



AUTO INTERLOCUTORIO No. 174

Popayán, diecinueve de Marzo de dos mil veintiuno

REFERENCIA: INCIDENTE DESACATO

REF: ACCIÓN DE TUTELA

ACCIONANTE: ANDREA KARINA BALLAGAN ESTRADA en representación de los menores DANIEL y VALENTINA MEDINA BALLAGAN.

ACCIONADO: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ZONAL POPAYAN, vinculados FERNANDO ERNESTO MEDINA ÑAÑEZ, COMISARIA DE FAMILIA DE POPAYÁN, FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, JUZGADO 3º DE FAMILIA

RAD. 190013105002-2020-00175-00

ASUNTO

Se pronuncia el Despacho sobre la solicitud de INCIDENTE DE DESACATO presentada por la señora ANDREA KARINA BALLAGAN ESTRADA en representación de los menores DANIEL y VALENTINA MEDINA BALLAGAN, por incumplimiento a sentencia de tutela en Primera instancia No. 55 del 10 de Noviembre de 2020, complementada por la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Circuito de Popayán, el 19 de Enero de 2021.

ANTECEDENTES FÁCTICOS

1.- El Juzgado mediante sentencia de tutela en Primera instancia No. 55 del 10 de Noviembre de 2020, dispuso:

“PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la presente acción de tutela presentada por la señora ANDREA KARINA BALLAGAN ESTRADA, que se identifica con cédula de extranjería No. 383.633, a nombre de sus hijos menores DANIEL MEDINA BALLAGAN que se identifica con NUIP. 1.061.748.432 y VALENTINA MEDINA BALLAGAN que se identifica con NUIP 1.029.620.504 en lo que respecta a la controversia de la custodia y cuidado personal de los menores, atendiendo las razones expuestas en esta acción constitucional.

SEGUNDO. TUTELAR los derechos fundamentales a la dignidad, al interés superior de los menores, el derecho a tener una familia y no ser separados de ella, por lo que se dispondrá que, en el término de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia, el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR en su competencia lleve a cabo un efectivo, periódico y adecuado seguimiento de los menores a fin de constatar que se encuentran en un ambiente seguro y adecuado, aún bajo la custodia de la madre, y en caso contrario se adopten las medidas necesarias para conjurar toda situación que ponga en riesgo la efectividad de sus derechos fundamentales. De las actuaciones surtidas remitirá copia a las autoridades jurisdiccionales competentes.

TERCERO. INSTAR a los señores ANDREA KARINA BALLAGÁN ESTRADA y FERNANDO ERNESTO MEDINA ÑAÑEZ para que presten toda la colaboración al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR a efecto de que pueda llevarse el seguimiento de la situación de los menores.

CUARTO: NOTIFICAR por el medio más idóneo a los interesados la decisión tomada, advirtiendo que contra la misma procede la impugnación dentro de los tres (3) días siguientes al acto de notificación.



República de Colombia

Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán

QUINTO: REMITIR a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso que no fuere impugnada esta providencia.”

2.- Por otro lado la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Circuito de Popayán, al resolver Impugnación presentada por la señora ANDREA KARINA BALLAGAN ESTRADA, en decisión del 19 de Enero de 2021, resolvió:

“**PRIMERO: ADICIONAR** la parte resolutive de la sentencia proferida el 10 de noviembre de 2020 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán, objeto de impugnación, en el sentido de: **ORDENAR** a la **COMISARIA DE FAMILIA MUNICIPAL DE POPAYÁN**, para que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, imparta trámite dentro de su competencia, al proceso administrativo de restablecimiento de derechos de los menores Valentina y Daniel Medina Ballagán, que le fuere remitido por el ICBF, de conformidad con los artículos 86 de la Ley 1098 de 2006 y 7° del Decreto 4840 de 2007, por lo antes expuesto.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo restante la sentencia de primer grado, objeto de impugnación, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: NOTIFICAR este fallo a las partes por el medio más expedito, según lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: REMITIR oportunamente este expediente, a la Corte Constitucional para la eventual revisión del presente fallo de tutela.”

3.- La parte actora señora ANDREA KARINA BALLAGAN ESTRADA, el 8 de marzo de 2021, interpretando que las accionadas no habían dado cumplimiento a lo ordenado por el Despacho y la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Circuito de Popayán, presentó solicitud de incidente de desacato.

4.- Mediante Auto interlocutorio No: 136 del 9 de marzo de 2021, se ordenó oficiar a la COMISARIA DE FAMILIA DE POPAYÁN y al Representante legal del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ZONAL POPAYAN, para que hicieran cumplir la orden de tutela y también se le corrió traslado al señor FERNANDO ERNESTO MEDINA ÑAÑEZ, padre de los menores DANIEL y VALENTINA MEDINA BALLAGAN, a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y al JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE POPAYÁN.

5.- El INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ZONAL POPAYAN, allega respuesta vía correo electrónico, el 12 de Marzo de 2021, expresando que ha hecho el seguimiento ordenado a los menores de edad DANIEL y VALENTINA MEDINA BALLAGAN en el sitio actual de residencia de la Abuela materna señora DAMARIS ÑAÑEZ, anexando los informes de dichos seguimientos realizados: el 25 de enero de 2021 y el 24 de febrero de 2021, de los cuales ha enviado copia al Despacho.

Dentro de las conclusiones expresa que:

“En el momento, y atendiendo a la información que suministra el señor Fernando Medina, se infiere que los niños se encuentran con garantía de derechos en el hogar paterno en lo que respecta a salud, educación, protección y afecto. No obstante se hace necesario que los padres mejoren sus canales de comunicación para que puedan establecer acuerdos relacionados con el ejercicio de las pautas de crianza con sus hijos.

Del mismo modo, el mejoramiento de la relación entre los padres contribuirá al bienestar de DANIEL y VALENTINA toda vez que permitirá el fortalecimiento del vínculo afectivo entre los padres y los niños.”



Estima que el ICBF ha dado cabal cumplimiento a la orden impartida en la acción de tutela de la referencia, tanto en primera como en segunda instancia y de ninguna manera ha negado el acceso a la administración de justicia, pues se debe tener en cuenta que existen normas especiales que regulan el tema de violencia intrafamiliar, por lo tanto, no hay lugar a continuar con el trámite del incidente de desacato propuesto por la peticionaria y en ese sentido, solicita que se proceda con el cierre del mismo.

6.- La COMISARIA DE FAMILIA allega una primera respuesta vía correo electrónico, el 12 de Marzo de 2021, aportando INFORME PSICOLOGICO de visita realizada a los menores VALENTINA y DANIEL MEDINA BALLAGAN, el 11 de marzo de 2021, suscrito por la Psicóloga LORENA EUGENIA GUZMÁN JORDÁN, que concluyó:

*“Los anteriores conceptos profesionales permiten corroborar, que los mentados NNA, residentes con su padre y abuela paterna, **NO SE ENCUENTRAN EN RIESGO O PELIGRO FÍSICO O PSICOLÓGICO**, capaz de generarles un perjuicio serio e inminente. se concluye que el contexto familiar, es funcional, que la familia cumple con el entorno saludable hacia los NNA, se evidenció en la visita, que se les garantizan el cumplimiento de las funciones que desarrollan a diario, satisfacción de sus necesidades biológicas, psicológicas, morales y sociales necesarias para el desarrollo saludable de los NNA.”.*

Señala que, no existe incumplimiento al fallo de tutela por parte de la Comisaría de Familia, toda vez que lo que se pretende con el trámite del incidente es que se restituya la custodia a la madre y el trámite que realiza la Comisaría de Familia, no contempla dilucidar, ni definir, ni resolver quien debe permanecer con los niños. Por el contrario, se va a determinar si hubo actos de violencia intrafamiliar, quien los ejecutó, en qué momento y si efectivamente son víctimas Daniel y Valentina Medina Ballagán y proceder a dictar la medida de protección definitiva.

Aclara que; la Ley 640 de 2001, El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, al otorgar la custodia de los niños a la madre, cumplió con el requisito de procedibilidad. En consecuencia, todo incumplimiento a esa decisión, que es consecuencia de una conciliación, debe dirimirse ante el Juez de Familia y no como se pretende que la Comisaría de Familia, restituya la custodia a la madre, como efecto de la violencia intrafamiliar, en la que aparece como indiciada la progenitora, Andrea Karina Ballagán Estrada.

Argumenta que, ha sugerido en reiteradas oportunidades a la incidentante, de manera escrita que iniciara el proceso respectivo ante el Juez de Familia, haciendo caso omiso a esa indicación.

Posteriormente el martes 16 de marzo de 2021, allega copia de acta de diligencia de audiencia de que trata el artículo 12 de la ley 294 de 1996 modificado por el artículo 8º de la ley 575 del 2000 y 1257 de 2008, dentro de la medida de protección contra la violencia intrafamiliar en la que aparecen como partes los señores FERNANDO ERNESTO MEDINA ÑAÑEZ y ANDREA KARINA BALLAGAN ESTRADA, quienes comparecieron con sus apoderados, luego de las intervenciones de cada una de las partes, resolvió:

“En conclusión, la Comisaría de Familia, con el respaldo de lo narrado antes, se abstiene de dictar una medida de protección definitiva, en el caso de la violencia intrafamiliar, hasta tanto no se de aplicación estricta al Decreto 4799 de 2011. En lo que refiere a la custodia, tenencia y cuidado personal de los niños, la Comisaría de Familia, no es competente para resolver ese punto, toda vez que sobre el mismo ya hubo un pronunciamiento por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, quien tiene la misma competencia nuestra en eventos de custodia y que como se dijo y se reitera, el camino jurídico, en caso de incumplir lo acordado es el Juez de Familia. Por otra parte y con



los dictámenes de profesionales en el tema, se concluye que Daniel y Valentina Medina Ballagán, no se encuentran en inminente peligro. Corresponde a su progenitora enervar y probar lo dicho por el equipo interdisciplinario del ICBF en su momento y ratificado por la Psicóloga de la Comisaría de Familia, se recomienda a los padres, en aras de proteger los derechos de sus hijos y tal como lo argumenta el señor Fernando Ernesto Medina Ñañez, no se opone a que sus hijos compartan con su madre y lleven una relación sana de respeto y que los procesos que se tramiten en adelante los dejen en manos de sus asesores y que reine la concordia, el respeto, la tolerancia para con sus hijos.”.

7.- La FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, allega escrito vía correo electrónico, el 12 de Marzo de 2021, haciendo un recuento de lo actuado en este asunto, expresando que la Dirección Seccional Cauca, no es la obligada a cumplir la orden impartida en los fallos de tutela de primera y segunda instancia de la tutela de radicado 2020-00175-00; sino la COMISARIA DE FAMILIA MUNICIPAL DE POPAYAN y el ICBF- ZONAL POPAYAN, entidades que dentro sus competencias, deben adelantar el PROCESO ADMINISTRATIVO DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS de los niños Valentina y Daniel Medina Ballagán, de conformidad con la ley 1098 de 2006 y el Decreto 4840 de 2007.

Por lo que solicita, se desvincule a la Dirección Seccional Cauca, del Incidente de Desacato promovido por la señora Andrea Karina Ballagán Estrada.

8.- El señor FERNANDO ERNESTO MEDINA ÑAÑEZ y el JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, ante el traslado de los escritos del incidente, no realizaron manifestación alguna.

CONSIDERACIONES

En nuestro ordenamiento jurídico, es el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, que se ocupa de la figura del desacato y expresa:

"La persona que incumpliere una orden de tutela de un juez proferida con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental, y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción".

De la norma transcrita se colige claramente que la finalidad del desacato es conseguir el cumplimiento de las sentencias de tutela, con el fin de garantizar la efectiva protección de los derechos fundamentales de quienes solicitan su protección, pues ante el incumplimiento total o parcial de las órdenes impartidas en la sentencia de tutela, el afectado puede acudir ante el juez de primera instancia que impuso la orden, por la falta de materialización de la misma, para solicitar el cumplimiento total de la sentencia y asegurar que el derecho sea íntegramente protegido, para lo cual debe iniciar un trámite incidental para establecer si hay lugar o no a imponer la sanción por desacato.

CASO CONCRETO

De las pruebas allegadas al expediente se puede apreciar claramente que las accionadas han realizado las gestiones correspondientes para dar cumplimiento a lo ordenado por este Despacho y la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Circuito de Popayán.



República de Colombia

Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán

En virtud de lo anterior, se puede concluir, que no se observa por parte del Despacho conductas negligentes o abiertamente omisivas por parte de las accionadas y por el contrario se nota que han realizado diferentes trámites y gestiones para dar cumplimiento a lo ordenado en sentencia de tutela de Primera instancia No. 55 del 10 de Noviembre de 2020, complementada por la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Circuito de Popayán, en decisión del 19 de Enero de 2021.

En consecuencia el Despacho se abstendrá de iniciar trámite del incidente de desacato y de imponer sanción alguna a los Representantes legales de la COMISARIA DE FAMILIA DE POPAYÁN y del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ZONAL POPAYAN, por incumplimiento a los fallos de tutela previamente mencionados, en el Incidente de Desacato, propuesto por la señora ANDREA KARINA BALLAGAN ESTRADA.

Por lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN,
RESUELVE:

PRIMERO: ABSTENERSE de dar trámite al incidente de desacato y de imponer sanción alguna a los Representantes legales de la COMISARIA DE FAMILIA DE POPAYÁN y del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ZONAL POPAYAN, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído, en el incidente de desacato promovido por la señora ANDREA KARINA BALLAGAN ESTRADA.

SEGUNDO: DISPONER el archivo del expediente.

TERCERO: CANCELAR radicación en Programa de Gestión Judicial Justicia Siglo XXI.

CUARTO: NOTIFICAR por el medio más idóneo a los interesados el contenido de lo aquí decidido.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE



GUSTAVO ADOLFO PAZOS MARIN
Juez

FLM

CERTIFICO
QUE EL AUTO ANTERIOR, FUE NOTIFICADO POR ESTADO No. **044**, FIJADO HOY, **23 DE MARZO DE 2021**, EN LA SECRETARIA DEL JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYAN A LAS 8:00 A.M.

Secretario

