hija, actuación que se encuentra en curso, luego, lo que se atisba es la presencia de lo que se ha denominado como “*paralelismo judicial*”, esto es, que el actor al paso que acude a los medios ordinarios previstos en el ordenamiento para que se desaten sus pedimentos, acude paralelamente a la acción de tutela en busca de una respuesta similar, lo cual a todas luces es lo que prohíbe esencialmente el artículo 86 Superior.

4.2. En segundo lugar, es necesario destacar el precedente existente con similitud fáctica estrecha, donde la H. Corte Constitucional señaló en la sentencia T-431 de 2016, que “(*...en asuntos de custodia o cuidados personales y reglamentación de visitas, tanto los jueces de familia⁷ como los defensores y comisarios de familia⁸ tienen competencia para conocer del proceso judicial o del trámite administrativo, según sea el caso, y evaluar la adopción de medidas de protección o de restablecimiento de derechos en eventos en los que se ven comprometidos los derechos fundamentales de niños, niñas y adolescentes. En todo caso, compete al juez de familia en única instancia, la revisión de las decisiones administrativas proferidas por el defensor de familia o el comisario de familia, en cumplimiento de la Ley 1098 de 2016*”⁹.

Sin embargo, como ya se dijo anteriormente el tema que nos convoca no es definir el régimen de visitas, en tanto que lo pretendido por el actor es que se garantice el

⁶ Debe Destacarse que los hechos de la demanda, están mal numerados.

⁷ El artículo 21 de la Ley 1564 de 2012 “por medio de la cual se expide el Código General del Proceso”, dispone: “COMPETENCIA DE LOS JUECES DE FAMILIA EN ÚNICA INSTANCIA. Los jueces de familia conocen en única instancia de los siguientes asuntos: || [...] || 3. De la custodia, cuidado personal y visitas de los niños, niñas y adolescentes, sin perjuicio de la competencia atribuida a los notarios”. Conforme al artículo 390 numeral 3º, estos asuntos se tramitan por el proceso verbal sumario.

⁸ Los artículos 82 y 86 de la Ley 1098 de 2016 “Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia”, establecen respectivamente, las funciones de los defensores de familia y los comisarios de familia, a quienes compete adelantar el procedimiento administrativo para el restablecimiento de derechos de los niños, las niñas y los adolescentes. El artículo 100 *ibíd.*, que señala el trámite de dicho procedimiento, dispone: “Cuando se trate de asuntos que puedan conciliarse, el defensor o el comisario de familia o, en su caso, el inspector de policía citará a las partes, por el medio más expedito, a audiencia de conciliación que deberá efectuarse dentro de los diez días siguientes al conocimiento de los hechos. Si las partes concilian se levantará acta y en ella se dejará constancia de lo conciliado y de su aprobación. || Fracasado el intento de conciliación, o transcurrido el plazo previsto en el inciso anterior sin haberse realizado la audiencia, y cuando se trate de asuntos que no la admitan, el funcionario citado procederá establecer mediante resolución motivada las obligaciones de protección al menor, incluyendo la obligación provisional de alimentos, visitas y custodia”. Y, en todo caso, conforme a lo señalado en el artículo 119 *ibíd.*, compete al juez de familia en única instancia, la revisión de las decisiones administrativas proferidas por el defensor de familia o el comisario de familia, en los casos previstos en la Ley 1098 de 2016.

⁹ Artículo 119 de la Ley 1098 de 2006.

cumplimiento del régimen ya reglamentado en otrora por la Juez de familia; y, en este punto la Alta Corporación Constitucional precisó que “(...) **el mecanismo idóneo para perseguir el cumplimiento del régimen de visitas fijado por el Juez Primero de Familia de Cúcuta es el proceso ejecutivo, el cual puede adelantarse ante el mismo juez para ser tramitado dentro del mismo expediente del proceso verbal en los términos del artículo 306 del Código General del Proceso**¹⁰”(Sentencia T- 431 de 2016. M.P. Dra. María Victoria Calle Correa)(Resalta el Despacho); de ahí que dable colegir de manera diáfana que existe otro medio para restablecer las prerrogativas presuntamente conculcadas; luego, en el presente caso no se supera el análisis de subsidiariedad ante la inexistencia de un perjuicio irremediable, y en su lugar la presencia de una vía administrativa que se encuentra en curso y que fuera detonada por el mismo accionante.

Empero, “(...) lo anterior no es óbice para que el juez de tutela verifique, en cada caso en concreto, si los mecanismos de defensa ordinarios no son eficaces para resolver la situación fáctica y jurídica puesta en su conocimiento, ya sea porque los menores de edad se encuentran en tal situación de amenaza que exija la intervención inmediata del juez constitucional para salvaguardar de manera sus derechos, o porque, de no existir una orden judicial pronta, exista el riesgo de configuración de un perjuicio irremediable, caso en el cual la tutela podrá ser concedida de manera transitoria”¹¹.

Con todo, este Despacho no observa la configuración de un perjuicio irremediable que impacte al señor Gerardo Iván Buitrago Giraldo o a la menor Camila Buitrago Giraldo y que, con base en ello, deba inaplicarse el principio de subsidiariedad, pues como se indicó, *ab initio*, corresponde a un criterio Constitucional que caracteriza a la acción de tutela; así pues, un perjuicio tendrá carácter irremediable cuando quiera que en el contexto de la situación concreta, pueda demostrarse que “... (i) El perjuicio es cierto e inminente. Es decir, que “su existencia actual o potencial se infiera objetivamente a partir de una evaluación razonable de hechos reales, y no de meras conjeturas o deducciones especulativas”[13], de suerte que, de no frenarse la causa, el daño se generará prontamente[14]. (ii) El perjuicio es grave, en la medida en que lesione, o amenace con lesionar con gran intensidad un bien que objetivamente pueda ser considerado de alta significación para el afectado. (iii) Se requiere de la adopción de medidas urgentes e impostergables, que respondan de manera precisa y proporcional a la inminencia del daño ya que, de no tomarse, la generación del daño es inevitable.”¹²; además, es del caso exaltar que **“Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso...”**¹³, indistintamente si

¹⁰ El artículo 306 del Código General del Proceso, dispone: “EJECUCIÓN. Cuando la sentencia condene al pago de una suma de dinero, a la entrega de cosas muebles que no hayan sido secuestradas en el mismo proceso, o al cumplimiento de una obligación de hacer, el acreedor, sin necesidad de formular demanda, deberá solicitar la ejecución con base en la sentencia, ante el juez del conocimiento, para que se adelante el proceso ejecutivo a continuación y dentro del mismo expediente en que fue dictada. Formulada la solicitud el juez librará mandamiento ejecutivo de acuerdo con lo señalado en la parte resolutoria de la sentencia y, de ser el caso, por las costas aprobadas, sin que sea necesario, para iniciar la ejecución, esperar a que se surta el trámite anterior. || Si la solicitud de la ejecución se formula dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, o a la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior, según fuere el caso, el mandamiento ejecutivo se notificará por estado. De ser formulada con posterioridad, la notificación del mandamiento ejecutivo al ejecutado deberá realizarse personalmente”.

¹¹ Sentencia T- 065 de 2019. M.P. Dr. Alejandro Lineros Cantillo.

¹² Ver sentencia T-040, del 2016. M.P., Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹³ Según lo consagrado en el artículo 4° del Decreto 306 de 1992 en concordancia con el Código General del Proceso. **Artículo 164. Necesidad de la prueba.** Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho.

se trata de discrepancias ventiladas en sede ordinaria, o en la preferente y sumaria constitucional (acción de tutela); por tanto correspondía al accionante atestar de conocimiento a este judicial sobre la existencia real de una circunstancia catalogada de irremediable, pues de otra manera no es posible que el Juez de tutela entre a socavar la competencia del Juez Natural; luego ante el incumplimiento de la carga de la prueba, no puede germinar o abrirse paso a la consecuencia jurídica pretendida, incluso en forma transitoria.

Lo anterior, por cuanto si bien el accionante afirmó que la señora Gloria Marcela Idárraga López, ha impedido que como padre pueda tener acercamiento a su hija, circunstancia que reprocha este funcionario judicial, teniendo en cuenta “(...) *el alto valor jurídico y social de la familia, como núcleo del desarrollo integral y simultáneo de derechos humanos de la infancia*”¹⁴, lo cierto es que en el cartulario obra probanza que la menor Camila Buitrago Idárraga se encuentra al cuidado de su progenitora, quien actualmente cuenta con la custodia y cuidado, misma que fue concedida por la Jueza Primera de Familia, funcionaria idónea para atender tal asunto; la menor se encuentra cursando sus estudios tal y como fue confirmado por el Colegio San Jorge; del mismo modo la menor ha recibido las atenciones médicas según se advierte en las historias clínicas de conformidad con las patologías que la misma padece y no de forma caprichosa como lo pretende hacer ver el actor; a su vez, vislumbra este interprete que el régimen de visitas establecido en favor de Camila Buitrago Idárraga viene siendo incumplido desde otrora, también por el señor Gerardo Iván Buitrago Giraldo, pues el mismo accionante afirma que no ha tenido contacto con la menor desde hace más de 10 meses, y nada había hecho para restablecer tales visitas, incluso en una de las atenciones prestadas a la niña y de la cual fue aportada historia clínica, confirma la ausencia de su padre, y si bien el señor Buitrago Giraldo afirma que acudió a la Inspección Primera de Familia de Manizales, esto solo se dio hasta hace unas semanas, circunstancia que coloca en duda la urgencia que caracteriza a la acción de tutela; sumado a lo anterior, también se tiene a que la señora Gloria Marcela Idárraga asevera que desde el año 2015, no ha recibido el valor correspondiente al reajuste conforme al incremento anual del salario mínimo en relación con las cuotas alimentarias.

Así pues, la parte activa acude a este mecanismo constitucional en busca que se restablezcan las visitas a su hija, sin tener en cuenta que de parte y parte se han generado situaciones que han conllevado al incumplimiento pregonado, lo que ocasiona que tales controversias se encuentren por fuera del ámbito de competencia de esta Judicatura “(...), *ya que deben ser objeto de controversia ante el juez natural, esto es, el juez de familia, quien a través del respectivo proceso ejecutivo puede garantizar el cumplimiento ya sea del régimen de visitas o de la cuota alimentaria, en coherencia con el interés superior del niño*”¹⁵; pues, la reyerta que propone el actor está edificada en un escenario de incumplimiento mutuo, al paso que son ambos padres los que afirman la falta de cumplimiento de las obligaciones frente a la menor, las cuales ya fueron reguladas por el Juez de familia, luego, dicha disertación debe despejarse, se itera, ante el juez natural.

14 Sentencia T- 115 de 2014.

15 Conforme al artículo 8º del Código de Infancia y Adolescencia, “[s]e entiende por interés superior del niño, niña y adolescente, el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes”.



17-001-40-003-009-2020-00197-00

Gerardo Iván Buitrago Giraldo- Camila Buitrago Idárraga

– Gloria Marcela Idárraga López- Comisaría Primera de Familia y Clínica Psiquiátrica
San Juan de Dios de Manizales

A lo señalado, se suma que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, comunicó en su informe que el señor Gerardo Iván a través de su apoderado, ya solicitó la verificación de derechos de la menor y que a la fecha se encuentra en trámite, situación que no fue informada en el escrito genitor; al respecto se tiene que el trámite adelantado por el ICBF, al igual que la tutela es un medio expedito que permite realizar la verificación de la garantías de los derechos de la menor en un tiempo reducido de 10 días.¹⁶, de modo que si los derechos de Camila Buitrago Idárraga se encuentran vulnerados, la entidad competente ya se está encargando de tal situación; de suerte que encuentra este funcionario judicial que el accionante, se itera, está utilizando la acción de tutela de forma paralela, y, no como mecanismo transitorio para salvaguardar un derecho fundamental que se estime conculcado, así como lo dispone el precedente jurisprudencial.

En lo atinente a la inconformidad manifestada por el señor Buitrago Giraldo frente al concepto emitido por los profesionales de la Clínica Psiquiátrica San Juan de Dios no puede pretender el accionante atacar a través del presente medio sumarial las decisiones adoptadas por dichos profesionales, con las simples manifestaciones por él realizadas sin que obre concepto científico que den cuenta de tales irregularidades, cuando la misma obedece a la determinación de un experto idóneo y mal haría este sentenciador en cuestionar un dictamen especializado, realizado por profesionales de la medicina psiquiátrica, especialistas en la materia, pues incurriría en un notable defecto orgánico.

Con relación a la inconformidad que propone el actor frente a las actuaciones realizadas por la Comisaría Primera de Familia de Manizales, dicha Comisaría comunicó en su informe, que la actuación a la que hace referencia el accionante no se trató de la radicación de un proceso o solicitud formal, sino que obedeció a una asesoría, razón por la cual no se encuentra vulneración cuando el accionante no allegó material probatorio que dé cuenta de la solicitud por él adelantada, y de la cual se advierta alguna omisión por parte de la entidad accionada.

Así las cosas, para el caso concreto, se itera existen otros medios ordinarios donde puede desatarse o despacharse los pedimentos del accionante, dado que el legislador estableció la posibilidad de incoar el proceso ejecutivo frente al Juez de Familia para dirimir los conflictos suscitados por el incumplimiento del régimen de visitas; de igual modo, también dispuso en el Código de Infancia y Adolescencia en el artículo 51 y siguientes, la obligación de restablecimiento de derechos y verificación de las garantías de la menor, la cual en efecto se está llevando a cabo por parte del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, como entidad competente; advirtiéndose que estos son los medios y los escenarios idóneos y eficaces para invocar la protección de las prerrogativas conculcados, según el actor.

¹⁶ Conforme al artículo 52, paragrafo 2º del Código de Infancia y Adolescencia. La verificación de derechos deberá realizarse de manera inmediata, excepto cuando el niño, la niña o adolescente no se encuentre ante la autoridad administrativa competente, evento en el cual, la verificación de derechos se realizará en el menor tiempo posible, el cual no podrá exceder de diez (10) días siguientes al conocimiento de la presunta vulneración o amenaza por parte de la Autoridad Administrativa.



17-001-40-003-009-2020-00197-00

Gerardo Iván Buitrago Giraldo- Camila Buitrago Idárraga

– Gloria Marcela Idárraga López- Comisaría Primera de Familia y Clínica Psiquiátrica
San Juan de Dios de Manizales

De lo anterior, se puede decir que ante la existencia de otros mecanismos no sólo idóneos, sino también eficaces, donde el peticionario constitucional pueda reclamar el cumplimiento del régimen de visitas, además del mecanismo para realizar la verificación de la posible vulneración de derechos de la menor; al mismo tiempo de avizorarse como inane algún tipo de perjuicio actual o próximo al que se pueda ver orillado el demandante o su hija, se torna improcedente la presente acción de tutela, pues se itera, carece de los argumentos y pruebas suficientes para sustentar y demostrar la inconformidad del accionante, con relación a la existencia de un perjuicio irremediable o a la vulneración a las prerrogativas fundamentales que diera el aval al Juez de tutela para definir un asunto que debe ser ventilado ante el Juez de Familia.

Conforme a lo esgrimido, se denegará la protección implorada por el señor Gerardo Iván Idárraga Giraldo, en nombre y representación de su hija Camila Buitrago Idárraga frente a la señora Gloria Marcela Idárraga López, Comisaría Primera de Familia y Clínica Psiquiátrica San Juan de Dios.

De otro lado, en lo atinente a la condena en costas interpelados por la señora Gloria Marcela Idárraga López, debe decirse al respecto que la H. Corte Constitucional precisó que “(...)La condena en costas, se aplica cuando *"fundadamente"* se estime que el petente de la tutela incurrió en temeridad. El legislador exigió esa calificación por cuanto dada la naturaleza informal y expedita de la acción de tutela, puede suceder que una persona no conocedora de las disposiciones constitucionales y legales que regulan la tutela, presente su solicitud e incurra en algún error, pero si éste ocurre sin temeridad, no sería viable la imposición de la condena en costas.; en tal virtud, al no advertirse temeridad en el caso que nos ocupa, no hay lugar a lo deprecado.

Este Judicial **conmina** al señor Gerardo Iván Buitrago Giraldo y a la señora Gloria Marcela Idárraga López, para que en beneficio de su hija, en un tema tan sensible, busquen en forma amigable conciliar las diferencias, teniendo siempre de presente el interés superior de la menor Camila Buitrago Idárraga, y que sea el último medio someter tales controversias a los mecanismos complementarios que diseñó el legislador, por cuanto siempre debe primar el deber de la protección de la familia, y en especial de los niños.

Finalmente, se exhortará al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, para que efectúe el trámite de verificación de derechos de la menor Camila Buitrago Idárraga con estricta observancia de los plazos que estableció el legislador para tal fin, además de realizar el acompañamiento del caso objeto de estudio con la finalidad de asegurar una mayor protección del interés superior de la menor.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Noveno Civil Municipal de Manizales, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la constitución,



17-001-40-003-009-2020-00197-00

Gerardo Iván Buitrago Giraldo- Camila Buitrago Idárraga
– Gloria Marcela Idárraga López- Comisaría Primera de Familia y Clínica Psiquiátrica
San Juan de Dios de Manizales

FALLA

PRIMERO.- DENEGAR el amparo invocado por el señor Gerardo Iván Buitrago Giraldo en nombre propio y en nombre y representación de la menor Camila Buitrago Idárraga, frente a la señora Gloria Marcela Idárraga López, a la Comisaría de Primera de Familia de Manizales, y a la Clínica Psiquiátrica San Juan de Dios de esta ciudad ello por las razones que edifican la motiva.

SEGUNDO.- EXHORTAR al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, para que efectué el trámite de verificación de derechos de la menor Camila Buitrago Idárraga con estricta observancia de los plazos que estableció el legislador para tal fin, además de realizar el acompañamiento del caso objeto de estudio con la finalidad de asegurar una mayor protección del interés superior de la menor.

TERCERO.- Por la Secretaría, en la oportunidad legal correspondiente, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, en el evento de no ser impugnada, en atención a lo previsto en el artículo 31 decreto 2591 de 1991. En firme la presente providencia, o la que en segunda instancia se profiera, si a ello hubiere lugar, y una vez regrese el expediente de la eventual revisión, archívense las diligencias.

CUARTO.- Notifíquese el presente fallo a las partes en los términos del artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, ello atendiendo las directrices dadas por el Consejo Superior de la Judicatura con ocasión del estado de emergencia sanitaria decretado por el Gobierno Nacional.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JORGE HERNÁN PULIDO CARDONA
JUEZ