



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN
ÁREA FAMILIA

Pamplona, veinticuatro (24) de abril dos mil veintitrés (2023)

Magistrado Ponente

JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO

Aprobado Por Acta No. 003

Radicado: 54-518-31-84-001 2021-00089-01
Proceso: PRIVACIÓN DE PATRIA POTESTAD.
Demandante: LAURA VANESSA GARCÍA ARIAS
Demandado: DAVINSON EDUARDO MARTÍNEZ MARTÍNEZ
Clase: APELACIÓN DE SENTENCIA
Juzg. de origen: Primero Promiscuo de Familia.
Decisión: Confirma

1. ASUNTO

Desatar el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte actora, contra la sentencia proferida en audiencia surtida el 13 de enero de 2022 por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia del Distrito Judicial de Pamplona, en el proceso de la referencia.

2. ANTECEDENTES RELEVANTES

2.1 Demanda¹

2.1.1. Hechos relevantes:

Manifiesta la apoderada judicial de la demandante que:

- i) La señora LAURA VANESSA GARCIA ARIAS y el señor DAVINSON EDUARDO MARTÍNEZ MARTÍNEZ, son los padres de SSMG, nacida el 25 de febrero del año del 2014 en Pamplona.
- ii) El embarazo fue producto de una relación de noviazgo y los padres de la menor nunca vivieron juntos.
- iii) Desde que nació la menor y hasta el año 2016 se iniciaron varias acciones en contra del demandado, como audiencias de conciliación en el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (ICBF) y la COMISARIA DE

¹ Demanda inicial en documento orden No. 2 del expediente digitalizado de primera instancia, a folios 2-6 de su índice electrónico.

FAMILIA, para solicitar fijación de cuota de alimentos, medidas de protección por violencia intrafamiliar y pago de las cuotas de alimentos, ya que el demandado mostró en varias oportunidades su agresividad y violencia física y económica en contra de la señora LAURA VANESSA GARCIA ARIAS y su menor hija.

- iv) En el año 2016 el demandado se graduó como profesional en Negocios Internacionales de la Universidad Santo Tomás de Aquino de Bucaramanga, oportunidad en la que le ofrecieron un trabajo en el Banco Popular de la ciudad de Pamplona que fue rechazado, aduciendo que se iría a la ciudad de Bogotá a conseguir trabajo.
- v) Desde entonces DAVINSON EDUARDO se trasladó a la capital y hasta la fecha no se sabe nada de él, ya que han intentado comunicarse al número de teléfono y se percibe apagado, por redes sociales no aparece y no se conoce el paradero de su familia, ya que solo se conoce que son del municipio de Saravena; además el demandado tampoco ha intentado comunicarse con la madre de su menor hija a pesar de conocer los números de contacto y direcciones donde las puede encontrar.
- vi) Desde el año 2017, LAURA VANESSA inició una relación de amistad y seguidamente de noviazgo con el señor OMAR ESNEIDER ÁLVAREZ ACOSTA, quien ha asumido conjuntamente desde la fecha y hasta el día de hoy con las obligaciones económicas que genera el mantenimiento, sostenimiento y crianza de la citada menor.
- vii) El 20 de diciembre del 2020 la señora LAURA VANESSA contrajo matrimonio con OMAR ESNEIDER y desde entonces conforman una familia junto con la niña, a quien éste considera como su hija biológica y a quien también ella sólo conoce como su padre

2.1.2. Pretensiones relevantes.

Con base en esos hechos, se proponen las siguientes:

“1. Solicito a Usted señor Juez que mediante sentencia que haga tránsito a cosa juzgada, se prive de los derechos de Patria Potestad, respecto de la menor..., al señor DAVINSON EDUARDO MARTINEZ MARTINEZ por haber incurrido en la causal 2ª del artículo 315 del C. C. modificada por el artículo 5 del Decreto 2820 de 1974.

2. Que como consecuencia de lo anterior, se le otorgue exclusivamente a mi poderdante el ejercicio de la patria potestad sobre la menor...

3. Que se disponga la inscripción de la sentencia tal y como lo ordena el Decreto 1260 de 1970, en el Registro Civil de Nacimiento del citado menor inscrita en la Registraduría de la ciudad de Pamplona, bajo el serial No. 1.094.276.654”

2.2. Actuación procesal relevante.

El 28 de junio de 2021 la juez *A quo* profirió auto admisorio² ordenando correr traslado y

² Documento orden No. 06 del expediente digitalizado de primera instancia, a folios 29-30 de su índice electrónico.

emplazar a la parte demandada para que ejerza su derecho de defensa y contradicción.

Cumplidas las ritualidades propias del emplazamiento, mediante proveído del 6 de agosto siguiente³ el despacho designó curador *ad litem*, con quien se surtió la notificación del demandado y el traslado ordenado⁴.

El 7 de octubre siguiente⁵ el apoderado judicial del demandado presentó escrito de contestación⁶, refiriéndose a cada uno de los hechos y oponiéndose íntegramente a las pretensiones de la demanda.

Mediante proveído del 15 de octubre la *a quo* inadmitió⁷ la contestación por el no cumplimiento del requisito legal contemplado en el Art. 6 del Decreto Legislativo No. 806 de 2020, además de un defecto advertido en el poder (que le confirió el accionado al curador *ad litem*) y concedió 5 días para subsanar.

Descorrido el término pertinente, mediante auto del 29 del mismo mes la cognoscente dispuso no reconocer al curador *ad litem* como apoderado de confianza del demandado; no obstante, se precisó que la falencia otorgada en el poder no afecta la contestación ya que la misma se hizo en su condición de curador *ad litem* y bajo tal atributo actúa el profesional del derecho, sin perjuicio de posterior actuación contractual. En el mismo proveído se convocó a la audiencia inicial de que trata el artículo 372 del C.G.P.

El 30 de noviembre siguiente⁸ se surtió la diligencia programada agotando las etapas de conciliación, interrogatorio a las partes, fijación del litigio, control de legalidad y decreto de pruebas; el 13 de enero de 2022 se llevó a cabo la audiencia de instrucción y juzgamiento prevista en el artículo 373 del referido estatuto procesal, en la que se practicaron las pruebas decretadas, se presentaron los alegatos de los apoderados y se profirió sentencia⁹.

3. FUNDAMENTOS RELEVANTES DEL FALLO IMPUGNADO¹⁰

³ Documento orden No. 17 del expediente digitalizado de primera instancia, a folios 49-50 de su índice electrónico

⁴ Documento orden No. 22 del expediente *ibidem*, y folio 55 *ibidem*.

⁵ Soporte envío visible como documento orden No. 24 del expediente *ibidem*, y folio 57 *ibidem*.

⁶ Escrito contestación como documento orden No. 25 del expediente *ibidem*, y folios 58-70 *ibidem*.

⁷ Documento orden No. 27 del expediente *ibidem*, y folios 72-73 *ibidem*

⁸ Formato audio y video audiencia relacionado como documento orden No. 35 del expediente *ibidem*, relacionado en folio 83 *ibidem*. Acta audiencia como documento orden No. 36 del expediente *ibidem*, a folios 84-87 *ibidem*.

⁹ Links (3) de la grabación de la reunión, visible como documento orden No. 50 *ibidem*, a folio 189 *ibidem*. Acta audiencia como documento orden No. 51 *ibidem*, y folios 190-193 *ibidem*.

¹⁰ *ibidem*.

La falladora, después de señalar el marco normativo de su decisión y de hacer una valoración de las pruebas acopiadas negó las pretensiones de la demanda.

Determinó conforme a la valoración del caudal probatorio que los conflictos entre los padres de la menor por temas económicos, los cuales trascendieron a la violencia en algunas ocasiones, fueron la causa del distanciamiento entre éstos, por lo que pudo establecer que el padre estuvo presente, precariamente los primeros años de vida de la niña, esto es, entre los años 2014 a 2017, periodo en el cual hizo algunos acompañamientos y aportes a través de la abuela paterna de la niña; no obstante, dichas desavenencias dificultaron el acercamiento y afianzamiento afectivo con ésta, lo que se refleja en la ausencia de aquel desde el 2018 hasta la fecha de presentación de la demanda.

Concluyó con base en las pruebas practicadas que contrario a lo señalado en el escrito genitor, la demandante conoce la familia del padre de la menor, puntualmente a su progenitora, quien hizo aportes económicos para cubrir las necesidades de su nieta y en ese sentido pontificó que ésta *“tiene una familia biológica paterna que le quiere que está dispuesta y ha estado dispuesta a ofrecerle amor, cariño, protección, todo ese interés y todo este cúmulo de derechos”*¹¹ y un padre que en su comportamiento inicial no tiene una justificación sólida, pero que manifestó su interés de mantener los derechos sobre su hija, estar presente en su vida y hacer los cambios que sean precisos para lograr su acercamiento.

También ocupó su atención el hecho de que en la demanda se manifestó que se desconocía el paradero del demandado y que por redes sociales no aparecía, cuando fue justamente por ese medio que el curador *ad litem* lo contactó y posibilitó su participación en el proceso.

Sobre los informes rendidos por el ICBF en el área de psicología y por la Asistente del juzgado (en el aspecto social de la menor), expresó que al abordar ella los mismos, recrea la demanda pero en palabras de la niña. En ese sentido descarta una manipulación por parte de su mamá pero reliva que no corresponde al discurso de una niña de 7 años quien no tiene la claridad de las consecuencias de la terminación del vínculo sanguíneo con su padre, por lo cual la falladora consideró que la existencia de un padre biológico (el demandado) y uno de crianza, como lo es OMAR ESNEIDER ÁLVAREZ ACOSTA (esposo de la accionante) no constituye una inestabilidad emocional para la menor y que en virtud de la prevalencia del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, ella tiene

¹¹ Récord 01:03:39 del Link No. 3 contentivo en el archivo No. 050 RegistroAudienciaArt.337CGP del expediente digital de primera instancia, registrado a folio 189 del índice electrónico.

derecho a tener un desarrollo integral y una familia, lo cual no se verá afectado si el padre progenitor conserva los derechos de patria potestad.

En este orden de ideas, para la *a quo* la demandante no logró acreditar la causal invocada, en el marco de lo señalado por la Corte Suprema de Justicia, esto es, el abandono total e injustificado de los deberes legales impuestos a DAVINSON EDUARDO MARTÍNEZ MARTÍNEZ, por lo que no accedió a las súplicas de la demanda y dispuso que las decisiones emanadas de la Comisaria de Familia de Pamplona, en acta celebrada el 23 de junio del 2015 (cuota alimentaria y visitas) estarán vigentes y tendrán pleno cumplimiento.

4. DEL RECURSO DE APELACIÓN¹²

Si bien, en principio la apoderada de la parte actora estuvo de acuerdo con la decisión de instancia, su representada manifestó su contrariedad con el fallo, por lo que la jueza, privilegiando el aspecto sustancial sobre el formal le concedió nuevamente la palabra a la apoderada judicial en cita quien interpuso recurso de apelación, con sustento en que se dio un uso inapropiado a la norma – la causal de abandono invocada- proporcionando una nueva oportunidad al demandado “*de volver a ser padre*” e “*iniciar sus acciones como padre*”.

La recurrente solicitó un tiempo prudencial para presentar -efectivamente- el recurso¹³.

5. INTERVENCIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA.

5.1. La censora¹⁴ puso de presente la incongruencia de la sentencia apelada, pues en su sentir no se ajusta a los hechos y antecedentes de la demanda, habida cuenta que el examen probatorio demuestra que el demandado nunca cumplió con ninguna de las obligaciones como padre, ajustándose su comportamiento a la causal invocada del artículo 310 (sic) del Código Civil. Puntualmente mostró su inconformidad respecto del valor suasorio que la *a quo* otorgó a los informes psicológico practicado por el ICBF a la menor y el realizado por la Asistente Social del juzgado, para lo cual transcribió apartes de cada uno de ellos.

¹² Interpuesto en Audiencia récord 01:46:47 del Link No. 3 contentivo en el archivo No. 050 RegistroAudienciaArt.337CGP del expediente digital de primera instancia, registrado a folio 189 del índice electrónico. El escrito con el que se sustenta obra en archivo 054 SustentaciónApelaciónDraClaudia del expediente digital de primera instancia, registrado a folios 197 a 206 del índice electrónico.

¹³ Récord 01:47:28 ídem.

¹⁴ Folios 37-45 expediente digitalizado segunda instancia, coincidente con su índice electrónico.

5.2. Por su parte, el apoderado del demandado también en sede de segundo grado¹⁵, manifestó su beneplácito con el fallo y reiteró los argumentos expuestos en el escrito de contestación de la demanda, sobre las razones que motivaron la conducta de su representado, esto es, las constantes discusiones por temas económicos con la demandante.

6. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Conforme al artículo 32 numeral 1º del Código General del Proceso, resuelve esta instancia el asunto planteado por la recurrente dentro del marco delimitado por el objeto de la impugnación al tenor del inciso 2 de los artículos 320 y 328, ejusdem.

2. Problema jurídico.

Corresponde a la Sala establecer si como lo pretende la impugnante, en el proceso quedó demostrado el abandono total por parte DAVINSON EDUARDO MARTÍNEZ MARTÍNEZ respecto de su menor hija SSMG, dando lugar a que se configure la pérdida de la patria potestad en virtud de la causal 2 del artículo 315 del Código Civil, o si como lo estableció la falladora de primera instancia, el abandono del padre demandado no se ajusta a la exigencia de la jurisprudencia patria, lo que implica el despacho negativo de las súplicas de la demanda.

Con tal propósito la Sala abordará los siguientes temas: i) El interés superior de los niños, niñas y adolescentes; ii) El derecho de los niños, niñas y adolescentes a ser escuchados, como componente esencial del principio del interés superior del menor; iii) la patria potestad y iv) el caso concreto.

3. Cuestión previa.

Tal y como se anticipó en el acápite destinado al recurso de alzada, se advirtió en esta instancia que en la dinámica propia de la notificación de la sentencia que se hiciera en audiencia el 3 de enero de 2022, al concederle la palabra a la apoderada de la actora, no presentó ningún reparo. No obstante, la demandante solicitó la palabra y manifestó a la juez su desacuerdo con la decisión, razón por la cual, después de un breve periodo de tiempo que permitiera la comunicación entre la accionante y su procuradora, la falladora, privilegiando el aspecto sustancial sobre el formal, le concedió nuevamente la palabra a esta última quien interpuso recurso de apelación.

¹⁵ Folios 52-54 expediente digitalizado segunda instancia, coincidente con su índice electrónico

Para la Sala, es indiscutible el respeto que debe guardarse frente a las normas procesales¹⁶ y en especial en relación con la perentoriedad de los términos y oportunidades de esta estirpe¹⁷. Sin embargo, en el caso concreto, la manifestación de la demandante sobre su inconformidad con el fallo, justifica que a pesar de que se había cumplido la ritualidad para interponer la alzada, la misma se concediera nuevamente, habida cuenta que resulta innegable que LAURA VANESSA GARCIA ARIAS tiene un legítimo interés en la decisión final y la manifestada falta de comunicación entre dicho extremo y su apoderada no puede conspirar contra el derecho de contradicción como garantía del debido proceso. Por esa razón, la Colegiatura sin desconocer el principio de preclusividad, admitió el recurso de alzada y procede a resolverlo de fondo.

La hermenéutica que expone la Corporación para el propósito en cita, se acomoda plenamente además a los intereses de la niña, destinataria (en lo que se ahondará luego de cara a otros fines, pero con aplicación en relación con el tópico que se examina) de un plus protector de sus derechos y garantías del máximo orden, a tal punto que, entre otros muchos argumentos en pro de esa meta del Estado colombiano y la comunidad internacional interesada en el aseguramiento de las prerrogativas de las niñas, niños y adolescentes, la Ley 1098/06 establece postulados que efectivizan todo ese esfuerzo normativo; es así cómo su artículo 5 prevé: *“Las normas sobre los niños, las niñas y los adolescentes, contenidas en este código, son de orden público, de carácter irrenunciable y los principios y reglas en ellos consagrados se aplicarán de preferencia a las disposiciones contenidas en otras leyes”*; en el segmento final del precepto 6 advierte: *“En todo caso, se aplicará siempre la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente”*; y el 9 contempla la prevalencia de sus derechos: ***“En todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación con los niños, las niñas y los adolescentes, prevalecerán los derechos de estos, en especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona. En caso de conflicto entre dos o más disposiciones legales, administrativas o disciplinarias, se aplicará la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente”***. (Negrillas ajenas al texto original).

¹⁶ Artículo 13 del Código General del Proceso. *“OBSERVANCIA DE NORMAS PROCESALES. Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley”*.

¹⁷ Artículo 117 ibídem. *“PERENTORIEDAD DE LOS TÉRMINOS Y OPORTUNIDADES PROCESALES: Los términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes y los auxiliares de la justicia, son perentorios e improrrogables, salvo disposición en contrario. El juez cumplirá estrictamente los términos señalados en este código para la realización de sus actos. La inobservancia de los términos tendrá los efectos previstos en este código, sin perjuicio de las demás consecuencias a que haya lugar. (...)”*.

En el entendido de que es en indiscutible interés de la niña que se promueve el presente proceso, las decisiones que se adopten en su interior habrán de propender por la prevalencia de sus derechos, entre ellas la de determinar si en el contexto que se deja concretado, había o no precluido la ocasión para que la apoderada de su progenitora (quien obra en su representación), interpusiera el recurso vertical contra la sentencia que le fue adversa¹⁸.

4. Enunciados fácticos

No es objeto de discusión y está acreditado al interior del proceso como hechos jurídicamente relevantes para lo que es materia de censura, que DAVINSON EDUARDO MARTÍNEZ MARTÍNEZ es el padre de SSMG, nacida el 25 de febrero de 2014.

La controversia se centra, exclusivamente, en la valoración probatoria realizada en primera instancia, pues a juicio de la recurrente, se demostró que el demandado desde el nacimiento de su hija la abandonó, desatendiendo íntegramente sus deberes como padre los cuales asumió la demandante y posteriormente su esposo, a quien la niña reconoce como su progenitor, de lo cual dan cuenta los informes obrantes en el proceso, esto es, el psicológico practicado por el ICBF y el realizado por la Asistente Social del Juzgado.

5. Enunciados normativos, jurisprudenciales y conclusión

5.1. El interés superior de los niños, niñas y adolescentes.

Nuestra Carta Política en el artículo 44¹⁹ consagra los derechos fundamentales de los niños y asigna a la familia, a la sociedad y al Estado el deber de asistirlos y protegerlos, para asegurar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos, que

¹⁸ T-051/22, más adelante extractada, que apunta en lo que allí se destaca, la prioridad que reviste la situación de los menores de edad de cara a cualquier situación que los afecte, entre otras, la posibilidad de interpretaciones diversas frente a una misma disposición legal, amén del alcance que también se previene en torno de aspectos procedimentales, como puede ser catalogada en principio la que contempla la preclusividad de las actuaciones procesales.

¹⁹ Cuyo tenor literal reza: *“ARTICULO 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.*

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”.

prevalecen sobre los derechos de los demás.

Por su parte, el artículo 8º del Código de la Infancia y la Adolescencia²⁰ establece que el interés superior de los niños, las niñas y los adolescentes, es 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.

En ese sentido y dentro de los confines de la presente decisión, la Corte Constitucional ha precisado que *“el interés superior del menor no constituye una cláusula vacía susceptible de amparar cualquier decisión. Por el contrario, para que una determinada decisión pueda justificarse en nombre del mencionado principio, es necesario que se reúnan, al menos, cuatro condiciones básicas: 1) en primer lugar, el interés del menor en cuya defensa se actúa **debe ser real, es decir; debe hacer relación a sus particulares necesidades** y a sus especiales aptitudes físicas y psicológicas; 2) en segundo término, debe ser independiente del criterio arbitrario de los demás **y, por tanto, su existencia y protección no dependen de la voluntad o capricho de los padres o de los funcionarios públicos, encargados de protegerlo**; 3) en tercer lugar, se trata de un concepto relacional, pues la garantía de su protección se predica frente a la existencia de interés en conflicto cuyo ejercicio de ponderación debe ser guiado por la protección de este principio; 4) **por último debe demostrarse que dicho interés tiende a lograr un beneficio jurídico supremo consistente en el pleno y armónico desarrollo de la personalidad del menor**”²¹. (Negrillas ajenas al texto original).*

En la sentencia C-262 de 2016, pontificó la Corte que *“En los menores de edad está el futuro de toda sociedad. Por ello y teniendo en cuenta a las condiciones de vulnerabilidad en las que a menudo se encuentran los menores, han hecho que jurídicamente se valore como sujetos de especial protección por parte de la familia, la sociedad y el Estado”, y, reiteró que “El principio del interés superior del menor se erige en definitiva como una norma de amplio reconocimiento en el ordenamiento jurídico interno y en el derecho internacional vinculante para Colombia. Representa un importante parámetro de interpretación para la solución de controversias en las que se puedan ver comprometidos los derechos de niños, niñas y adolescentes. En su análisis es preciso tomar en cuenta las condiciones jurídicas y fácticas para optar por aquella decisión que, en mejor medida, garantice sus derechos e intereses con miras a su desarrollo armónico e integral”.*

En el marco de una acción de amparo²², recientemente sobre el mismo tema reiteró:

²⁰ Ley 1098 de 2006, además de los artículos ya invocados párrafos atrás.

²¹ sentencia T-587 de 1998.

²² Sentencia T-051 de 2022.

“(…) 48. El 20 de noviembre de 1959, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (en adelante ONU) aprobó la Declaración de los Derechos del Niño. Allí se estableció que “[e]l niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad”. También se consagró que “[a]l promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño”. De igual modo, el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño[41] dispuso que “[e]n todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”.

49. En concordancia con esta obligación, el Comité de los Derechos del Niño de la ONU, a través de la Observación General No. 14 “sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial”, explicó que este es un concepto triple. En primer lugar, indicó que es un derecho sustantivo del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al ponderar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que lo afecte. **En segundo lugar, mencionó que es un principio jurídico interpretativo fundamental, pues si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá aquella que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño. En tercer lugar, es una norma de procedimiento, pues siempre que se deba tomar una decisión que afecte al menor se deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la misma[42].**

50. En la Observación General No. 14, el Comité también indicó que el contenido del principio del interés superior de los niños y niñas debe determinarse caso por caso[43]. En este sentido, explicó que la evaluación de este interés es una actividad singular donde se deben tener en cuenta las circunstancias concretas de cada menor (edad, sexo, grado de madurez, experiencia, pertenencia a un grupo minoritario, existencia de una discapacidad física, sensorial o intelectual, y el contexto social y cultural)[44]. (…). (Resaltos de esta Sala).

Y en relación con la importancia del principio del interés superior en el marco de los procesos judiciales²³, el máximo tribunal Constitucional señaló:

“(…) esta Corporación ha destacado el trascendental rol que juegan las autoridades judiciales en la satisfacción de las garantías fundamentales de los niños, y ha fijado unas reglas concretas dirigidas a asegurar que los procesos judiciales que tengan la potencialidad de alterar de cualquier forma la situación de un niño se tramiten y resuelvan desde una perspectiva acorde con los postulados que propenden por la salvaguarda de su bienestar y con su condición de sujeto de especial protección constitucional^[149].

Lo anterior, en los siguientes términos: i) se deben contrastar sus “circunstancias individuales, únicas e irrepetibles” con los criterios generales que, según el ordenamiento jurídico, promueven el bienestar infantil^[150]; ii) **los operadores jurídicos cuentan con un margen de discrecionalidad para determinar cuáles son las medidas idóneas para satisfacer el interés prevalente de un menor en determinado proceso^[151]**; iii) **las decisiones judiciales deben ajustarse al material probatorio recaudado en el curso del proceso, considerando las valoraciones de los profesionales y aplicando los conocimientos técnicos y científicos del caso, para garantizar que lo que se decida sea lo más conveniente para el menor^[152]**; iv) tal requisito de conveniencia se entiende vinculado a la verificación de los criterios jurídicos relevantes reconocidos por la jurisprudencia constitucional (supra núm. 13)^[153]; v) los funcionarios judiciales deben ser

²³ T 033 de 2020.

*especialmente diligentes y cuidadosos, lo cual implica que no pueden adoptar decisiones y actuaciones que trastornen, afecten o pongan en peligro sus derechos, dado el impacto que las mismas pueden tener sobre su desarrollo, **sobre todo si se trata de niños de temprana edad**^[154]; y vi) las decisiones susceptibles de afectar a un menor de edad **deben ajustarse a parámetros de razonabilidad y proporcionalidad**^[155]. (...)*. (Se destaca por este Tribunal).

5.2. El derecho de los niños, niñas y adolescentes a ser escuchados, como componente esencial del principio del interés superior del menor.

Ha referido la Corte Constitucional que con fundamento en lo previsto en el Código de la Infancia y la Adolescencia, en la Constitución Política y en varios instrumentos internacionales, los niños, niñas y adolescentes tienen el derecho a ser escuchados, a formarse su propio juicio y a que sus opiniones sean tenidas en cuenta en todas las decisiones que los afecten o los involucren. No obstante, dicha prerrogativa no es absoluta pues encuentra límites, en función de sus capacidades evolutivas y por lo tanto, las autoridades o los adultos, no están obligados –definitivamente- a hacer lo que los niños digan o manifiesten.

Así en Sentencia T-607 de 2019, sobre este derecho, estableció:

*“(...) 14. La Convención Sobre los Derechos del Niño (art. 12) prevé que el **Estado debe garantizar a los niños que estén en la capacidad de formarse un juicio propio, el derecho a expresar su opinión libremente en todos los asuntos que le afectan y, dichas opiniones, deben ser consideradas en función de la edad y madurez del menor.** Así las cosas, en todo procedimiento judicial o administrativo que lo afecte, el menor debe ser escuchado, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.*

*15. El Comité de los Derechos del Niño en la Observación General No. 12^[72] interpretó el contenido del referido artículo. Explicó, entre otras cosas que los Estados deben (i) garantizar que existan mecanismos para obtener las opiniones de los niños y tenerlas en cuenta; (ii) suponer que el niño tiene capacidad para formar sus propias opiniones y reconocer que tiene derecho a expresarlas y, en esa medida, no le corresponde al niño demostrar que tiene dicha capacidad; y (iii) **garantizar que el menor pueda expresar su opinión, no la de los demás**, sin influencias o presiones indebidas, lo cual también implica que puede decidir si quiere o no ser escuchado. En adición a ello señaló que (iv) **sus opiniones deben considerarse seriamente a partir de su capacidad de formarse un juicio propio**; (v) es una exigencia que se aplica a todos los procedimientos judiciales pertinentes que afecten al menor; y (vi) **en caso de que el menor actúe por medio de representante o apoderado, estos deben ser conscientes de que representan exclusivamente los intereses del niño.***

16. En particular, son cinco las medidas que enumera el Comité para efectos de garantizar la observancia del derecho del niño a ser escuchado, a saber: 1) preparación: se debe preparar al niño antes de que sea escuchado, explicándole cómo, cuándo y dónde se lo escuchará y quiénes serán los participantes. 2) Audiencia: el lugar donde se realice la entrevista tiene que ser propicio e inspirar confianza, de modo que el niño pueda estar seguro de que el adulto responsable de la audiencia está dispuesto a escuchar y tomar en consideración seriamente lo que el niño haya decidido comunicar. 3) Evaluación de la capacidad del niño: en cada caso se debe evaluar la capacidad del niño de formarse un juicio propio, luego de ello, el encargado de adoptar decisiones debe tener en cuenta las opiniones del niño como factor destacado en la resolución de la cuestión. 4) Información

sobre la consideración otorgada a las opiniones del niño (comunicación de los resultados al niño): se debe informar al niño del resultado del proceso y explicar cómo se tuvieron en consideración sus opiniones para efectos de conocer su posición. 5) Quejas, vías de recurso y desagravio: los niños deben tener la posibilidad de dirigirse a un defensor o una persona con funciones comparables en todas las instituciones dedicadas a los niños, como las escuelas y las guarderías, para expresar sus quejas.

17. En procesos que conlleven separación del niño de los padres y/o de formas sustitutivas de cuidado, la misma Observación General No. 12 establece que:

“53. Cuando se adopte la decisión de apartar a un niño de su familia porque el niño es víctima de abusos o negligencia en su hogar, debe tenerse en cuenta la opinión del niño para determinar el interés superior del niño. La intervención puede iniciarse a raíz de una queja de un niño, otro familiar o un miembro de la comunidad en que se denuncie el abuso o la negligencia en la familia. (...).

19. También, presenta las condiciones básicas para la observancia del derecho del niño a ser escuchado y, en consecuencia, todos los procesos en que sean escuchados y participen los niños deben ser: transparentes e informativos, voluntarios, respetuosos, pertinentes, adaptados, incluyentes, apoyados en la formación, seguros y atentos al riesgo, y responsables.

20. En el ordenamiento jurídico interno, el derecho de los menores a ser oídos se reconoce en el artículo 26 del Código de la Infancia y la Adolescencia. El legislador dispuso que 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 las que tendrán derecho a ser escuchados y a que sus opiniones sean tenidas en cuenta.

21. La Corte Constitucional, por su parte, ha reconocido en reiterada jurisprudencia^[73] la Observación General No. 12. De esta forma ha dispuesto que, por ejemplo, el derecho de los niños a ser escuchados los reconoce como plenos sujetos de derechos, independientemente de que carezcan de la autonomía de los adultos; además, que se debe partir del supuesto de que el niño, niña o adolescente tiene capacidad para formarse su propio juicio respecto de los asuntos que afectan su vida, independientemente de su edad. **Ahora bien, el derecho de los niños a ser escuchados no es absoluto, pues tal prerrogativa tiene límites, en función de sus capacidades evolutivas y, por lo tanto, las autoridades o los adultos, no están obligados –definitivamente– a hacer lo que los niños digan o manifiesten**^[74]. (...). (Resaltos ajenos al texto original).

5.3. La patria potestad.

La Corte Constitucional al abordar la figura, “*mejor denominada potestad parental*”, determinó que tiene la función especialísima de garantizar el cumplimiento de los deberes de los padres mediante el ejercicio de determinados derechos; así, por un lado, sobre la persona de sus hijos, como conceder permiso para la salida del país o su representación judicial y extrajudicial; y de otro, sobre sus bienes, como el usufructo legal y administración del patrimonio. Del mismo modo consideró “*que el ejercicio de la potestad parental tiene como finalidad el bienestar emocional y material de los menores no emancipados, y en consecuencia, el incumplimiento de los deberes de los padres puede conducir a su pérdida o suspensión*”²⁴. (Negrillas ajenas al texto original).

La misma Corporación, en la sentencia C-145 de 2010 precisó que la prerrogativa

²⁴ Sentencia C-1003 de 2007.

parental además se caracteriza como institución temporal y precaria “*Lo primero, por cuanto, por regla general, el hijo sólo está sujeto a ella por el tiempo necesario para su formación y desarrollo, esto es, hasta cumplir la mayoría de edad -los 18 años-; y la precariedad, porque quien la ejerce, puede verse privado de ella, si en el ejercicio de la misma no ajusta su comportamiento a los propósitos altruistas que la justifican*”.

Y en sentencia C-262 de 2016, reiteró: “*Es, por ende, una institución jurídica **creada no en favor de los padres sino en interés de los hijos no emancipados**, para facilitar a los primeros la observancia adecuada de los deberes impuestos por el parentesco y la filiación. Así las cosas, “los derechos que componen la patria potestad **no se han otorgado a los padres en provecho personal, sino en el del interés superior del hijo menor**, facultades que están subordinadas a ciertas condiciones y tienen un fin determinado”. Desde este punto de vista la patria potestad se constituye en el instrumento adecuado para permitir el cumplimiento de las obligaciones de formación de la personalidad de los niños, niñas y adolescentes, atribuidos en virtud de la relación parental, a la autoridad de los padres*”. (Resaltos de esta Sala).

En armonía con el anterior marco jurisprudencial, debe señalarse que el ejercicio de la patria potestad involucra la integración real del niño, niña o adolescente en un ambiente propicio para su desarrollo, que presupone la presencia de estrechos vínculos de afecto y confianza y que exige relaciones equilibradas y armónicas entre los padres y el pedagógico comportamiento de éstos respecto de sus hijos.

Para lograr este cometido, en los artículos 310, 311 y 315 del Código Civil, se han establecido causales taxativas de suspensión y de terminación de la patria potestad, que requieren de pronunciamiento judicial y cuyos efectos jurídicos son específicamente proyectados en las facultades de representación legal, administración y usufructo de los bienes del menor.

De este modo, se establece que la autoridad parental termina por las mismas causas previstas para que opere la emancipación judicial, esto es: (i) por maltrato del hijo; (ii) por haberlo abandonado; (iii) por depravación que los incapacite para ejercer la patria potestad, y, (iv) por haber sido condenados a pena privativa de la libertad superior a un año. Importa precisar que el artículo 92 de la Ley 1453 de 2011, adicionó un numeral 5º al artículo 315 del Código Civil, para establecer como causa para que se produzca la emancipación judicial, el haberse comprobado que los padres favorecieron al adolescente en la comisión de los delitos de homicidio doloso, secuestro, extorsión en todas sus formas y delitos agravados contra la libertad, integridad y formación sexual. Ahora, con arreglo a lo consagrado en el numeral 2 del artículo 315 de la normatividad

civil, se impone precisar que para declarar la pérdida de la patria potestad, según la jurisprudencia constitucional, se exige la plena demostración de un “*abandono total y absoluto de los deberes parentales y no un incumplimiento parcial de los mismos*”, pues la inobservancia injustificada de los deberes de padre o madre, por sí sola no conduce a esa declaración judicial, ya que se requiere que el abandono del progenitor “*sea absoluto y que obedezca a su propio querer*” (sentencia T- 953 de 2006).

Ello, por cuanto la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en relación con el motivo del numeral 2º del artículo 315 del Código Civil, expresó:

*“(...) Olvidó el juzgador ad quem que **ni siquiera el incumplimiento injustificado de los deberes de padre, conduce per se a la privación de la patria potestad, pues al efecto se requiere que el abandono sea absoluto y que obedezca a su propio querer.** Así lo destacó esta Corporación en sentencia del 22 de mayo de 1987, al decir que: en verdad el incumplimiento de los deberes de padre, grave e injustificado, no conduce por sí a la privación o suspensión del ejercicio de la patria potestad, pues para ello se requiere que dicho incumplimiento se derive del abandono del hijo, circunstancia ésta prevista en el artículo 315-2 del C.C. como causa de una u otra.*

“(...) No se trata, entonces de predicar un juicio de valor, de más o menos, sobre la responsabilidad que le atañe al padre, ni de establecer cuánto aportó para la educación y bienestar material de la infante, sino de comprobar de manera irrefragable que éste (el padre, se anota) se desentendió totalmente de estos menesteres (...)”²⁵. (Destaca esta Corporación).

De cara a esta pauta jurisprudencial, el abandono del hijo como causal para la pérdida de la patria potestad, implica que el (a) progenitor (a) se ausenta de forma total e injustificada, materializando así una desidia absoluta en el vínculo filial. “*Por tanto, una situación en la cual justificadamente uno de los padres no pueda colaborar con la manutención de un menor, y en la que además se vea imposibilitado para responder con las demás obligaciones y deberes que tiene como padre o madre y ejercer sus derechos, de ningún modo configura el abandono como causal de fenecimiento de la atendida prerrogativa parental; a contrario sensu, a quien se le compruebe esta omisión, le corresponde demostrar la existencia de condiciones que justifiquen su conducta omisiva para desvirtuar el abandono”²⁶.*

Ahora bien, la corte Constitucional en sentencia T-953 de 2006, recordó que para eventos en los cuales no se ha producido el abandono pero sin embargo existe un incumplimiento de los deberes de uno de los padres, la Corte Suprema de Justicia

²⁵ En fallo de Tutela, adiada el 25 de mayo de 2006, con ponencia del Magistrado Pedro Octavio Munar Cadena.

²⁶ República de Colombia TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SALA CIVIL FAMILIA ARMENIA Magistrado Sustanciador: LUIS FERNANDO SALAZAR LONGAS Expediente: 63001 3110 003 2019 00110 01, Armenia, Q., dieciséis (16) de octubre de dos mil veinte (2020); pronunciamiento que se acoge de la homóloga Corporación Judicial, vía precedente horizontal, por compartir plenamente su alcance.

estableció que *“existen remedios menos drásticos que ordenar la pérdida de la patria potestad, como ordenar, de oficio, en el mismo proceso verbal, la suspensión de este derecho (art. 310 C.C.) o la custodia a favor del otro padre y, en casos como el presente, conceder consecuentemente el permiso de salida del país y fijar el régimen de visitas que el juez considere conveniente para la menor en atención a las condiciones de sus padres y a los derechos fundamentales de esta[22]”*²⁷.

6. El caso concreto.

La parte recurrente enfiló su inconformidad al análisis del caudal probatorio que obra en la causa, pues afirma que de él puede acreditarse el abandono total del demandado hacia su hija desde su nacimiento y particularmente hace énfasis en los informes practicados por el psicólogo del ICBF y la trabajadora social del juzgado a la menor SSMG para lo cual transcribió los apartes que consideró concluyentes, en respaldo de su tesis.

Para la Sala resulta entonces fundamental realizar un abordaje de los medios de prueba acopiados, con el fin de determinar si como lo aduce la demandante, se probó la orfandad total por parte del progenitor demandado, o como lo estableció la falladora, el mismo no fue absoluto como lo exige la jurisprudencia nacional.

²⁷ “[22] Como bien se sabe las autoridades y particularmente las autoridades judiciales pueden actuar de oficio para proteger los derechos del menor. Por esta razón, en aplicación directa de las normas constitucionales, los convenios internacionales y las normas legales, el juez puede, de oficio, en el proceso verbal de pérdida de patria potestad, adoptar la decisión de suspender la patria potestad o de otorgar la custodia a uno de los padres y si quien recibe la custodia no vive en el país puede otorgar permiso para residir fuera del Estado y definir el régimen de visitas que considere adecuado para proteger al menor sin desconocer el derecho del padre que permanece en territorio nacional de mantener contacto con su hijo o hija (art. 348 del CC). En este sentido por ejemplo, la Corte ya ha señalado que si a juicio de los funcionarios competentes, la permanencia del menor en el hogar paterno aparece alguna amenaza contra su integridad física o moral; o puede tener como resultado un intento por evadir lo dispuesto en la decisión judicial que otorga la custodia a la madre y que confiere permiso para residir fuera del país se podrá ordenar que las visitas se realicen en el hogar materno o de los abuelos maternos. Para estos efectos es relevante recordar que la Convención sobre los Derechos del Niño (Ley 12 de 1991), en su artículo 9.1 establece la obligación de los Estados parte de velar porque los niños no sean separados de sus padres salvo por razones necesarias para el interés superior del menor. Al respecto la norma citada establece “Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño. ¡ 2. En cualquier procedimiento entablado de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones. ¡ 3. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño. ¡”. Adicionalmente, la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores, suscrita en Montevideo (Uruguay), el 15 de julio de 1989 que dispone en su artículo 3º literal a) que “el derecho de custodia o guarda comprende el derecho relativo del menor, y en especial el de decidir su lugar de residencia”, todo lo cual se encuentra amparado por lo establecido en el artículo 44 de la Carta y en el Código del Menor aún vigente, Cfr. Nota 24 infra”.

6.1. Con tal propósito es indispensable referir, en primer lugar, que de acuerdo con lo narrado en la demanda²⁸, la relación de los padres de la niña se dio en el contexto de un noviazgo entre jóvenes estudiantes universitarios que dependían económicamente de sus progenitores (hechos primero, tercero y cuarto). Se estableció además que con ocasión del embarazo, la demandante abandonó sus estudios y se radicó en Pamplona con sus abuelos (hecho cuarto), mientras que DAVINSON EDUARDO MARTÍNEZ MARTÍNEZ continuó con sus estudios en Bucaramanga. Que durante la gestación y posterior al nacimiento de su hija (25 de febrero de 2014), el demandado tuvo actitudes agresivas y violentas contra ella y su señora madre, razón por la cual se solicitó ante el ICBF y la Comisaría de Familia, lo propio para la fijación de cuota de alimentos y medidas de protección por violencia intrafamiliar (hechos quinto y séptimo).

También se señaló que en el 2016 DAVINSON EDUARDO MARTÍNEZ MARTÍNEZ, obtuvo su título profesional (hecho octavo) y desde entonces fijó su residencia en Bogotá, *“y hasta la fecha no se sabe nada de él, ya que han intentado comunicarse al número de teléfono y aparece apagado, por redes sociales no aparece y no se conoce el paradero de su familia, ya que solo se conoce que son del Municipio de Saravena, además el señor demandado tampoco a intentado comunicarse con la señora demandante y menos con su hija, sabiendo los números de contacto y direcciones donde se pueden encontrar”*. Trascrito con errores. (hecho noveno).

6.2. Sobre tales manifestaciones fue interrogada la demandante **LAURA VANESSA GARCÍA ARIAS**²⁹, quien sobre la razón por la cual formuló la demanda sostuvo: *“Juez: por qué está demandando a DAVINSON, cuénteme. LAURA: Porque, pues él nunca ha estado con mi hija, nunca ha estado ni física, ni emocional, ni económicamente con ella y quiero quitarle pues la patria potestad legalmente, hacer las cosas bien. Juez: ¿por qué motivo quiere privarle de ese derecho? LAURA: porque ha sido un padre ausente. Juez: ¿puede usted decirle a esta audiencia en qué se materializa esa ausencia?, ¿cómo se materializa esa ausencia?. LAURA: pues en que nunca ha estado para nada, para nada es para nada, ni una llamada ni una visita, ni un apoyo económico, eh pues absolutamente para nada, desde hace más o menos seis años”*.

Sobre el contexto de la forma como se desarrolló la relación entre los padres, narró³⁰: *“Juez: LAURA, ¿cómo era su relación con el padre de su hija y la familia específicamente la señora madre de DAVINSON durante, o en el tiempo en que Usted*

²⁸ Archivo 02 del expediente digital de primera instancia. Obrante a folios 2 al 7 del índice electrónico.

²⁹ Récord grabación a partir del minuto 00:24:20 de la audiencia contentiva en el archivo 035 del expediente digital de primera instancia. Coincide con el índice electrónico.

³⁰ Récord a partir del 00:26:30 ibídem.

da a luz a SS?. LAURA: bueno nosotros teníamos una relación de noviazgo, ¿sí? él estudiaba en Bucaramanga, yo estudiaba en Cúcuta, cuando quedé en embarazo me vine para acá, trasladé mi carrera para acá porque pues era más fácil los gastos y demás porque pues él decía que me iba a colaborar con todo lo de la niña y demás pues yo dije me queda más fácil en Pamplona, la vida es más económica que en Cúcuta, entonces por eso yo me vine para acá, la relación pues con la mamá de él y con él pues, desde que empezó el embarazo al principio fue normal, bien y a medida de que empezó ya el embarazo a surgir pues DAVINSON empezó a rechazarme, a tratarme muy mal, a hacerme sentir realmente muy mal porque siempre decía pues que la bebé no era de él, que eso era que yo quién sabe con quién había estado por allá, fueron muchas cosas que me hizo sentir muy mal con la forma como me trataba, yo le decía pues que a la niña le hacían falta cosas que le compráramos las cosas, que empezáramos a comprarle cositas y pues él empezó como a trabajar y su mamá se puso brava una vez con él, porque pues él siempre ha tenido problemas para administrar el dinero y no sabe administrarlo y pues siempre teníamos problemas por esa situación, entonces él pues aún más teníamos más problemas los dos por ende de todo lo que estaba pasando y de que me decía que no era la niña de él, que una cosa y que la otra; incluso también cuando nació la niña fueron muchos inconvenientes, porque el día antes de yo dar a luz pues le rogaba que viniera, que yo a pesar de que gracias a dios, mi mamá estaba conmigo y mis abuelos, yo necesitaba de su apoyo porque él era mi pareja en ese momento, el papá de mi hija, él no quiso, él solamente se quedó en Bucaramanga que porque estaba en una clase de una materia que incluso hasta ese semestre la perdió, entonces llegó el fin de semana cuando ya la niña había nacido a tomarse fotos con ella que son las únicas fotos que él tiene porque no tiene muchas fotos con la niña, cuando ya se iba a ir yo le dije que por qué no la registráramos y él me dijo que no que esa chinita no era mía, así fue como lo expresó, tal cual como se lo estoy diciendo, listo él se fue, yo la registré la mamá de él me decía que la registrara a nombre de ella pero no porque pues, que porque no y él siempre decía que la niña porque tenía un lunar acá (LAURA se toca la sien) que eso no era de la familia de él, que eso no era, entonces luego pasó el tiempo así, yo la registré a mi nombre, luego cuando él ya volvía a vacaciones porque la mamá vivía acá en ese tiempo, por eso era que él venía si no yo sé que él no vendría, que fueron pocas veces en ese tiempo recién que S... nació el esto.. siempre pues iba un ratito y se devolvía y pues cuando teníamos dificultades porque yo le decía a él pues, que a ver, que la niña necesitaba pañales, uno de mamá quiere tener a su bebé bonito, que su ropita, que sus cositas, el de una vez se alteraba terrible a tal punto que me amenazaba y mejor dicho por todo era una discusión constante con él... ¿sigo doctora? Juez: sí, siga. LAURA: luego esto, después de eso como yo veía que

él no me pasaba nada, la que realmente a veces durante el primer año nos colaboraba a S y a mí con pañales o con leche, era la mamá de él cuándo ella podía, muy de vez en cuando no era siempre, si y pues fueron tiempos muy duros doctora fueron tiempos muy duros (...)”.

Indicó la demandante que si bien la relación con el padre de su hija se terminó cuando tenía aproximadamente siete meses de embarazo³¹, ella procuró mantener el contacto con su hija por lo que permitía que el demandado la cuidara cuando él estaba en Pamplona, mientras ella retomaba sus actividades de formación académica³², no obstante, se presentaron reacciones agresivas por parte de MARTÍNEZ MARTÍNEZ, por lo que acudió a la Comisaría de Familia donde inclusive emitieron una medida de protección³³. Conforme a su narración, la actitud belicosa del demandado incidió en

³¹ A partir del récord 00:33:51 ibídem. Juez: LAURA ¿cuándo terminó Usted la relación con DAVINSON?, la relación sentimental con él. LAURA: nosotros en realidad desde que estábamos en embarazo terminamos porque eso no íbamos para ningún lado, (...) Juez: ¿esa relación termina cuando usted está en embarazo? LAURA: si señora. Juez: ¿recuerda a qué altura del embarazo estaba cuando se terminó esa relación? LAURA: pues como unos por ahí unos seis siete meses por ahí o menos no sé exactamente”

³² A partir del récord 00:37:57 ibídem “bueno ese día yo estaba en la universidad, entonces él ya estaba acá en Pamplona, él ya se había graduado, él estaba acá, entonces -no recuerdo muy bien, no recuerdo muy bien si el ya se había graduado o no, me parece que no se había graduado todavía- entonces él resulta de que yo le daba a él la oportunidad que cuando yo estuviera en clase él se quedara con la niña, bien sea acá en mi casa o que se la llevara para donde la mamá, ¿sí? tratando yo siempre doctora traté de que ellos estuvieran en contacto, siempre Dios sabe eso, entonces yo se la dejaba a él para que la cuidara (...)

³³ A partir del récord 00:38:39 ibídem “Una vez tenía, tenía a las 5 tenía que ir a movistar a hacer unos arreglos del internet y yo le dije a el que se quedara con la niña, que yo me iba a demorar por ahí hasta las siete, ese día había un partido de Colombia entonces que él de paso lo mirara en mi casa y yo me iba, y pues yo estando en la calle no sé qué pasó acá en la casa, cuando las chicas con las que yo vivía, las chicas con las que yo vivía esto, me llamaron LAURA vengase rápido que ese hombre se volvió loco en esa pieza, la niña está llorando, está tirando todo, partiendo todo, y yo dios mío que pasó, cuando llegue acá a la casa encontré partidos mis espejos de la habitación, partidas cosas, recogida toda la ropa de la niña, desordenada mi habitación y él se fue, él se fue, cuando yo vi ese plan yo dije dios mío algo le pasó a la niña, eso fue algo tenaz, para mí tenaz y más que las peladas me decían, mis amigas me decían no es que la niña j estaba llorando LAURA! atacada la niña estaba llorando, entonces pues yo me fui en un taxi a recoger la niña a la casa de él porque fue lo único que yo pensé que de pronto la había dejado allá, cuando llegué allá salió la mamá y él salió como como loco, con no se qué en la mano a decirme que me iba a matar, me dijo yo a usted la voy a matar, a su familia también la voy a matar, ustedes me tiene mamado no se qué y con la niña, yo le decía por favor le pido que solo entrégueme la niña, le pido que sólo me entregue la niña. No sé qué pasó porque él y yo no teníamos una relación doctora, entonces a ende que pasó eso, la mamá me dio la niña y me la traje ¿sí? y yo puse la denuncia de lo que pasó a comisaría, porque yo llamé la policía y la policía me dijo, no usted tiene que poner la situación ante la comisaría porque eso ya fue violencia intrafamiliar, yo pasé eso a la comisaría de familia, incluso me dieron una...eso de seguridad ¿cómo se llama? Juez: una medida de protección. LAURA: una medida de protección, me dieron una medida de protección que hasta la fecha doctora yo la tengo porque imagínese después de eso ... o sea no. Juez: después de ese escenario LAURA de esa situación que se presentó, usted no sabe por qué la reacción de DAVISON, después de ese escenario ¿hubo algún otro acto de violencia por parte de DAVISON después de ese 2015? LAURA: si doctora, luego de eso recuerdo que la niña estuvo enferma, ella le dio una celulitis en un ojo y tuvimos que llevarla al hospital y pues yo a él le dije; entonces hubo un día que estando hospitalizada la niña yo le dije necesito ir a mi casa a cambiarme para poder quedarme en la noche, quédese usted un ratito con la niña yo voy y vengo, en el trascurso que iba y venía obviamente la niña no lo reconoce como tal a él, usted sabe que un bebé es mas de mamá, ¿sí? que me ha visto a mi todo el tiempo entonces es conmigo, entonces me llamaba, no, que la niña está llorando, que la niña está

que ella condicionara que las visitas que hiciera a la menor se realizaran en espacios abiertos, conforme quedó registrado en el acta de conciliación que se adelantó en la Comisaría de Familia de Pamplona³⁴, no obstante, “*él llegaba era en la noche acá a mi casa a pegarle a la puerta a las 11 de la noche a que yo le dejara ver la niña*”³⁵.

También refirió que con ocasión de las constantes riñas entre ellos, su mamá “*llamó a la mamá de él y le dijo doña Marleny mire, las cosas se están pasando ya de castaño a oscuro, mire la violencia, las noticias, lo que muestran de violencia intrafamiliar, esto por favor llévase a DAVINSON de Pamplona, que él vaya y trabaje en otro lado y cuando se calmen las cosas se llega a un común acuerdo, pero lo mejor es que él se vaya y deje de estar como desocupado (...)*”³⁶.

En relación con el contexto de continuas desavenencias en la pareja y su posible incidencia en el distanciamiento entre el demandado y su menor hija, así fue interrogada por la juez: “*Juez: LAURA dice DAVINSON que parte de la ausencia de él como figura paterna de S. se debe precisamente a los conflictos que se desarrollaron en esa relación precisamente con usted ¿es eso es eso cierto?*”. Y la respuesta ofrecida fue del siguiente tenor: “*pues doctora yo pienso que cuando uno tiene hijo esas cosas no interesan y más cuando está el bienestar de ese hijo, yo a él nunca le he dicho, a DAVINSON nunca le he dicho que por qué me dejó a mí o por qué conmigo ¡no!, eso se acabó desde que, cuando yo estaba embarazada, yo siempre le he dicho a él es la niña, los cuidados de la niña, o sea lo de la niña ¿sí? yo nunca le he tenido que encontrar nada con él, sino que él siempre ha querido voltear las cosas a su favor por el hecho de que, de que, él sabe cuánto no gasta una niña en el colegio, en sus cosas, o sea*”³⁷.

En ese mismo sentido, la falladora preguntó: ³⁸*¿siempre que ustedes entran en contacto hay conflicto?*, a lo que la demandante manifestó: “*siempre no, siempre no, en el tiempo porque eso fue hace muchos años, pero siempre no. Como le dije, yo he tratado de que la niña tenga su tiempo con él, pero es que ya uno tampoco puede*

llorando, que la niña está llorando. Cuando yo eh, yo me fui rápido otra vez para el hospital, vine, me cambié y me fui rápido, cuando llegué allá al hospital y me entregó la niña me agarró del cabello acá y me dijo que yo era una mala madre, que yo era una mala madre que por que dejaba a la niña llorar tanto tiempo. Juez: ¿para qué año fue eso? LAURA: eso fue al, eso fue al tiempo, al tiempo que pasó eso, al... no sé cuántos días ni cuantos meses, pero fue al tiempito, o sea, no fue mucho el tiempo, luego venia acá a mi casa a exigirme que yo le tenía que dejar ver la niña, a coger la casa a patadas”

³⁴ Documento que hace parte de los anexos de la demanda. Archivo 003 PruebasAnexos del expediente electrónico de primera instancia. Coincide con la ubicación del índice electrónico.

³⁵ A partir del récord 43:08 ibídem.

³⁶ A partir del récord 48:00 ibídem.

³⁷ A partir del récord 57:34 ibídem.

³⁸ A partir del récord 58:36 ibídem.

estar todo el tiempo así doctora, de que él se desaparece y aparece cuando quiere y cuando la niña lo necesita nunca está, entonces pues tampoco, yo tampoco le puedo hacer un daño así a la niña. Juez: ¿hay intenciones de su pareja de adoptar a SS? LAURA: Sí señora” (59:14).

6.3. A su turno, **DAVINSON EDUARDO MARTÍNEZ MARTÍNEZ** en el interrogatorio que le fue practicado, señaló que contrario a lo manifestado por la demandante, la relación de ellos no terminó cuando ella tenía 7 meses de embarazo³⁹ sino que permaneció hasta agosto de 2015⁴⁰. Que el 20 de agosto de 2016, tomó la decisión de viajar a Bogotá para radicarse allí y buscar trabajo⁴¹.

Reconoció que tenían discusiones económicas *“que cualquier pareja puede tener, más, cuando siempre reconozco que en ese momento dependía económicamente de mi madre específicamente y ella era la que me colaboraba para todos mis gastos personales, como mis gastos de labor de padre”*⁴² y que la razón por la que decidió trasladarse a la capital del país fue *“tomar riendas y tener una vida profesional y una actividad laboral más recurrente ayudar a tener unos ingresos formalmente para poder ayudar de mejor manera a mi hija”*⁴³.

Según su dicho su posicionamiento laboral no fue inicialmente lo esperado⁴⁴, lo cual era

³⁹ A partir del récord 01:12:09 ibídem. DAVINSON: *¿qué pasó durante estos años? ahí hay cosas específicas que señalaba LAU, que señalaba la señora LAURA. Ella indicaba y se lo dio a conocer a usted doctora ... que, que había terminado la relación conmigo a los siete meses de estar embarazada de mi hija SS, pues yo no entiendo por qué ella dice y lo indica a su despacho, cuando una vez nacida mi hija compartimos no solamente festividades, cuando ella venía de vacaciones a Saravena porque su señora madre es profesora a la ciudad de Saravena muy cerca al municipio de Fortul, nos queda a 15 minutos nada más, ella venía de vacaciones, traía a SASA y compartía con mi familia como una pareja normal”*.

⁴⁰ A partir del récord 01:19:56 ibídem. *“Juez: ¿cuándo terminó Usted la relación con, con LAURA? DAVINSON: ¿Cuándo terminé la relación con LAURA? En, a mitad dee yo creo que en agosto del 2015, yo en ese momento salía con una persona cuando llegué a la ciudad de Cúcuta tenía un noviazgo y ella también tenía una pareja en ese momento y ya era normal, pero en ese momento nos distanciamos (...)”*.

⁴¹ A partir del récord 01:11:32 ibídem *“(...) entonces después del 2016 precisamente el 20 de agosto del 2016 es que tomo la decisión de viajar a la ciudad de Bogotá para, ya una vez siendo profesional tomar riendas y tener una vida profesional y una actividad laboral más recurrente que me ayudará a tener unos ingresos (no se entiende) para poder ayudar de mejor manera a mi hija”*.

⁴² Récord a partir de 01:13:20 ibídem.

⁴³ Récord a partir de 01:11:47 ibídem.

⁴⁴ Récord a partir de 01:16:05 ibídem. *“(...) ahora bien era un joven profesional en una ciudad como Bogotá donde las circunstancias profesionales que aprendí fue fueron demasiadas, llegar a Bogotá no es imaginarse que uno va a tener el mejor trabajo, la mejor comodidad, gracias a dios pude tener un trabajo era una ops, se ganaban irrisoriamente en ese momento era el salario mínimo creo que estaba en 800 y algo en ese momento, no me acuerdo bien, y de ahí tenía que suplir arriendo, alimentación, transporte pero eran las ganas que tenía en ese momento de salir y pertenecer y darme el paso a ser un mejor profesional, digamos era como la intención, me acuerdo tanto que eran días difíciles para mi porque el salario mínimo no me alcanzaba ni para tener una estabilidad, pero eran, como lo repito, eran más las ganas de poder salir, estoy hablando año 2016, finales de 2016 principios del 2017. Nosotros con la señora LAURA seguimos teniendo comunicación telefónicamente y por correo electrónico que ya son de su conocimiento, doctora ...”*.

de conocimiento de la accionante. Rememoró que cuando su situación laboral fue mejorando, esto es, a finales de 2017 y principiando 2018, envió dos regalos a SS y otros presentes a los niños de su núcleo familiar. Que los detalles de su hija los llevó su tía SANDRA a Saravena y se los entregó a la señora NELLY ARIAS, abuela materna de la niña.

Achacó a las agresiones físicas y psicológicas y emocionales que recibía por parte de la demandante y sus malos tratos, como las razones por las cuales se alejó⁴⁵ y adujo que debido a la falta de aportes económicos, LAURA VANESSA le prohibió visitar a su hija⁴⁶.

Destacó que, si bien no ha atendido sus obligaciones económicas, emocionalmente ha estado pendiente de su hija⁴⁷, pero el hecho de que lo humillaran por falta de recursos dificultó el relacionamiento, por lo que volcó todas esas emociones a su desarrollo profesional⁴⁸.

Ante el cuestionamiento de la señora juez sobre lo que estaría dispuesto a hacer para recuperar el tiempo con la niña, propuso ponerse al día con el pago de las cuotas pendientes por alimentos- previo a la concesión de un plazo de 8 a 10 meses-, reactivar una cuenta que tiene a nombre de su hija para que a través de ese medio se canalice lo económico y dialogar con la demandante para establecer los términos necesarios para

⁴⁵ Récord a partir de 1:49:56 ibídem *“abogada demandante: entonces pues mi pregunta es ¿qué razón tuvo para olvidar que la menor tenía necesidades? económicas afectivas. DAVINSON: las agresiones físicas y psicológicas y emocionales que recibía por parte de LAURA VANESSA, los malos tratos que ella indicaba me hizo alejarme de mi ...”*.

⁴⁶ Récord a partir de 1:52:05 ibídem. *“apoderada demandante: bueno eh Usted en sus declaraciones anteriores, Usted menciona que le han prohibido ver la menor por recursos económicos, ¿qué entidad o quien le prohibió a usted ver la menor? ¿Usted cuando fue a buscar la menor? DAVINSON: me refería a LAURA VANESSA ella es la que me ha prohibido me ha señalado que si no apporto no tengo derechos a ver a mi hija”*.

⁴⁷ Récord a partir de 01:58:10 ibídem. DAVINSON: *“(…) han sido solamente discusiones entre dos personas adultas lo que ha distanciado mi presencia física con mi hija, no porque yo no ame y no quiera estar con mi hija, todos los días cuando almuerzo con mi familia porque como no convivo con ellos, convivo en un apartamento diferente el tema siempre está presente porque es mi hija, mi hermana tiene nueve años y la pregunta, ella quiere compartir”*.

⁴⁸ Récord a partir de 1:39:00 ibídem. *“Juez: Han pasado 5 años en que Usted no ha exteriorizado ninguna preocupación por el sostenimiento de su hija, por sus vínculos, por saber si está estudiando, no está estudiando, saber si está enferma, no está enferma, no ha hecho usted un acompañamiento. ¿por qué hoy comparecer a este proceso y solicitar que no se prive de patria potestad?, ¿por qué no debiera yo privarle de patria potestad cuando usted ha estado durante 5 años ausente de la vida de su hija? DAVINSON: físicamente sí, emocionalmente no, porque de una u otra manera he preguntado, cuando la abuela la abuela de LAURA estaba viva, porque la señora falleció, yo tenía mi madre tenía comunicación con ella y mi madre me retroalimentaba cómo estaba la niña, cómo iba creciendo, cómo había empezado a estudiar y yo estaba ahí, pero las mismas discusiones, lo señalo, las mismas discusiones que siempre estuvieron no dejaban, digamos, es muy difícil para uno como hombre, es muy difícil para uno como hombre que no le dejen ver, que le digan a uno no puede ver la niña porque uno no tiene recursos económicos, digamos, estoy hablando años atrás, digamos y eso me ha enseñado a ser el tipo de persona que soy hoy, el gran profesional que creo que soy hoy, que gracias a ese aprendizaje y a ese esfuerzo personal y de mi madre (juez interrumpe)”*.

lograr el acercamiento con su hija, con su acompañamiento o la persona que designe el juez⁴⁹.

En ese sentido insistió la falladora⁵⁰ *“¿usted estaría en condiciones de hacerse responsable de su hija?, ¿en condiciones de asumir la cuota alimentaria tenga o no tenga trabajo?, ¿asumir el cuidado de SS estando lejos?, es decir así tenga que venirse en un vuelo, así tenga que invertir el dinero necesario para poder hacer una visita, sin excusas de que no tengo vacaciones, sin excusas de que pierdo el trabajo, sin ninguna otra justificación más allá de poder estar presente en la vida de SS?, ¿usted está dispuesto hacer eso?, ¿se ha hecho esa pregunta?, a lo que respondió: “estoy dispuesto, siempre he estado dispuesto y estoy dispuesto a lo que usted me indique Doctora...”*.

6.4. A su turno, la señora **NELLY ARIAS VILLAMIZAR**⁵¹, madre de LAURA VANESSA, en la declaración que rindió en el proceso, contó que fueron *“muy pocos, muy pocos, muy pocos, demasiado pocos”* los escenarios que su nieta compartió con el demandado, *“de pronto cuando ella nació él escasamente venía a verla, escasamente, él no tenía tiempo porque no tenía plata, no tenía tiempo, los parciales, tenía que ir a ver a la mamá a Fortul, a la abuelita, él no tenía tiempo escasamente medio venía a verla (...)”*⁵².

Dio cuenta del comportamiento agresivo de MARTÍNEZ MARTÍNEZ con su hija⁵³, lo que provocó que la declarante se comunicara vía telefónica con la madre del demandado para que se lo llevara de Pamplona, a fin de evitar *“tragedias”*⁵⁴.

⁴⁹ Récord a partir de 1:59:30 ibídem: *“A que se me dé un plazo de 8 a 10 meses, uno para cumplir con el pago de cuotas que se estableció en la comisaria de familia y poder responder, explico y voy hacer el ejercicio a título personal, en el 2016 me llevaron a cobro jurídico por un crédito del icetex, crédito educativo el cual se viene pagando, tengo un reporte negativo y estoy haciendo un proceso para salir de ese reporte negativo con una ley que está vigente, acogiéndome, haciendo una restructuración y poder estar en blanco y poder sacar un crédito para poder responder con esas cuotas no pagadas a la fecha; dos, desde el 2019 le tengo abierta una cuenta en el banco Davivienda a mi hija ... la cual en este momento estoy haciendo todo el proceso para el desbloqueo porque está inactiva y que los recursos de ahora en adelante se canalicen de manera pertinente por esta cuenta que está abierta y está inactiva, que está como titular soy yo pero la beneficiaria es mi hija, eso en el tema recurrente a lo económico; en lo personal estaría dispuesto a sentarme y hablar con LAURA VANESSA en el espacio que ella me lo indique, en el lugar que ella me lo indique y poder tener una relación de comunicación con mi hija y empezar un proceso de acercamiento padre e hija, con el acompañamiento de ella o un tercero que usted designe”*.

⁵⁰ Récord a partir de 2:02:02

⁵¹ Intervención a partir del récord 00:05:31 de la audiencia de que trata el artículo 373 del CGP, corresponde al Link No. 1 del archivo 050 del expediente digital de primera instancia. Coincide con el índice electrónico.

⁵² A partir de récord 00:15:52 ibídem

⁵³ A partir de récord 00:25:16 ibídem (...) *en el control de las emociones terrible doctora, él es un muchacho que ojalá haya cambiado, pero el control de las emociones de él, él es bastante temperamental, a mi hija la trató de muy malas palabras, fui testiga por audios que ella me enviaba o en el momento en que él hablaba me lo pasaba cuando estaba ahí yo escuchando no la bajaba de tripley nose que, mejor dicho, palabras de alto cilindraje, no de un profesional, o sea fue tanta la violencia golpes en la puerta, amenazas, le partió un espejo y le volvió nada la pieza delante de la niña”*.

⁵⁴ A partir de récord 00:26:00 ibídem *“(...) fueron tantos los casos de violencia que yo llamé una noche a*

De acuerdo a su manifestación, la falta de aportes económicos incidió en que no se le permitiese al demandado ver a su hija, ya que *“si no hay plata no hay niña”*, según una recomendación que ella le hiciera a su hija. Al ser interrogada sobre dicha manifestación, explicó⁵⁵: *“no hay niña para las fotos doctora, porque es que ellos eran cada rato ¡ay que mándeme una foto de la niña!, pero nunca dijeron vamos y le compramos una muda de ropa, no hay fotos para la niña entonces le dije no, así no es, si no van a dar la plata qué pena, pero no porque las cosas, él tiene que cumplir con... Juez: eso que usted me dice fue una manifestación suya, le entiendo yo que así se lo hizo saber a LAURA, ¿LAURA acogió ese consejo suyo?. NELLY: pues no hubo necesidad doctora, no hubo necesidad porque la verdad ellos no se volvieron a manifestar, o sea las cosas quedaron así, cuando doña MARLENY quería le echaba una llamadita ella se la atendía, DAVINSON nunca llamó, entonces no hubo necesidad de eso, no hubo necesidad porque realmente el no respondió”*

Sobre la fecha en que el demandado estuvo presente en la vida de la menor, señaló: *“hasta el momento en que él se va para Bogotá, cuando él estaba en Bogotá yo creo que llamó una vez para que le mandara fotos, ahí fue cuando yo le dije a LAURA, no LAURA si no hay plata no hay fotos ni hay nada, entonces ahí fue cuando empezaron a tildar a la niña que ella era una interesada que ella lo único que le interesaba era la plata, yo le dije de malas LAURA, de malas, pero tienen que colaborar porque la niña come, la niña viste, la niña se enferma”⁵⁶.*

Refirió que cuando el demandado se radicó en Bogotá, su ausencia fue total, *“totalmente ausente, ahí sí la única que venía de vez en cuando era la mamá y le regalaba algo”⁵⁷.*

Así mismo reafirmó el contexto conflictivo en que se desarrolló la relación de los padres de la menor. Al ser interrogada por la juez, respecto a si existía la posibilidad de que

doña MARLENY y le conté, le dije doña MARLENY, ella ya estaba viviendo en Fortul, le dije doña MARLENY por qué no saca a DAVINSON de Pamplona, usted ya se fue para Fortul, por qué no saca a ese muchacho de allá, mire que eso vamos a llegar es a una tragedia, hágame ese favor, LAURA no puede salirse porque realmente tiene la niña y ella está estudiando y no tiene para donde irse sino yo si la sacaría, ella me dijo ¡ay no! yo cómo me voy a llevar ese muchacho para Fortul, yo le dije pues llévelo para otra parte doña MARLENY él ya es un profesional y vea de el cómo se sulfura, como le pega a las puertas, como maltrata a la niña por la ventana gritándole cosas, y me dijo no doña NELLY, yo no voy a sacar a DAVINSON de allá, a mí me da mucha pena, yo le dije bueno doña MARLENY eso es cosa suya pero eso está muy dura la situación. Esa noche casualmente pasó una tragedia en Bogotá, algo intrafamiliar que una tragedia allá, entonces yo la llamé al otro día le dije doña MARLENY ¿usted vio las noticias?, ¿usted vio lo que pasó en Bogotá con ese papá que lo que le hizo a la hija y a la esposa?, ¿usted quiere que DAVINSON haga eso?, dijo no doña NELLY yo voy a sacar a DAVINSON de Pamplona, ahí fue cuando ella se lo llevo a él para Bogotá, nos hizo el favor y le hizo sobre todo el favor a él y de ahí entonces él, total silencio, desde ahí (no se entiende) hace cuanto la niña tenía como dos años y medio más o menos”

⁵⁵ A partir de récord 00:39:20 ibídem

⁵⁶ A partir del récord 00:32:23 ibídem

⁵⁷ A partir del récord 00:33:04 ibídem.

LAURA y DAVINSON hablaban pacíficamente sin entrar en discusiones, narró: *“no doctora, no, no, eso era imposible, imposible, ese canal se rompió desde el embarazo, entonces eso era imposible, no, eso era más que imposible, uno como mamá se da cuenta, yo sabía de que eso no iba para ningún lado, yo nunca se los dije porque para que uno no sea como ave de mal agüero, pero no, no, no doctora ese canal nunca, nunca, nunca funcionó”*⁵⁸.

6.5. En su oportunidad, la señora **MARLENE MARTÍNEZ MECHE**⁵⁹, madre del demandado rindió declaración en el proceso. Según su dicho la relación entre su hijo y LAURA VANESSA terminó *“por los conflictos entre ellos allá como pareja”* y sobre la fecha en que ello acaeció, reseñó⁶⁰: *“eso la relación más o menos terminó más o menos en el 2016 que mi hijo pues ya viaja, bueno en busca de, ya ha terminado su carrera universitaria, ya se ha graduado y esto y se va pues en busca de un trabajo, de una mejor calidad de vida para poderle brindar a la señora LAURA y a mi nieta...”*

Confirmó que las discusiones siempre estaban a la orden en la relación de los padres de la niña; en ese sentido manifestó que siempre le pedía a su hijo que evitara problemas con LAURA VANESSA y que DAVINSON no pudo ver a su hija desde el año 2017 pues *“ya tenía problemas con la señora ... eh la señora LAURA y eso en el cual pues yo le decía a mi hijo, no esto no vaya para evitarse él inconvenientes con la señora LAURA y así mismo me evitaba a mí como madre, dolores de cabeza y que yo estuviera angustiada (...)”*⁶¹.

La apoderada de la demandante, la interrogó⁶² para determinar si, conforme a respuesta que ofreció anteriormente de forma afirmativa, le constaba si la falta de aportes económicos condicionaba que el demandado pudiera ver o no a su hija y así respondió: *“doctora porque yo lo vivía, a mí me la dejaban ver cuando yo aportaba o me invitaban cuando yo aportaba doctora, de resto yo no podía doctora, es que yo soy es la abuela doctora, yo soy la abuela paterna doctora y he estado en todo el proceso y la señora LAURA no me puede dejar mentir”*.

Fue enfática en que DAVINSON y ella compartieron con la niña muchas fechas especiales y que ella tenía una relación cercana con su nieta SS y estuvo siempre muy pendiente de ella y de su madre. Según su dicho *“desde el momento que LAURA, la*

⁵⁸ A partir del récord 00:40:46 ibídem.

⁵⁹ Intervención a partir del récord 2:53:58 de la audiencia de que trata el artículo 373 del CGP, corresponde al Link No. 1 del archivo 050 del expediente digital de primera instancia. Coincide con el índice electrónico.

⁶⁰ A partir del récord 00:40:46 ibídem.

⁶¹ A partir del récord 00:03:10 de la audiencia de que trata el artículo 373 del CGP, corresponde al Link No. 2 del archivo 050 del expediente digital de primera instancia. Coincide con el índice electrónico.

⁶² A partir del récord 00:47:20 ibídem.

*señora LAURA quedó embarazada de mi nieta SSMG, siempre estuve en el acompañamiento de la señora LAURA, después nació mi nieta ... ahí estuve 40 días, 40 días que atendí la dieta de la señora LAURA VANESA y así mismo pendiente, pendiente de mi nieta ... porque mi hijo estaba en el proceso educativo en Bucaramanga*⁶³.

6.6. De las intervenciones aludidas, surge claro que la condición de estudiantes universitarios LAURA VANESSA y DAVINSON EDUARDO, para la época de su noviazgo y posterior embarazo, dada la dependencia de sus respectivos progenitores, fue el punto de partida de los contratiempos económicos que rodearon el desarrollo de su relación, lo cual resultó determinante en la forma como conllevaron su relación de pareja, la cual se reflejó directamente en la forma de relacionamiento con su hija SARA SALOMÉ.

También puede evidenciarse que el demandado, entre el nacimiento de su hija (25 de febrero de 2014) y la data en que resolvió trasladarse a Bogotá (20 de agosto de 2016) estuvo presente en la vida de su hija, aunque de forma irregular e intermitente, dado que la menor estaba con su madre en Pamplona, mientras que aquél estudiaba en Bucaramanga.

Así mismo quedó demostrado que las afugias económicas incidieron directamente en las continuas discusiones entre los sujetos procesales, las que en ocasiones rayaron en la violencia, lo cual provocó que la demandante acudiera a la Comisaría de Familia para obtener una medida de protección y establecer el régimen de visitas. De ello dieron cuenta los sujetos procesales y las declarantes, quienes en su condición de progenitoras, fungen primordiales para auscultar las condiciones materiales que por rebasar el ámbito privado al público permiten patentizar el aspecto volitivo que caracterizó el vínculo de sus hijos, y que trascendió a la forma como se abordó la relación con la menor de edad. Ello se reveló en que fue necesario que la madre de LAURA VANESSA se comunicara con la de DAVINSON EDUARDO para sugerirle que se llevara a su hijo de Pamplona con el fin de evitar que las peleas trascendieran y se llegaran a resultados lamentables.

Se evidenció igualmente que era imposible una comunicación civilizada entre la pareja. El inapropiado abordaje de las diferencias entre los padres de la niña y la falta de asiduidad en el cumplimiento de los compromisos económicos de MARTÍNEZ MARTÍNEZ, bien por él directamente o por su señora madre, fue canalizada por la actora a través de la interposición de barreras para que él pudiera tener contacto con su hija. Así entonces, *“si no había plata, no había niña”*, lo cual se desarrolló como un círculo

⁶³ A partir del récord 2:51:54 de la audiencia de que trata el artículo 373 del CGP, corresponde al Link No. 1 del archivo 050 del expediente digital de primera instancia. Coincide con el índice electrónico.

vicioso que finalmente fue determinante, aunque no justificable, en el comportamiento desidioso del demandado frente a la atención que debió prodigar a su hija.

En controversias como la analizada es preciso valorar el contexto en el cual se desenvuelve el ser humano, las complejas -y a veces trágicas- vicisitudes que marcan de manera determinante la vida de una persona y ello, en este caso, cobra especial relevancia pues de conformidad con dicho entorno puede señalarse que -si bien de forma insuficiente-, DAVINSON EDUARDO MARTÍNEZ MARTÍNEZ estuvo pendiente los primeros años de vida de su hija; económicamente con el apoyo de su señora madre y personalmente en los lapsos en que venía a Pamplona cuando su estudio se lo permitía. Así mismo, que la abuela paterna prodigaba atención a la menor, pero uno y otro, decidieron tomar distancia en virtud de los conflictos suscitados recurrentemente, bien por cuestiones económicas o por el mal manejo de emociones de la pareja.

Por ello puede concluirse que el abandono alegado no fue absoluto como lo exige la jurisprudencia en este tipo de eventos, pues entre 2014 y 2018 el demandado ejerció su rol de padre - sin desconocer que existieron fallas-, pero ni éstas ni su desatención desde entonces a la fecha resultan suficientes para imponerle una sanción tan drástica como la anhelada en la demanda, con las repercusiones que en el adecuado desarrollo de la infante esa circunstancia pueden generarse, en tanto y cuanto como se dejó categóricamente decantado de la mano de la jurisprudencia nacional, la institución en cita opera en dirección al favorecimiento de los exclusivos intereses de aquella y no de sus progenitores.

Considérese en ese sentido que el accionado hace una manifestación expresa del amor que siente hacia su hija y que es su deseo “*tener una relación de comunicación con mi hija y empezar un proceso de acercamiento padre e hija con el acompañamiento de ella o un tercero*”. Similar manifestación hace su abuela paterna, la señora MARLENE MARTÍNEZ MECHE, quien en su declaración fue enfática respecto del amor que profesa por su nieta.

Ahora bien, la recurrente puso especial énfasis en la apreciación probatoria respecto de los informes que obran en el plenario, mediante los cuales el Psicólogo del ICBF y la Trabajadora Social del Juzgado cognoscente, en sus respectivos momentos, entrevistaron a la menor. Si bien no hizo manifestación expresa de las resultas de los mismos, se infiere que, en su sentir, ellas podrían tener la capacidad de demostrar la ausencia total necesaria para acceder a las pretensiones de la demanda. Resulta entonces preciso volcar la atención sobre ellos, para determinar si dichos medios de prueba tienen la suficiencia anhelada para el propósito del recurso vertical.

Obra en el proceso, informe psicológico⁶⁴ practicado a la menor SSMG el 21 de diciembre de 2021, por petición del juzgado de primera instancia. La valoración estuvo a cargo del Psicólogo ALEXANDER FONTANILLA BALLESTEROS y tuvo como propósito la verificación de derechos. La entrevista, así quedó registrada:

“Entrevistador: SS, ¿cuéntame con quién vives?

Niña: R/ con mi papá y mi mamá.

Entrevistador: ¿Quién es tu papá y quien es tu mamá?

Niña: R/ Mí mamá se llama Laura Vanessa García y mi papá se llama Omar Esneider Álvarez.

Entrevistador: Repítame ¿Cómo se llama tu papá?

Niña: R/ Omar Esneider Álvarez

Entrevistador: ¿Cómo te la llevas con tú papá Omar?

Niña: R/ Muy bien, él me quiere mucho yo también lo quiero... él me cuida mucho, siempre me acompaña, yo lo quiero mucho...

Entrevistador: SS, ¿tú qué apellidos tienes?

Niña: R/ Martínez García.

Entrevistador: El apellido García, ¿Es por tu mamá?

Niña: R/ Si, por mi mamá.

Entrevistador: El apellido Martínez, ¿Por quién es?

Niña: R/ Eso es por un señor Davison, ese fue como otro papá... pero él se fue... yo ya ni me acuerdo de él...

Entrevistador: ¿Sabes quién es Davison Martínez?

Niña: R/ Yo no me acuerdo de él... creo que nunca lo he visto... solo sé que el me dio el apellido, pero yo nunca lo he visto...

Entrevistador: ¿Qué recuerdas del señor Davison Martínez?

Niña: R/ Casi nada, muy poco... creo que una vez me dio un helado cuando tenía como 3 años, pero yo no me acuerdo bien... no sé cómo es él...

(Se procede a mostrarle el registro fotográfico del señor DAVISON MARTÍNEZ el cual fue aportado en la presente petición)

Entrevistador: Mira estas fotos, ¿dime a quien reconoces?

Niña: R/ ella es mi mamá, el otro señor no sé quién es... (haciendo referencia al señor Davison Martínez)

Entrevistador: ¿te gustaría conocer al señor Davison Martínez?

Niña: R/ no, no sé quién es... yo sé que él me dio el apellido, pero él fue como otro papá que ya no está... y mi único papá es Omar, es más, yo quiero tener el apellido de mi verdadero papá... el apellido Álvarez.

Entrevistador: Entonces Sara ¿Qué quieres hacer?

Niña: R/ pues seguir viviendo con mi mamá y mi papá Omar... él es único papá que yo tengo...

Entrevistador: ¿Alguien te dijo que me dijeras todo esto?

Niña: R/ No nadie, yo siempre digo la verdad”.

El concepto valoración psicológica de verificación de derechos, así se estableció: *“La niña: SARA SALOMÉ MARTÍNEZ GARCÍA de 7 años presenta un estado de salud mental conservado sin alteraciones significativas para la edad, cuenta con documento de identidad, afiliación efectiva al sistema de seguridad social y se encuentra escolarizada, cuenta con un hogar el cual garantiza el libre ejercicio y desarrollo de sus derechos fundamentales conformado por su progenitora y padre de crianza.*

Referente a sus vínculos afectivos, se devela que la niña posee un fuerte vínculo afectivo con su progenitora y su padre de crianza ambos han velado por su cuidado y protección,

⁶⁴ Archivo 045 ValoraciónPsicológicaSaraS del expediente electrónico de primera instancia. Coincide con el índice electrónico

en entrevista psicológica la niña identifica al señor: OMAR ESNEIDER ÁLVAREZ ACOSTA como su principal figura paterna y manifiesta desconocer a su progenitor el señor: DAVINSON EDUARDO MARTÍNEZ MARTÍNEZ”.

Finalmente se recomendó *“tener en cuenta el libre pronunciamiento y opinión de la niña: SSMG en referencia a la asignación de visitas por parte de su progenitor”* con fundamento en lo previsto en el artículo 26 de la ley 1098 de 2006.

A su turno el estudio sociofamiliar practicado por la Asistente Social Grado I del Juzgado Promiscuo de Familia de Pamplona, se realizó el 15 de diciembre de 2021⁶⁵. Tuvo como objetivo *“realizar visita social al lugar de residencia de la niña SSMG, a fin de establecer sus condiciones personales familiares y económicas e indagar los aspectos relacionados con la dinámica familiar en lo que tiene que ver con su relación paterna y materna”.*

Estableció la profesional respecto de la entrevista practicada a la niña:

“en entrevista exploratoria con la niña SS manifiesta tener 7 años años de edad, y actualmente estar estudiando en el colegio la Presentación en el grado de 5 de primaria, que nació el día 25 de febrero de 2014. Refiere ser una niña feliz con su grupo familiar, que le gusta a asistir los sábados a la iglesia cristina a culto de niños, se muestra como una niña tranquila, segura de sí misma, sin comportamientos que demuestren que está siendo afectada por la situación vivida.

Al indagarle por el nombre de Davinson, dice que su mamá le dice que es su otro papá pero que ella no lo conoce, reconoce como padre al señor OMAR ESNEIDER ÁLVAREZ ACOSTA quien dice ser su amigo y a quien llama papá, que la saca a pasear, que comparte con ella, y que lo quiere mucho. Dice la menor tener otra familia que vive en Boyacá y que allá están sus abuelos, es decir los padres de Davinson.

Manifiesta que desea que Omar sea su papá verdadero dice, que quiere que él la adopte y que ella pueda viajar a todos lados con ellos, que no le gusta decirle papa a Davinson porque ella no sabe quién es, y que es OMAR quien la consiente, la saca a pasear y está pendiente de ella”.

Y su concepto fue del siguiente tenor:

“La niña SSMG, de 7 años de edad, se ubica en una familia extensa, siendo su madre y el señor Omar Esneider Álvarez Acosta, los encargados del cuidado, crianza y protección y son los garantes de las necesidades básicas de la niña, su progenitor el señor DAVINSON EDUARDO MARTRINEZ, ha sido persona ausente durante el proceso de crianza de la niña SS desde el año 2016.

La niña ... es una niña que está asociada al amor y apoyo parental con la existencia de una autoridad adulta controladora, en este caso sus padres, si bien es así que refiere la menor al señor OMAR ESNEIDER (su papá), es una niña adaptada a la situación, no muestra signo de ser una niña maltratada, al contrario es una niña que se muestra feliz junto a su núcleo familiar vigente, tampoco muestra estar afectada emocionalmente.

Posee habilidades de comprensión verbal, presenta habilidades normales de organización

⁶⁵ Archivo 048 InformePsicosocialPrivacionPatrai202100089 del expediente electrónico de primera instancia. Coincide con el índice electrónico.

perceptual y velocidad de procesamiento, no se evidencia un indicador que pueda poner en riesgo la integridad de la menor.

Las condiciones socio-ambientales y afectivas que rodean a la menor ..., son adecuadas, cuenta con el cuidado, y la atención directa de su madre las 24 horas del día, en razón a que la señora LAURA ejerce su trabajo en el mismo sitio donde reside, así como la del señor OMAR ESNEIDER quienes trabajan en procura de garantizarle a la niña un buen desarrollo infantil tanto en lo físico, lo cognitivo, lo afectivo, y lo social.

La niña se encuentra escolarizada, su desempeño académico es excelente según refiere su progenitora.

En cuanto a una relación paterno filial, no existe, SS quedó al cuidado de su madre desde los dos años y medio de edad, el progenitor es ausente desde al año 2016, no hay una comunicación siquiera de manera eventual vía telefónica del padre con la menor, no existe apoyo económico de su padre biológico, siendo su madre y su esposo quienes actualmente suplen todas las necesidades de la niña ... Igualmente están ausente las relaciones con el grupo familiar del señor Davinson, no se han preocupado por el bienestar de la niña Sara, no mantienen ninguna clase de comunicación.

En cuanto a las relaciones interpersonales del grupo familiar de SS, se evidencia una buena comunicación y vínculos afectivos fuertes, la resolución de conflictos es asertiva, se evidencia una dinámica familiar basada en el buen trato, comunicación, roles de crianza y proveeduría económica compartida, comparten espacios en familia. Las decisiones en el hogar se toman de manera compartida.

Vuelta la vista sobre dichos medios suasorios, se advierte que sus resultados son concluyentes en tanto y cuanto demuestran que SS es una niña cuyos derechos se encuentran protegidos y el marco familiar en el que se desenvuelve, conformado por su madre y su esposo (OMAR ESNEIDER ÁLVAREZ ACOSTA), que se caracteriza por el amor y el afecto siendo palpable que está rodeada de cuidado y bienestar, garantizando de esa forma la satisfacción de sus necesidades.

En relación con DAVINSON, los informes son coincidentes en señalar de forma general que la niña manifiesta saber que es “*otro papá*”, que le dio el apellido, que se fue y que no se acuerda de él. Esto es, distingue precariamente su existencia y sobrepone el vínculo que la une con OMAR ESNEIDER ÁLVAREZ ACOSTA, a quien reconoce como figura paterna, reconociéndolo como su padre de crianza. Manifiesta su deseo de llevar su apellido “*que él la adopte y que ella pueda viajar a todos lados con ellos*”.

En este punto es preciso recordar, que los niños, niñas y adolescentes tienen el derecho a ser escuchados, a formarse su propio juicio y a que sus opiniones sean tenidas en cuenta en todas las decisiones que los afecten o los involucren. Sin embargo, tal y como se indicó en el acápite 5.1.2. de esta providencia, ese derecho “*no es absoluto, pues tal prerrogativa tiene límites, en función de sus capacidades evolutivas y, por lo tanto, las autoridades o los adultos, no están obligados –definitivamente- a hacer lo que los niños digan o manifiesten*”⁶⁶.

⁶⁶ T 607 de 2019.

En el caso concreto, las manifestaciones y anhelos de la menor, consignados en los informes analizados, son sin lugar a dudas comprensibles en la medida en que, tal y como quedó demostrado con la prueba testimonial⁶⁷ y el interrogatorio de parte de la demandante, ella y OMAR ESNEIDER iniciaron una amistad en el 2017, esto es cuando la niña contaba con tres años de edad, relación que se materializó en un vínculo matrimonial, por lo que la menor prácticamente desde que tiene uso de razón ha visto representada la figura de autoridad parental en él. Sus declaraciones de cariño hacia él se muestran auténticas.

También es fácil comprender que en virtud de la edad en que la niña compartió por última vez con DAVINSON EDUARDO, esto es, hasta los 3 años aproximadamente, no lo recuerde ni lo reconozca en fotografías, sumado al hecho de no ha tenido refuerzos en tal sentido⁶⁸.

Con todo, para esta Judicatura dichas probanzas no demuestran el abandono absoluto del demandado en la vida de su hija. Tampoco los deseos y manifestaciones de SS allí consignados son determinantes para provocar la revocatoria del fallo apelado, por la

⁶⁷ A partir del récord 00:11:27 de la audiencia de que trata el artículo 373 del CGP, corresponde al Link No. 1 del archivo 050 del expediente digital de primera instancia. Coincide con el índice electrónico. La señora NELLY GARCÍA, en su declaración señaló: *“Juez: desde hace cuánto el compañero, el esposo de su hija asumió el señor ESNEIDER este rol paterno frente a SS. NELLY: pues el señor, o sea el esposo de mi hija, él vivía como arrendado en la casa, mi hija le arrendó una habitación y ellos fueron amigos; desde ese momento pues la niña buscaba como un calor paternal y ella era muy apegada a él. Juez: ¿Cuándo? discúlpeme que la interrumpa, es para que me pueda ubicar en tiempo, ¿cuándo empezó esa situación? ¿Cuándo empezó a darse esa relación entre ESNEIDER y SS? NELLY: más de cuatro años. Juez: hace más de cuatro años ¿o cuando la niña tenía cuatro años? NELLY: no, no, desde que la niña tenía más o menos dos años. Juez: empieza en el marco de una amistad me dice usted. NELLY: si una amistad, ella pues buscaba como calor ¿no? usted sabe que las niñas siempre buscan como la parte, buscar ese calor paternal, y él llegaba y, yo me daba cuenta en las vacaciones porque coincidía que yo salía a vacaciones y los estudiantes aún estaban los estudiantes de Pamplona ahí, entonces yo me daba cuenta, yo veía que el joven por ejemplo, llegaba y hacía gelatina y le daba a la niña su porción de gelatina, que de pronto el salía y tome S que esta manzana, ... entonces ella le empezó como a ¿si me entiende? a coger cariño y cuando se le celebraba el cumpleaños LAURA los invitaba a la partida de torta y él era el que estaba ahí, entonces ella empezó como a cogerle ese cariño y entonces crearon ese vínculo o sea fue un vínculo muy bonito que empezó como una amistad hasta llegar el punto cuando LAURA ya empezó a ser novia de él, que ella misma le dijo o sea eso es triste lo que le voy a decir doctora, pero la niña le dice a ESNEIDER ¿yo le puedo decir papá?, o sea eso es algo muy duro para uno, ¿sí? eso es algo que le parte a uno el corazón que un niño le diga de pronto a un amigo le puedo decir papá ¿si me entiende? y desde ese momento cuando yo hablo con ESNEIDER me dice doña NELLY desde ese momento la niña me creó una atadura, o sea, me desgarró el alma ¿si me entiende?, o sea, dije no, ésta va a ser mi hija, él le dijo claro mamita usted me puede decir papá y desde ese día ella le dice papi y es el papá.*

⁶⁸ A partir del récord 00:53:14 de la audiencia contentiva en el archivo 035 del expediente digital de primera instancia. Coincide con el índice electrónico. La demandante en su interrogatorio de parte manifestó: *“pues yo le he mostrado fotos y le digo usted se acuerda quien es él y me dice que no, entonces yo tampoco me voy a poner a decirle mire él es, porque no quiero que ella extrañe a una persona que nunca ha estado doctora, o sea crearle a ella una esperanza que nunca va a pasar es decir si ya nos pasó cuando ella estaba muy pequeña (...)”.*

elemental razón de que su corta edad le impide tener consciencia y capacidad suficientes de comprender las implicaciones que el rompimiento del vínculo con su padre traerían para su desarrollo.

En estricto sentido, la interpretación de la causal segunda del artículo 315 del C.C. exige que su valoración se realice con fundamento en los hechos precedentes o antecedentes a la presentación de la demanda. Es igualmente cierto que en el caso bajo estudio lo que se pretende garantizar son los derechos de la menor más allá de los intereses de sus padres y teniendo en cuenta la actitud proactiva y el interés que ha demostrado el demandado en ejercer en adelante cumplidamente sus deberes en pro de garantizar los derechos fundamentales de su menor hija, no puede ser la administración de justicia quien obstaculice ese ejercicio y de contera prive a la menor de gozar del derecho a tener una familia y a no ser separado de ella.

En tal virtud, la negativa a la privación de la patria potestad del demandado, sumado a las medidas adoptadas en primera instancia para facilitar el acercamiento y asegurar la satisfacción del derecho fundamental de la menor a tener una familia y a no ser separado de ella, a través del acercamiento y consecuente fortalecimiento del contacto entre la niña y su padre DAVINSON EDUARDO, garantiza su interés superior.

Dicho de otra forma, privar de la patria potestad al demandado, conspira contra el derecho que tiene SSMG a contar con el amor, el acompañamiento, la dirección de su padre, quien de su manifestación tanto en la contestación de la demanda como en el interrogatorio se muestra dispuesto plenamente a cumplir con sus obligaciones con ella, lo que implica cuidar, asistir y proteger a la menor desde el punto de vista físico, psicológico, afectivo, intelectual, ético, social a través del ejercicio y goce efectivo de sus derechos, lo cual no tiene que menguar el lazo forjado en razón de la convivencia entre la menor y OMAR ESNEIDER ÁLVAREZ ACOSTA, quien con el amor y cuidado prodigados, reforzará la protección integral del conjunto de sus derechos fundamentales a través del bienestar y desarrollo integral de la menor, privilegiando su interés superior.

Dentro de esos precisos confines, no se percibe necesario por la Colegiatura abordar a espacio el restante material probatorio testimonial, integrado por declaraciones de actora y accionado, pues ningún aporte de superior entidad jurídico probatoria al que se deja examinado connotan, más allá de reiterar, cada uno desde la perspectiva de la parte a la cual respalda con su dicho, las posiciones opuestas de los interesados en las resultas del proceso; lo claro del detallado estudio de todas las evidencias acopiadas, en su conjunto y desde la óptica de la sana crítica, es que el panorama de ahí derivado describe la situación de una pareja de jóvenes universitarios que en el seno de su

noviazgo afrontaron el embarazo de LAURA VANESA, sin el soporte económico ni de madurez (atendidas sus edades) requeridos para la asunción de las responsabilidades recíprocas consustanciales a la paternidad y maternidad.

Fue con el concurso de sus respectivas madres, que intentaron soluciones que desafortunadamente no se concretaron por las razones que toda la prueba testimonial informan; la accionante resolvió dedicarse al cuidado de la niña con sacrificio de sus iniciales proyectos profesionales, que reemplazó por el adiestramiento de la misma naturaleza que expuso en su versión ante la *a quo*; el demandado prosiguió hasta culminar su carrera universitaria y por ello no compartió vida con su pareja y la niña, durante el lapso ya precisado; circunstancias que como lo resaltó la señora juez de primer grado y lo prohíja esta Sala, no pueden considerarse como bastante justificación para que se desentendiera de sus obligaciones con su hija.

A ello contribuyó, además, la difícil relación de pareja ya expuesta a plenitud, y la intervención de la propia mamá de LAURA VANESA, quien según su propio dicho validado en el proceso, propendió sin éxito al comienzo pero sí al final de su actuación en esa dirección, que DAVINSON abandonara Pamplona; sin que tampoco por esas motivaciones de parte de este Tribunal se pretenda justificar completamente la omisión del padre de la niña, de estar atento a su situación y propender por, en la medida de sus condiciones, a la satisfacción de sus múltiples necesidades; en el mismo contexto, la mima señora NELLY ARIAS, expresó que en su condición de progenitora de LAURA VANESA exigió que mientras a instancias de DAVINSON y su familia no se hicieran desembolsos económicos para SS, no habría autorización para que tuvieran acceso o comunicación con la menor.

Aspectos todos que conducen a la conclusión a la que arribó la *a quo*, acogida y compartida en esta instancia, de que si bien es cierto DAVINSON no ha sido el mejor modelo de padre de la niña, también lo es que no connota esa actitud dentro de los precisos confines fácticos debidamente acreditados en este diligenciamiento, el absoluto abandono de la menor indispensable para la prosperidad de las pretensiones de la actora; reitera la Sala el llamado que se hace en el fallo censurado, para que el entorno todo familiar de SSMG, paterno y materno, en toda la extensión que se hizo manifiesta aquí, propenda por que la propuesta y disposición del demandado (y en lo pertinente, su mamá y restante familia) de recuperar el tiempo y espacios ya superados en relación con la niña, en los escenarios económico pero principalmente afectivo y de cuidado, se logren efectivizar en tanto y cuanto será en manifiesto beneficio de la niña que ello se alcance, sin que de otro lado, el núcleo de familia compuesto por LAURA MARCELA, OMAR ESNEIDER y la menor, haya de asumir mengua alguna en la alegada y probada

cohesión que como grupo han construido favorablemente y en especial para la niña.

No se avizora en lo más mínimo, que atendidos los hechos debidamente probados, devenga descartable, camino a las prevalentes garantías de la menor SSMG, alguna de las dos relaciones de la índole que se analiza, cuando por el contrario su conjunción se evidencia claramente ajustada al interés superior de que está asistida y que esta Colegiatura, al unísono con la funcionaria de primer nivel, advierte asegurado; desde luego, que de incurrir el demandado en incumplimiento de esas obligaciones que con vehemencia reclama poder asumir, las acciones judiciales que resulten procedentes para su reivindicación en cabeza de la niña y/o su progenitora, y demás instancias que constitucional y legalmente ostenten deberes para su garantía, habrán de ser ejercidas.

Por las razones ya expuestas, enfocadas principalmente a garantizar ese interés superior de la niña, se confirmará en su integridad la sentencia apelada; se condenará en esta instancia, de conformidad con los numerales 1, 3 y 8 del artículo 365 del C.G.P.; como agencias en derecho en favor del demandado, se fijan por el Magistrado Sustanciador (artículo 366, numeral 3, ibídem), en un (1) salario mínimo mensual legal vigente, al tenor del numeral 1, artículo 5, Acuerdo PSAA16-10554 de agosto 5/16, emanado del Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, la Sala Única de Decisión del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA**, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Pamplona, en audiencia celebrada el 13 de enero de 2022 dentro del proceso de **PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD** adelantado por **LAURA VANESA GARCÍA ARIAS** en contra de **DAVINSON EDUARDO MARTÍNEZ MARTÍNEZ**.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante y en favor del demandado, conforme se indicó *ut supra*; como agencias en derecho, se fijan por el Magistrado Ponente en una suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

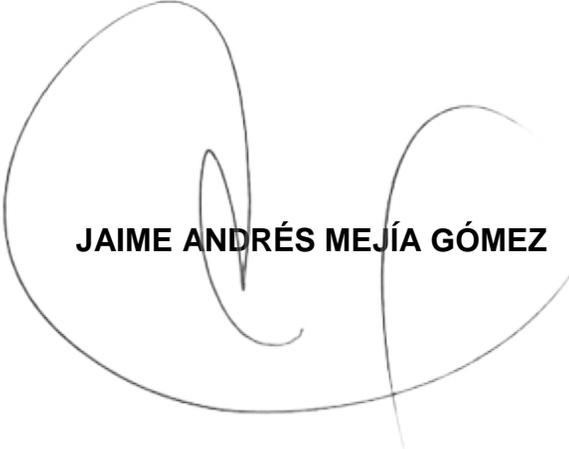
TERCERO: DEVOLVER, en su oportunidad, la actuación al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

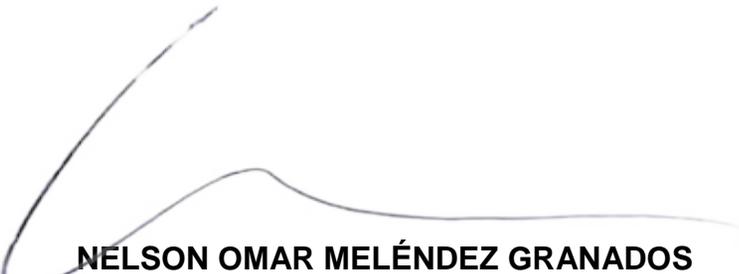
Los Magistrados,



JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO



JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ



NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS

Firmado Por:
Jaime Raul Alvarado Pacheco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
003
Tribunal Superior De Pamplona - N. De Santander

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: **91a04aaeae2378296e609bd4ca2d7c70d29c7e94ab96ec060a4ea0aa460ed5b**

Documento generado en 24/04/2023 03:37:35 PM

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