



**JUZGADO SEGUNDO PROMISCO DE
FAMILIA**

GUADALAJARA DE BUGA

Edificio Condado Plaza

Calle 7 No. 13-56 Of. 411. Tel. (2) 2369017. j02fcbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

SENTENCIA N° 055

JUZGADO SEGUNDO PROMISCO DE FAMILIA

Guadalajara de Buga (V), cinco (05) de agosto del
año dos mil veinte (2020).

I.- FINALIDAD DE ESTA PROVIDENCIA:

Dictar sentencia dentro del proceso Verbal de Privación de la Patria Potestad propuesto por la Defensora del I.C.B.F. en representación de la menor KEILLY SARAY CALDEORN HERNANDEZ hija de la señora LUZ DARY HERNANDEZ ZAPATA, y en contra del señor PEDRO ALEXANDER CALDERON LEYTON.

II.- HECHOS:

1. Refiere la demanda que la señor LUZ DARY HERNANDEZ ZAPATA sostuvo relaciones con el señor PEDRO ALEXANDER CLADERON LEYTON desde el año 2005 hasta enero de 2008.

2. Que producto de la convivencia con el señor ALEXANDER CALDERON LEYTON, nació Keilly Saray , el día 18 de septiembre de 2007.

3. Afirma la señora HERNANDEZ, que estando separada del señor Pedro Alexander y por solicitud del hermano del señor, de nombre Gustavo Leyton, la niña visitaba a los tíos y almorzaba todos los días con ellos y el padre.

4. Informa la señora Hernández, que el día 27 de febrero de 2015, como era costumbre la niña almorzó en casa de los tíos, después la llevo a la casa de la señora que la cuidaba y en la noche le

comento que la niña le había dicho que por secarse duro le había salido sangre de sus partes íntimas para que ésta la examinara.

5. La señora LUZ DARY al desvestir a la niña, se encontró con que su ropa interior también tenía sangre; para el día siguiente la niña le contó que su padre le había lastimado con sus genitales, por lo cual la llevo al hospital por urgencias donde le informaron que había sido abusada.

6. Que luego de entablada la respectiva denuncia, el señor PEDRO ALEXANDER CALDERON LEYTON, fue capturado en marzo de 2015 y el 17 de junio de 2016 el Juzgado Segundo Penal del Circuito con funciones de conocimiento de buga, profirió la sentencia condenándolo como autor responsable del delito de ACCESO CARNAL ABUSIVO AGRAVADO, condenándolo a pena de prisión de 234 meses, al reunirse en su contra la prueba necesaria para condenar.

III.- PRETENSIONES:

Solicita el demandante declarar en sentencia:

1. Privar al señor PEDRO ALEXANDER CALDERON LEYTON, de la patria potestad que tiene sobre su hija HEILLY SARAY CALDERON HERNANDEZ.

2. Que se radique de manera exclusiva el ejercicio de la patria potestad de la niña KEILLY SARAY CALDEORN HERNANDEZ, en cabeza de su progenitor la señora LUZ DARY HERNANDEZ ZAPATA.

3. Que se inscriba la sentencia en el Registro Civil de Nacimiento de la niña KELLY SARAY CALDERN HERNANDEZ.

4. Que se condene en costas al demandado en caso de oposición.

IV.- DESARROLLO PROCESAL:

Mediante auto No. 10108 del 26 de septiembre de 2019, se admitió la presente demanda ordenándose notificar al demandado y al señor Procurador Noveno de Familia para que intervenga como parte en pro de los derechos de la menor KEILLY SARAY CALDERON HERANDEZ, se ordenó citar a los parientes cercanos por línea materna y paterna,; así mismo se reconoció personería jurídica al apoderado y se ordenó visita domiciliaria por parte de la Trabajadora Social de este Despacho.

V.-EL TRABAMIENTO DE LA RELACIÓN JURÍDICA PROCESAL

El día 16 de diciembre de 2019 fue notificado el señor Procurador Noveno de Familia, quien no se opuso a las pretensiones de la demanda. (folio 55). Así mismo el demandado PEDRO ALEXANDER CALDERON LEYTON, fue notificado por aviso el día 15 de enero de 2020, quedando surtida el día 16 de enero de 2020, sin que allegará contestación alguna respecto a los hechos y pretensiones de la demanda.

De la visita socio familiar realizada, por parte de la trabajadora social de este juzgado, se corrió traslado a las partes mediante auto No. 286 del 25 de noviembre de 2019, sin que se allegara manifestación alguna por las partes.

Mediante auto No. 226 del 10 de marzo de 2020, se decretaron las pruebas documentales en este asunto, y se ordenó que una vez ejecutoriado el mismo, se pasara a despacho para proferir sentencia anticipada, conforme a lo dispuesto en el artículo 2º del Código General del Proceso.

Una vez concluidas las etapas procesales pertinentes, sin que en el trámite se avizore vicio alguno que conlleve a la nulidad total o parcial de lo actuado, se procede a dictar sentencia que a derecho corresponda dentro del presente proceso, siendo necesario tener en cuenta las siguientes,

VII.- CONSIDERACIONES:

1. Los presupuestos procesales:

Como preludeo de las motivaciones jurídico procesales de esta providencia, es imperioso determinar, a efecto de armonizar la válida constitución normal de un proceso, los llamados presupuestos procesales. Tales presupuestos son: la competencia del Juez, que es llamado a intervenir con plena facultad para decidir el asunto debatido; capacidad del demandante y el demandado para ser parte o sujetos de derecho y para comparecer en juicio y por último la demanda en forma. Tópicos estos que se encuentran verificados por el Despacho así:

Este Juzgado está revestido de la competencia para conocer tramitar y fallar este asunto esencialmente por dos factores. i) *El objetivo*, es decir aquel relacionado con el objeto y en cuanto a su propia naturaleza; ii) El territorial, el cual está ligado a la relación que existe entre la vecindad de los menores de cuyo derecho se trata y del demandado determinado.

La demandante demostró el interés jurídico que le asiste para ser parte de este asunto, en su calidad de progenitora de la menor KEILLY SARAY HERANDEZ CALDERON tal y como se desprende del Registro Civil de Nacimiento aportado con la demanda y visible a folio 1; así mismo, quedó claro desde el preludeo del juicio la calidad de progenitor en que fue vinculado el demandado, es decir, los sujetos procesales tienen capacidad para ser parte y para comparecer al contradictorio, habida cuenta que son personas naturales con plena autonomía legal.

Finalmente, el libelo reúne los requisitos exigidos por las disposiciones del Código General del Proceso, es por ello que con seguridad dígase no existe improcedencia formal y el trámite dado fue el establecido en la norma adjetiva, es decir hay demanda en forma.

Por entonces, reunidos los anteriores requisitos que no dúdese en afirmar son indispensables para poder dar solución firme a este litigio, queda el camino expedito para que la jurisdicción del Estado aborde el fondo del debate, tarea que emprende a renglón seguido.

2.- De los derechos prevalentes de los niños:

Debemos resaltar que la Constitución Política reconoce el valor y la fragilidad de los menores, y por ello establece expresamente sus derechos fundamentales y la obligación familiar, social y Estatal de prodigarles asistencia y protección por su condición de incapaces.

Uno los derechos fundamentales de los niños es el de tener una familia, a no ser separados de ella, al cuidado y al amor que deben merecer. La familia, núcleo fundamental e institución básica de la sociedad, ofrece al ser humano un sustento afectivo, psicológico y material indispensable para el libre desarrollo de la personalidad y para la convivencia pacífica.

En ese ámbito garantista se entiende por protección al menor el "*conjunto de acciones, tanto de la comunidad como del Estado, encaminadas a lograr el desarrollo de niños, niñas y jóvenes, mediante una labor centrada en ellos y con la activa participación de la familia y del grupo social del que hacen parte*".^[2]

Toda la normatividad legal, finalista, valorativa y protectora, adquiere la connotación adicional de derecho fundamental y de principio constitucional, en el artículo 44 de la Constitución Política de 1991 que expresamente establece:

"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.

*Reflexiones para la intervención en la problemática familiar. Consejería presidencial para la política social. Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Febrero/95.

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

Significa lo anterior que el niño es un sujeto privilegiado:

"La consideración del niño como **sujeto privilegiado** de la sociedad produce efectos en distintos planos. La condición física y mental del menor convoca la protección especial del Estado y le concede validez a las acciones y medidas ordenadas a mitigar su situación de debilidad que, de otro modo, serían violatorias del principio de igualdad (CP art. 13). Dentro del gasto público social, las asignaciones dirigidas a atender los derechos prestacionales en favor de los niños deben tener prioridad sobre cualesquiera otras (CP art. 350). Todas las personas gozan de legitimidad para exigir el cumplimiento de los derechos de los niños y la sanción de los infractores (CP art. 44). La coordinación de derechos y la regulación de los conflictos que entre éstos se presenten en el caso de que se vea comprometido el de un menor, debe resolverse según la regla **pro infans** (CP art. 44)." ¹

Como se aprecia, es una obligación del Estado proteger al niño. No puede haber una simple graduación en la protección, sino que debe ser una protección real, de carácter vinculante absoluto. Luego los programas de protección que el propio Estado ha señalado son de ineludible cumplimiento, es más, son finalidad del Estado por mandato del artículo 2º de la Constitución que establece: "*Los fines esenciales del Estado: ... garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución...*"

3.- De la patria potestad y las causales para su privación:

El Código Sustantivo Civil en su artículo 288, subrogado por el art. 19 de la ley 75 de 1968, define la patria potestad como "*el conjunto de derechos que la Ley reconoce a los padres sobre sus hijos no emancipados, para facilitar a aquellos el cumplimiento de los derechos que su calidad les impone*". Derecho que le permite cumplir a los progenitores con las obligaciones respecto a sus hijos tales como cumplir la crianza, educación y establecimiento a los hijos y además de representarlos en todos los actos jurídicos que a ellos convienen y, con algunas limitaciones, al

¹ En la T-283/94 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz)

derecho de administrar y gozar del usufructo de los bienes que éstos posean.

Cuando el padre, la madre o ambos progenitores descuidan sus deberes, o incurren en conductas que les hacen inhábiles o inmerecedores de detentar la prerrogativa legal, la misma ley pone al alcance del otro padre o de los parientes, así como al Defensor de Familia y del Ministerio Público y aun del Juez oficiosamente, la facultad de solicitar la suspensión o privación de la patria potestad, con la primera de ellas, no implica extinción del derecho debido a que la persona perjudicada con tal medida puede solicitar su restablecimiento cuando cesa la causa o motivo que la originó, la segunda es definitiva y por lo tanto al titular despojado de ella no le es posible restablecer su ejercicio.

Las causas que llevan a la terminación del ejercicio de la patria potestad sobre los hijos no emancipados se encuentran descritas en el artículo 315 del Estatuto Civil, modificado por el artículo 45 del Decreto 2820 de 1974, en los siguientes casos:

1. Por maltrato habitual del hijo, en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño.
2. Por haber abandonado al hijo.
3. Por depravación que los incapacite de ejercer la patria potestad.
- 4. Por haber sido condenado a pena privativa de la libertad superior a un año.**

Ahora bien, los llamados a ejercer la patria potestad son los padres, quienes también son los primeros llamados a ejercer la acción de privación o suspensión de la misma en el evento que respecto de uno o de otro se presenten circunstancias que den lugar a ello. No obstante se le confiere facultad para presentar la solicitud a los consanguíneos del menor, al Defensor de Familia y aún de oficio.

VIII.- CASO EN CONCRETO

Se tiene que en el presente asunto, la señora LUZ DARY HERNANDEZ ZAPATA, pretende se prive de la patria potestad al señor

PEDRO ALEXANDER CALDERON LEYTON, respecto de su menor hija KEILLY SARAY CALDERON HERNANDEZ.

Del registro civil de nacimiento de la menor, conceden la legitimidad en la causa para iniciar este asunto a la señora LUZ DARY HERNANDEZ ZAPATA, en calidad de su progenitora, de cuyos derechos se trata, así como legitima al padre demandado como parte pasiva de la esta acción.

Ahora bien, de las pruebas arribadas al proceso de carácter documental, se tiene que a folios 3 a 5, obra el acta de audiencia de fecha 17 de junio de 2016 llevada a cabo en el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de esta ciudad, donde se resolvió en su numeral segundo:

“CONDENAR al señor PEDRO ALEXANDER CALDERON LEYTON, de condiciones civiles y personales conocidas en autos, a título de autor responsable del delito de ACCEO CARNAL ABUSIVO AGRAVADO contenido en los arts. 208 y 211 numeral 5° de la misma normatividad penal, cometido en las circunstancias de tiempo, modo y lugar que da cuenta esta actuación, CONDENANDOLO a la pena de prisión de DOSCIENTOS TREINTA Y CUATRO (234) MESES, al reunirse en su contra la prueba necesaria para condenar, conforme al art. 381 del C.P.P.”

Así mismo, obra a folios 6 a 39, la Sentencia proferida el 27 de septiembre de 2016 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga . Sala de Decisión Penal, por medio de la cual se confirma la sentencia condenatoria calendada el 17 de junio de 2016, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Buga – Valle.

Así mismo, obra visita socio familiar, realizada por la trabajadora social adscrita a este Despacho, quien emitió el siguiente concepto:

*“La adolescente **KEILLY SARAY**, por quien se inició el presente proceso, cuenta con el apoyo incondicional de su progenitora **LUZ DARY**, quien asume toda la responsabilidad económica de las dos, porque no cuenta con ninguna otra ayuda. Ha sido mamá y papá y ha procurado brindarle lo que su hija ha requerido, así sea mínimamente para subsistir.*

*Nunca pensó que su demandado y padre de su hija, **PEDRO ALEXANDER**, aparte de sustraerse de sus obligaciones como padre con su hija, cometiera tan grave delito contra la misma, arrebatándole sus sueños de niña, la confianza en sí misma y en los demás.*

*Se recomienda que **KEILLY SARAY** reinicie terapias psicológicas para que adquiriera herramientas que le devuelvan la confianza en sí misma y en los demás, que a futuro, su vida sexual la asuma con responsabilidad, sin miedos, sin traumas, respetándose ella y respetando a los demás y evitando exponerse a otros hechos como el que vivió con su progenitor”*

Así las cosas, se observa que con las pruebas documentales existentes en el proceso, es suficiente para que se tome una decisión de fondo en este asunto; toda vez que si bien se ha decantado que la privación de la patria potestad no opera per se el demandado sea condenado a pena privativa de la libertad superior a un año, configurándose así la causal No. 4 del artículo 315 del Código Civil, pues por parte del Juez se debe analizar igualmente el comportamiento del progenitor privado de la libertad, toda vez que se debe dar prelación a los derechos de los menores como lo es el de tener una familia y primar el interés superior de estos.

Sin embargo, está más que claro que en el presente asunto no hay lugar a inmiscuirse en la relación que tiene el progenitor PEDRO ALEXANDER CALDERON LEYTON con su menor hija, pues la condena a él impuesta fue por el delito de ACCESO CARNAL ABUSIVO AGRAVADO, siendo la víctima de tan atroz conducta su menor hija K.S.C.H.; situación que hace suficiente para determinar que efectivamente el progenitor de la menor no es apto para ejercer la patria potestad sobre su hija, teniendo en cuenta igualmente que las sentencia condenatoria ha sido confirmada por el Tribunal Superior y así mismo el demandante se encuentra aun pagando condena.

De igual forma, se ha demostrado que la progenitora LUZ DARY HERNANDEZ ZAPATA, ha realizado una excelente labor de madre, sufragando todas las necesidades que requiera su menor hija; de tal situación dejo constancia la trabajadora social adscrita a este Despacho dentro del informe socio – familiar realizado:

*“La adolescente **KEILLY SARAY**, por quien se inició el presente proceso, cuenta con el apoyo incondicional de su progenitora **LUZ DARY**, quien asume toda la responsabilidad económica de las dos, porque no cuenta con ninguna otra ayuda. Ha sido mamá y papá y ha procurado brindarle lo que su hija ha requerido, así sea mínimamente para subsistir.”*

En consecuencia, no puede ser distinta la decisión que este despacho debe adoptar, a la de sancionar al señor PEDRO ALEXANDER CALDERON LEYTON, por encontrarse condenado a pena privativa de la libertad superior a un año, configurándose así la causal No. 4 del artículo 315 del Código Civil, y ocasionar los perjuicios que trae consigo la vulneración del derecho a tener una familia y a no ser separada de ella, violación que adquiere un matiz inconcebible cuando proviene precisamente de quienes son los primeros llamados a protegerlos, como son los padres, por consiguiente se le privará al demandado del ejercicio de la patria potestad que ejerce sobre su menor hija.

Por lo expuesto, el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Guadalajara de Buga (V), administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1º) **PRIVAR** del ejercicio de los derechos de Patria Potestad al señor PEDRO ALEXANDER CALDERON LEYTON, identificado con la cédula de ciudadanía No. 194.474.662 expedida en Buga-Valle, que ostenta sobre su menor hija KEILLY SARAY CALDERON HERNANDEZ, la cual será ejercida en forma exclusiva por su madre, señora LUZ DARY HERNANDEZ ZAPAPATA, portadora de la cédula de ciudadanía No. 29.875.513 expedida en Tuluá - Valle, por encontrarlo incurso en la causal cuarta de Privación de Patria Potestad, previsto en el artículo 315 del Código Civil, consistente ser condenado a pena privativa de la libertad superior a un año.

2º) **INSCRÍBASE** esta sentencia en el Registro Civil de Nacimiento de la menor KEILLY SARAY CALDERON HERNANDEZ, obrante en el indicativo serial No. **40873039** que se lleva en la Notaria Segunda del Circulo de Buga - Valle. Líbrense los oficios respectivos. Así

mismo inscribábase en el libro de varios de la Registradora Municipal del Estado Civil.

3º) No hay lugar a condena en costas, por cuanto no hubo oposición.

4º) Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente, previas las anotaciones correspondientes en los libros respectivos.

CÓPIESE y NOTIFÍQUESE

El Juez,



HUGO NARANJO TOBÓN

JG

<p style="text-align: center;">NOTIFICACIÓN</p> <p>LA DEL AUTO ANTERIOR SE HIZO EN ESTADOS ELECTRONCOS No. <u>55</u></p> <p>HOY, <u>06 de Agosto de 2020</u> A LAS 07:00 A.M.</p> <p>EL SECRETARIO <u>Wilmar Soto Botero</u></p>
