



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

08-832-40-89-001-2021-00161-01

RADICADO:	08-832-40-89-001-2021-00161-01
PROCESO:	Acción de Tutela (Segunda instancia)
ACCIONANTE:	RAMONITA ISABEL CASTRO GERONIMO
ACCIONADO:	COMISARIA DE FAMILIA DE TUBARÁ Y OTRO

Barranquilla, octubre veintiuno (21) de dos mil veintiuno (2021).-

ASUNTO

Procede esta Autoridad Judicial a dictar sentencia de segunda instancia para resolver la impugnación propuesta por la accionante, en contra de la providencia de fecha quince (15) de septiembre de dos mil veintiuno (2021) proferida por el JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL TUBARÁ ATLÁNTICO al interior de la acción de tutela incoada por la señora RAMONITA ISABEL CASTRO GERONIMO, actuando a través de apoderado judicial, para la protección de sus derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, DERECHO AL ACCESO DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, INTERÉS SUPERIOR DE LOS NIÑOS y DERECHO A LA FAMILIA, frente a la COMISARÍA DE FAMILIA DE TUBARÁ.

ANTECEDENTES

La accionante expresa como fundamentos de la presente acción constitucional, los hechos que se resumen a continuación:

1. Que el 18 de marzo de 2016, RAMONITA ISABEL CASTRO GERONIMO y DAIRO CABALLERO GARCÍA contrajeron matrimonio, procreando al menor CRISTIAN CAMILO CABALLERO CASTRO, quien en la actualidad tiene 12 años de edad.
2. Que el 21 de mayo de 2017, los señores RAMONITA ISABEL CASTRO GERONIMO y DAIRO CABALLERO GARCIA terminaron su vínculo matrimonial, trasladándose éste al Municipio de Santo Tomas, Atlántico y durante varios años, incumplió la obligación alimentaria, por lo que fue asumida por su abuelo materno, quien se convirtió en la figura paterna del menor.
3. Que en el mes de marzo de 2021, los padres de mutuo acuerdo, decidieron fijar la cuota alimentaria en la suma de \$220.000.00 mensuales por parte del padre, visitas en el hogar paterno todos los fines de semanas, en el Municipio de Santo Tomas, cuidados y custodia a cargo de la madre;
4. Que el día 13 de agosto del presente año el señor DAIRO CABALLERO GARCÍA recogió al menor como de costumbre, pero el día que tenía que regresar el menor a su hogar materno, el padre no lo llevó, por el contrario, realizó una llamada telefónica, siendo atendida por el señor CRISTIAN



CASTRO, abuelo materno del menor, a quien le manifestó que había demandado a la actora ante la Comisaría de Familia y que llevaría al niño al municipio de Tobará el día 18 de agosto del año en curso.

5. Que el día 18 de agosto del 2021, la accionante fue informada que la Comisaría de Familia había entregado la custodia provisional del menor a su progenitor, violando así el debido proceso por falta de notificación sobre el inicio del proceso administrativo y el derecho a la defensa de la accionante ya que no fue informada de la iniciación del proceso administrativo y no fue notificada de la diligencia efectuada el 18 de agosto del 2021.
6. Que el 23 de agosto del año en curso, solicitó copia del proceso administrativo, encontrando que se inició el 6 de agosto del mismo año, por una presunta negligencia, dañando así su buen nombre al manifestar en los hechos que la accionante se embriaga todos los fines de semana y tiene al menor como muchacha de servicio.
7. Expresa que en el proceso administrativo no se amplió la solicitud del peticionario, con el fin de establecer la presunta negligencia, amenaza o vulneración de los derechos del menor, además de omitirse el auto de trámite que trata el artículo 52 de la Ley 1098 de 2006, inexistencia de comunicaciones de la apertura de dicho proceso, carencia de valoración del entorno familiar en el hogar materno, no hubo un despacho comisorio al equipo interdisciplinario del municipio de Santo Tomás para la valoración del entorno familiar del hogar paterno, ni se ordenaron pruebas, solo existe dentro del plenario una valoración por parte de la Psicóloga Adelina Palacio. Aunado a lo dicho en el acta no se regularon las visitas en favor de la madre, privándole los derechos que le asiste con su hijo.
8. Por último, manifiesta que le informaron al señor Dairo Caballero, que el niño no se llevó sus útiles escolares y que el día 27 de agosto de 2021, tenía pendiente la aplicación de la vacuna Covid 19, sin embargo, ha hecho caso omiso.
9. Con motivo a lo anterior, presentó acción de tutela para el amparo a sus derechos violados invocados y en consecuencia:



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

08-832-40-89-001-2021-00161-01

- Ordenar al señor Comisario de Familia de Tubará, declarar la nulidad de todo lo actuado dentro del expediente bajo radicado No. 096-2021, presunta negligencia solicitada por el señor DAIRO CABALLERO GARCÍA, contra RAMONITA ISABEL CASTRO GERONIMO.

10. El tres (3) de septiembre de dos mil veintiuno (2021) el juez admitió la tutela, ordenó las notificaciones de rigor, vinculó al señor DAIRO RAFAEL CABALLERO GARCÍA y solicitó al accionado allegar las pruebas que tengan a su favor y se pronunciara sobre los hechos objeto de la acción de tutela:

- **EL SR. CARLOS ARTURO OÑORO DE LA CRUZ, en calidad de COMISARIO DE FAMILIA DE TUBARÁ,** se pronunció de la siguiente manera:

Informa que el día 6 de agosto de 2021, el señor DAIRO CABALLERO GARCÍA, presentó denuncia contra la señora RAMONITA ISABEL CASTRO GERONIMO, por presunta negligencia contra su menor hijo CRISTIAN CAMILO CABELLERO CASTRO, de 12 años de edad, por lo cual procedió a la verificación del estado del derecho del menor, de acuerdo con lo establecido por el artículo 52 de la Ley 1098 de 2006. De la misma manera, la Psicóloga del equipo interdisciplinario de la Comisaría de Familia, dispuso la realización de una entrevista al menor CRISTIAN CAMILO CABALLERO CASTRO para verificar los hechos de la presunta negligencia y verificar su estado de salud emocional, garantizando así el debido proceso, consagrada en el artículo 26 de la Ley 1098 de 2006.

Afirma que a través de la secretaria del despacho, se dispuso a notificar a la señora RAMONITA ISABEL CASTRO GERONIMO, para la audiencia de restablecimiento de derecho, programada para el día 18 de agosto de 2021, a las 9:00 a.m., sin embargo, la actora no se encontraba en su residencia, por tal motivo la citación fue dejada.

De igual manera manifiesta que la accionante minutos antes de comenzar la audiencia se comunicó con la Secretaria del despacho, manifestando que no podía asistir porque no tenía disponibilidad y solicitó nueva fecha, asimismo, después de la audiencia se volvió a comunicar para preguntar qué se había resuelto sobre el menor.

Por último señala que con base en la entrevista realizada al menor CRISTIAN CAMILO CABELLERO CASTRO, quien manifestó ser víctima de maltrato en lo que tiene que ver con las obligaciones domésticas, situación que lo conllevó a perder el año escolar, por tal motivo el despacho decidió entregar de manera provisional los cuidados al padre DAIRO CABALLERO

GARCÍA, mientras se realizan los seguimientos, visitas y demás actos administrativos que se estimen pertinentes.

- **EL SR. DAIRO RAFAEL CABALLERO GARCÍA, a través de su apoderado judicial Sr. CARLOS EDUARDO TAIBEL POLANCO,** se pronunció de la siguiente manera:

Manifiesta que la Comisaría de Familia brindó las garantías necesarias al menor, teniendo en cuenta lo consignado en la valoración realizada por la Psicóloga de la entidad, donde aquél expresa que su madre lo tiene realizando actividades domésticas, labores que lo conllevaron a reprobar el anterior año escolar, además de no tener un acompañamiento de un adulto responsable que lo vigilara en sus compromisos escolares.

Por otro lado, revela que su prohijado ha cumplido con las cuotas acordadas, las cuales ha realizado mediante transferencias bancarias. Asimismo niega lo manifestado por el accionante, referente a que el menor comparte todos los fines de semana con su padre, teniendo en cuenta que cada vez que iba a buscarlo había una excusa y no podía compartir con su hijo.

Afirma que el señor Dairo Rafael Caballero García, compró todos los útiles necesarios por cuanto éstos no fueron entregados por la madre el día que el menor regresaba a casa del padre; asegura que el niño está asistido con un refuerzo académico que le ayuda con sus actividades escolares. En cuanto a la segunda dosis de la vacuna, indica que el día que le correspondía no había dosis disponibles.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El asunto correspondió al JUZGADO PRIMERO PROMISCO MUNICIPAL TUBARÁ ATLÁNTICO, quien profirió sentencia el quince (15) de septiembre de dos mil veintiuno (2021) y decidió DENEGAR la tutela presentada por la señora RAMONITA ISABEL CASTRO GERONIMO, contra el Dr. CARLOS ARTURO OÑORO DE LA CRUZ, en calidad de COMISARIO DE FAMILIA DE TUBARÁ, ATLÁNTICO con base en los siguientes argumentos:

De conformidad con el artículo 5 en la Ley 2126 del 04 de agosto de 2021, la Comisaría de Familia, tiene la obligación de prevenir y dictar medidas necesarias para garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes, frente a vulneraciones que puedan ocasionarse con el accionar de uno o varios integrantes de su familia. Se avizora que la Comisaría de Familia, actuó de conformidad con el artículo 56 de la Ley 1098 de 2006, por cuanto dio apertura al proceso administrativo y ordenó de manera provisional la custodia del menor al padre, procurando su protección integral, en consecuencia, no se evidencia vulneración alguna, por cuanto todo se rige por la ley.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

08-832-40-89-001-2021-00161-01

Si bien la accionante expresa que la Comisaría omitió realizar valoración por el equipo interdisciplinario, no es menos cierto que se observa dentro del proceso administrativo, prueba que hubo acompañamiento del equipo interdisciplinario, esto es, formato de informe de valoración inicial psicológica de verificación de derecho, realizada por la doctora Adelina Palacio, psicóloga de la Comisaría de Familia, quien realizó la evaluación inicial del menor, concluyendo como recomendación “... *realizar amonestación a la madre del menor, respecto de la tabla de tareas del hogar para niño según su edad, igualmente recomendó que sería bueno que el menor pasara una temporada con el padre, por cuanto, esto permitiría afianzar relaciones entre padre e hijo y puede contribuir a mejorar la parte escolar ...*”, quedando así resaltado que no existe vulneración de los derechos del niño.

Sumado a lo anterior, manifiesta la actora que la Comisaría de Familia, omitió notificarla del presente proceso administrativo, sin embargo, observa el despacho que en la respuesta dada por la accionada, indicó que la secretaria del despacho, la doctora Angelica López Padilla, se trasladó hasta el lugar de residencia de la señora RAMONITA ISABEL CASTRO GERÓNIMO, a fin de notificarla del presente proceso, y al no encontrarse dejó la información del proceso para que compareciera a la diligencia que se llevaría a cabo el 18 de agosto de 2021, fecha en la cual la actora manifestó no poder asistir a la diligencia, de allí que accionante tuviera conocimiento de la apertura del proceso administrativo, de acuerdo con las notificaciones de fecha 11 de agosto de 2021, recibida el 12 de agosto del mismo mes y año.

IMPUGNACIÓN

La parte accionante, impugnó en oportunidad legal el fallo de primera instancia, y por ser su Superior Jerárquico y de conformidad con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, este despacho es competente para conocer de la impugnación interpuesta.

Manifiesta que el fallador desconoce que se ha vulnerado el derecho del DEBIDO PROCESO ya que el Comisario de familia actuó completamente al margen del procedimiento establecido en la ley 1878 de 2018 que modifica la ley 1098 de 2006 Código de la Infancia y Adolescencia, en relación a los Procesos de Restablecimiento de Derechos en Niños, Niñas y Adolescentes. En primer lugar debió emitir Auto de trámite, acto que determina que la Autoridad Administrativa es competente para avocar el conocimiento del asunto, con fundamento en el cual proceda a desarrollar las actuaciones para su cumplimiento, tal como lo establece artículo 52 de la ley 1098 de 2006.

Indica que el comisario tampoco ordenó a su equipo técnico interdisciplinario la verificación de garantía de derecho del menor, la trabajadora social no hizo la valoración inicial del entorno familiar por lo cual no aparece en el proceso las pruebas que debieron solicitarse en estas diligencias (Documento de Identidad, Certificado educativo, Afiliación al Sistema de Salud...)

Señala que el equipo técnico interdisciplinario no aporta sus informes, en el que determinan si existe o no la vulneración de derechos, el funcionario en conocimiento sigue incumpliendo la normatividad en cuestión y no inicia la actuación administrativa de que trata el artículo 99 del Código de Infancia y Adolescencia

Expresa que nunca se le notificó en forma legal la iniciación del proceso administrativo y tampoco se le citó al despacho, tal como lo indica el procedimiento (el artículo 99 de la ley 1098 de 2006, numeral 1). Asimismo, manifiesta qué se resuelve entregar la custodia provisional del menor y no se regulan visitas en favor de la madre, privando de todo derecho sobre su hijo a la señora RAMONITA ISABEL CASTRO GERONIMO.

1. CONSIDERACIONES

1.1. Problema jurídico

Conforme a lo relatado por la parte actora y lo expuesto por la entidad accionada, corresponde al Despacho analizar si:

La COMISARIA DE FAMILIA DE TUBARÁ. ha vulnerado los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, DERECHO AL ACCESO DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, INTERÉS SUPERIOR DE LOS NIÑOS y DERECHO A LA FAMILIA incoados por la accionante.

Tesis del Juzgado

Este Juzgado partiendo del material probatorio que reposa en el expediente, de las disposiciones normativas y jurisprudenciales que regulan este tipo de asuntos, y de las particularidades del caso bajo estudio, **REVOCARÁ** la decisión impugnada al no tener el menor derechos vulnerados y en consideración a la reiterada vulneración al derecho al debido proceso por parte del Comisario de familia de Tubará en perjuicio de la parte accionante.

5.2. BASES JURISPRUDENCIALES.

A. Medidas de restablecimiento de los derechos

- Ley 1098 del 2006 artículo 52:

“VERIFICACIÓN DE LA GARANTÍA DE DERECHOS: En todos los casos en donde se ponga en conocimiento la presunta vulneración o amenazada los derechos de un niño, niña y adolescente, **la autoridad administrativa competente emitirá auto de trámite** ordenando a su equipo técnico



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

08-832-40-89-001-2021-00161-01

interdisciplinario la verificación de la garantía de los derechos consagrados en el Título I del Capítulo II del presente Código. Se deberán realizar:

1. Valoración inicial psicológica y emocional.
 2. Valoración de nutrición y revisión del esquema de vacunación.
 3. Valoración inicial del entorno familiar, redes vinculares e identificación de elementos protectores y de riesgo para la garantía de los derechos.
 4. Verificación de la inscripción en el registro civil de nacimiento.
 5. Verificación de la vinculación al sistema de salud y seguridad social.
 6. Verificación a la vinculación al sistema educativo”.
- Ley 1098 del 2006 artículo 53:

“MEDIDAS DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS. Son medidas de restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes las que a continuación se señalan. Para el restablecimiento de los derechos establecidos en este código, la autoridad competente tomará alguna o varias de las siguientes medidas:

 1. **Amonestación con asistencia obligatoria a curso pedagógico.**
 2. Retiro inmediato del niño, niña o adolescente de la **actividad que amenace o vulnere sus derechos** o de las actividades ilícitas en que se pueda encontrar y ubicación en un programa de atención especializada para el restablecimiento del derecho vulnerado.
 3. Ubicación inmediata en medio familiar.”
 - Ley 1098 del 2006 artículo 54:

“ARTÍCULO 54. AMONESTACIÓN. La medida de amonestación consiste en la conminación a los padres o a las personas responsables del cuidado del niño, niña o adolescente sobre el cumplimiento de las obligaciones que les corresponden o que la ley les impone. Comprende la orden perentoria de que cesen las conductas que puedan vulnerar o amenazar los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, con la obligación de asistir a un curso pedagógico sobre derechos de la niñez, a cargo de la Defensoría del Pueblo, so pena de multa convertible en arresto”.
 - Ley 2126 del 2021 artículo 15:

“FUNCIONES DEL EQUIPO INTERDISCIPLINARIO. Además de las funciones necesarias para cumplir el objeto misional de las Comisarías de Familia, los y las profesionales en psicología y trabajo social, de acuerdo con las funciones asignadas en el Manual de Funciones y Competencias Laborales, **deben garantizar la protección de los derechos de las víctimas** de violencia en el contexto familiar, en este sentido deberán:

5. Hacer todas las recomendaciones técnicas al comisario o comisaria de familia para que adopte las medidas de restablecimiento, protección, estabilización y atención que mejor correspondan a la garantía de derechos de las personas en riesgo o víctimas de la violencia en el contexto familiar.”

B. Procedimiento administrativo y reglas especiales

- Ley 1098 del 2006 artículo 99:

“INICIACIÓN DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA. El niño, la niña o adolescente, su representante legal, la persona que lo tenga bajo su cuidado o custodia, o cualquier persona, podrá solicitar ante el Defensor o Comisario de Familia, o en su defecto el Inspector de Policía la protección de los derechos de aquél **cuando se encuentren vulnerados o amenazados**.

Cuando del estado de verificación el Defensor o el Comisario de Familia o, en su defecto, el Inspector de Policía tengan conocimiento de la vulneración o amenaza de alguno de los derechos que este Código reconoce a los niños, las niñas y los adolescentes, **dará apertura al Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos, mediante auto** contra el cual no procede recurso alguno.

En el auto de apertura de investigación se deberá ordenar:

1. **La identificación y citación de los representantes legales del niño**, niña o adolescente, de las personas con quienes conviva o sean responsables de su cuidado, o de quienes de hecho lo tuvieren a su cargo.
2. Las medidas de restablecimiento de derechos provisionales de urgencia que se requieran para la protección integral del niño, niña o adolescente.
3. Entrevista al niño, niña o adolescente en concordancia con los artículos 26 y 105 de este Código.
4. La práctica de las pruebas que estime necesarias para establecer los hechos que configuran la presunta vulneración o amenaza de los derechos del niño, niña o adolescente”.

- Ley 1098 del 2006 artículo 100:

“TRÁMITE. Una vez se dé apertura al Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos a favor de un niño, niña o adolescente, **el funcionario notificará y correrá traslado del auto de apertura por cinco (5) días, a las personas que de conformidad con el artículo 99 del presente Código deben ser citadas, para que se pronuncien y aporten las pruebas que deseen hacer valer**.

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

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

- Ley 1098 del 2006 artículo 102:

“ARTÍCULO 102. CITACIONES Y NOTIFICACIONES. La citación ordenada en la providencia de apertura de investigación se practicará en la forma prevista en la legislación de Procedimiento Civil vigente para la notificación personal, siempre que se conozca la identidad y la dirección de las personas que deban ser citadas. Cuando se ignore la identidad o la dirección de quienes deban ser



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

08-832-40-89-001-2021-00161-01

citados, la citación se realizará mediante publicación en una página de Internet del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar por un término de cinco días y por transmisión en un medio masivo de comunicación, que incluirá una fotografía del niño, si fuere posible.

La notificación en este último caso se entenderá surtida si transcurridos cinco (5) días, contados a partir del cumplimiento del término establecido para las publicaciones en los medios de comunicación, el citado no comparece.

Las providencias que se dicten en el curso de las audiencias y diligencias se consideran notificadas en estrados inmediatamente después de proferidas, aun cuando las partes no hayan concurrido.

Las demás notificaciones se surtirán mediante aviso que se remitirá por medio de servicio postal autorizado, acompañado de una copia de la providencia correspondiente”.

C. Debido proceso

- Ley 1098 del 2006 artículo 26:

“DERECHO AL DEBIDO PROCESO. Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a que se les apliquen las garantías del debido proceso en todas las actuaciones administrativas y judiciales en que se encuentren involucrados.

En toda actuación administrativa, judicial o de cualquier otra naturaleza en que estén involucrados, los niños, las niñas y los adolescentes, tendrán derecho a ser escuchados y sus opiniones deberán ser tenidas en cuenta”.

- **Sentencia T-061-02**

“La Constitución Política, en su artículo 29, prescribe que “el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”. En virtud de tal disposición, se reconoce el principio de legalidad como pilar fundamental en el ejercicio de las funciones por parte de las autoridades judiciales y administrativas, razón por la cual, están obligadas a respetar las formas propias de cada juicio y a asegurar la efectividad de todas aquellas normas que permitan a los administrados presentar, solicitar y controvertir pruebas, y que en últimas, garanticen el ejercicio efectivo del derecho de defensa”.

- **Sentencia C-540 de 1997**

“...El desconocimiento en cualquier forma del derecho al debido proceso en un trámite administrativo, no sólo quebranta los elementos esenciales que lo conforman, sino que igualmente comporta una vulneración del derecho de acceso a la administración de justicia, del cual son titulares todas las personas naturales y jurídicas (C.P., art. 229), que en calidad de administrados deben someterse a la decisión de la administración, por conducto de sus servidores públicos competentes”.

5.3. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Al abordar el análisis de la presente acción constitucional, se advierte que el objeto de la Tutela interpuesta por la Sra. RAMONITA ISABEL CASTRO GERONIMO, a través de su representante legal, es el amparo a sus derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, al ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO, DERECHO A LA FAMILIA los cuales considera vulnerados por el señor Comisario de Familia de Tubará, Atlántico y solicita al despacho ordene declarar la nulidad de todo lo actuado dentro del expediente bajo radicado No. 096-2021 iniciado por presunta negligencia alegada por el Sr. DAIRO CABALLERO GARCIA y en consecuencia se ordene el reintegro del menor CRISTIAN CAMILO CABELLERO CASTRO al hogar materno, ubicado en el municipio de Tubará.

Evaluated los hechos, pretensiones y las pruebas allegadas al despacho y con base a la normatividad previamente plasmada se coligen justos y ciertos los argumentos que ha presentado la accionante tanto en el escrito de tutela como en el de impugnación con motivo a que se evidencia claramente y de manera reiterada que el comisario de familia de Tubará vulnera el debido proceso dentro de las actuaciones administrativas que ejecuta en detrimento de la accionante, además, se presentan incongruencias e inexactitudes dentro del mismo trámite que han generado cuestionamientos al despacho, las cuales han desembocado en fortalecer la posición de la peticionaria. Por otro lado, no se encuentra vulneración de los derechos del menor CRISTIAN CAMILO CABALLERO CASTRO, situación que se constituye como condición para la apertura del Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos de acuerdo al Código de la Infancia y la Adolescencia. A continuación se procederá a ahondar y explicar lo antes expuesto de acuerdo al orden enunciado.

Las partes narran que en agosto del año 2021 el señor DAIRO CABALLERO GARCÍA se presentó ante la comisaría de familia de Tubará denunciando a la señora RAMONITA CASTRO GERONIMO por PRESUNTA NEGLIGENCIA contra su hijo menor CRISTIAN CABALLERO CASTRO de edad (doce) 12 años, manifestando textualmente *"la señora se embriaga todos los fines de semana y tiene a mi hijo como la muchacha del servicio"*. Producto de lo anterior, se informa que el comisario procedió a realizar la verificación del estado de derechos del menor de acuerdo a lo establecido en el artículo 52 de la ley 1098 de 2006, no obstante, la comisaría no anexa el auto de trámite que específicamente menciona dicho artículo en el que ordene a su equipo técnico interdisciplinario la verificación de la garantía de los derechos del menor, encontrándonos aquí frente la primera falta por parte del funcionario públicos en cuanto al cumplimiento de las formalidades preestablecidos para este proceso.

Posteriormente, se entiende que como consecuencia de la verificación de derecho realizada por la Psicóloga del equipo interdisciplinario, Dra. ADELINA MARIA PALACIO VARGAS, la comisaría decide dar apertura al Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos a pesar que en el informe realizado por la Dra. esta manifiesta que el menor no tiene derecho vulnerados y de acuerdo al artículo 99 de la ley 1098 de 2006 la actuación administrativa de apertura al Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos solo se inicia cuando a partir del estado de verificación el Comisario de Familia tenga



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

08-832-40-89-001-2021-00161-01

conocimiento de la vulneración o amenaza de alguno de los derechos que el Código de la Infancia y la Adolescencia reconoce a los niños, las niñas y los adolescentes.

El informe realizado por la Psicóloga indica que se debe realizar AMONESTACIÓN y charla pedagógica orientativa con la señora RAMONITA CASTRO por parte del equipo interdisciplinario respecto de tabla de tareas del hogar para niños según la edad. El artículo 53 de la ley 1098 del 2006 indica que la amonestación con asistencia obligatoria a curso pedagógico efectivamente es una medida de restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes y esta es concretamente definida en el artículo 54 de la misma ley, no obstante, a pesar de la recomendación hecha por la profesional encargada y de estar esta medida estipulada y definida en forma detallada por parte de la ley, el comisario de Tubará no la acata, desatendiendo al equipo interdisciplinario, y en ningún momento explica el por qué no tomó en cuenta las recomendaciones impartidas por la profesional.

El artículo 99 de la ley 1098 de 2006 dispone que se dará apertura al Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos mediante auto contra el cual no procede recurso alguno; sin embargo, la comisaría de familia de Tubará en ningún momento anexa dicho auto. Este auto resulta de gran importancia para el proceso ya que en este se debe ordenar, entre otras cosas, la citación de los representantes legales del niño, niña o adolescente, circunstancia que es objeto de gran controversia en el presente asunto como lo es la notificación del proceso de la accionante.

La comisaría de Tubará señala que por medio de la secretaria ANGELICA LOPEZ PADILLA procedió a notificar a la señora RAMONITA CASTRO GERONIMO para realizar audiencia por restablecimiento de derechos el día 18 de Agosto de 2021 a las 9:00 AM pero por no encontrarse en su residencia al parecer dejó la notificación con alguien de su hogar (no es preciso ese apartado con motivo a que dicha oración está incompleta en la contestación de la comisaría). Como se explicará en un párrafo posterior, esta forma de notificación no se ajusta a lo dispuesto en la ley para el presente trámite, empero, es preciso aclarar que la comisaría tampoco presentó prueba de la notificación realizada a la accionante en la forma antes mencionada, no se exhibe un *recibido* o documento relacionado, en el mismo sentido, la comisaria no informa el día en que la accionante fue supuestamente notificada, situación que es de gran relevancia teniendo en cuenta que el artículo 100 de la ley 1098 del 2006 señala que el funcionario notificará y correrá traslado del auto de apertura por cinco (5) días a las personas que de conformidad con el artículo 99 del presente Código deben ser citadas, **para que se pronuncien y aporten las pruebas que deseen hacer valer.**

Lo concerniente a las citaciones y notificaciones respecto a la providencia de apertura del Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos está regulado en el artículo 102 de la ley 1098 del 2006 el cual dispone que esta se practicará en la forma prevista en el Código General del Proceso. Así las cosas, se tiene que en el presente caso la accionante debió ser notificada del proceso administrativo a través de notificación personal o en su defecto mediante notificación por aviso, teniendo en cuenta que se conoce la dirección de residencia de la Sra. RAMONITA CASTRO GERONIMO, a través de servicio postal autorizado; a pesar de ello, la comisaría no presenta prueba de haber realizado la notificación conforme lo ordena la ley. Por tanto, se entiende que la parte accionante no fue notificada sobre el proceso administrativo que estaba siendo adelantado por el señor DAIRO CABALLERO GARCÍA en clara vulneración a sus derechos de acceso a la justicia y defensa como lo expresan las sentencias C-540 de 1997 y T-061-02 plasmadas en las jurisprudencia ut supra.

Ahora bien, la peticionaria también expone una situación que genera grandes dudas al despacho: la fecha en que fue realizada la audiencia de restablecimiento de derechos fue el 18 de agosto del 2021 a las 9:00 AM, asimismo, el informe de valoración Psicológica de verificación de derechos del menor también tiene fecha de 18 de agosto del 2021, este no indica hora. No se logra comprender que dicho informe hubiese sido realizado por la Psicóloga y posteriormente analizado y estudiado por el comisario, de tal forma que permitiera al funcionario llegar a una decisión, en tan corto plazo de tiempo teniendo en cuenta que la audiencia comenzó en una hora temprana. Aunado a lo anterior, otra situación que estima incongruente el despacho es que en el acta de dicha audiencia, en el hecho tercero, se señala que en la entrevista por valoración del estado salud emocional realizada por la psicóloga la Dra. ADELINA MARIA PALACIO VARGAS el menor manifiesta que: *“su deseo es estar con su padre ya que con él se siente cómodo, tranquilo y seguro”*. Revisado el informe emitido por la psicóloga no se encuentra plasmado que el menor haya manifestado la anterior expresión, lo cual acrecienta los cuestionamientos respecto a la realización y análisis del informe de valorización y si efectivamente este se fue elaborado antes de la audiencia del proceso administrativo. Concretamente el cuestionamiento es el siguiente: Si el informe desarrollado por la psicóloga fue hecho antes de la audiencia de restablecimiento de derechos ¿Por qué el acta de esta audiencia comunica información sobre el contenido del informe que no se ajusta a lo expresado realmente en el mismo informe?

En atención a la situación del menor estando bajo las custodia de su madre en casa de sus abuelos maternos, cabe resaltar que se evidencian aspectos positivos y negativos y/o a tener en cuenta.

De los **aspectos positivos** se transcriben los siguientes del informe elaborado por la psicóloga la Dra. ADELINA MARIA PALACIO VARGAS:

- *“Relata el niño que se siente cómodo y protegido en el hogar de sus abuelos maternos”,*
- *“Cristian es un niño sano emocionalmente, quién no tiene derechos vulnerados”.*



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

08-832-40-89-001-2021-00161-01

- *“Posee un vínculo afectivo marcado con sus abuelos maternos”.*
- *“Cuenta con sus derechos garantizados (salud, educación e identidad)”.*

De los **aspectos negativos y/o a tener en cuenta** se transcriben los siguientes del informe elaborado por la psicóloga la Dra. ADELINA MARIA PALACIO VARGAS:

- *“Relata que la relación con su madre es buena pero siente que en ocasiones esta se excede en exigirle realizar los quehaceres del hogar a lo cual el niño relaciona con la pérdida del año escolar”.*
- *“En este momento se encuentra en riesgo el derecho a la educación ya que el niño requiere el apoyo de un adulto para llevar a cabo ciertas tareas”,*
- *“Relata que en la actualidad quiere iniciar su vínculo afectivo con el Padre por este motivo expresa que quiere irse a vivir con él”.*

Llegados a este punto, el despacho no encuentra entidad suficiente en los aspectos denominados **negativos y/o a tener en cuenta** como para privar a la madre de la custodia del menor, teniendo en cuenta que el niño manifiesta sentirse cómodo y protegido en el hogar de sus abuelos maternos y teniendo en consideración que en este asunto solo se ha escuchado a una de las partes producto de las reiteradas faltas al debido proceso dentro de las actuaciones que se han realizado en el presente caso y no se considera apropiado emitir una decisión sin antes haber escuchado a ambas partes del conflicto, dándole a las dos partes igual posibilidad de defensa. En relación a la acusación del Sr. DAIRO CABALLERO GARCIA quien manifiesta que la madre del menor se embriaga todos los fines de semana, no se encontraron pruebas dentro del acta de la audiencia del proceso administrativo, ni en ningún otro documento dentro del expediente que soportara tal señalamiento, considerando que la Sra. RAMONITA CASTRO GERONIMO en su escrito de tutela expone, frente a esta acusación, que el Sr. DAIRO CABALLERO tiene la intención de dañar su buen nombre.

En este punto se exhorta al padre del menor a que, de considerarlo concerniente, realice el trámite legal pertinente en favor de obtener la custodia de su hijo el cual será completamente válido siempre que en el mismo la autoridad competente respete el debido proceso en el marco de sus actuaciones.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE

1. **REVOCAR**, por las razones expuestas en esta providencia, la sentencia de tutela proferida el quince (15) de septiembre de dos mil veintiuno (2021) por el JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL TUBARÁ ATLÁNTICO. En su lugar, **CONCEDER** el amparo de los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, DERECHO AL ACCESO DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, INTERÉS SUPERIOR DE LOS NIÑOS y DERECHO A LA FAMILIA a favor de la Sra. RAMONITA ISABEL CASTRO GERONIMO y de su menor hijo CRISTIAN CAMILO CABALLERO CASTRO
2. **ORDENAR** al señor Comisario de Familia de Tubará, declarar la nulidad de todo lo actuado dentro del expediente bajo radicado No. 096-2021, por presunta negligencia solicitada por el señor DAIRO CABALLERO GARCÍA, contra RAMONITA ISABEL CASTRO GERONIMO.
3. **ORDENAR** el reintegro del menor CRISTIAN CAMILO CABELLERO CASTRO, al hogar materno, ubicado en el municipio de Tubará.
4. **NOTIFÍQUESE** este fallo en los términos previstos en el Decreto 2591 de 1991 y 306 de 1992 y remítase comunicación informando de la presente decisión al juzgado remisorio de la acción.
5. **REMÍTASE** la presente acción de tutela a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, una vez notificada de la presente decisión a todas las partes procesales.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

LA JUEZ,

OSIRIS ESTHER ARAUJO MERCADO

LFCM/.JDP

Firmado Por:

Osiris Esther Araujo Mercado
Juez



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

08-832-40-89-001-2021-00161-01

**Juzgado De Circuito
Civil 002
Barranquilla - Atlantico**

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: **6a3b94dd7098b03bcdbe5a1d300570ed134f1a07d73ecce9222718151ccb7f2e**

Documento generado en 21/10/2021 04:21:46 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>