



Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Purificación Tolima

Purificación, doce (12) de abril de dos mil veintiuno (2021).

Ref.: ACCION DE TUTELA
Accionante: MAYERLY ALVAREZ RODRIGUEZ
Accionada: ALCALDIA MUNICIPAL SOLEDAD ATLANTICO-COMISARIA TERCERA
SOLEDAD ATLANTICO.
Rad: 2021-00024-00 RI. 6480

ASUNTO.

Al despacho para decidir la acción de tutela de la referencia.

ANTECEDENTES

La señora **MAYERLY ALVAREZ RODRIGUEZ**, identificada con cedula de ciudadanía No.1.106.927.792 instaura acción de tutela actuando en nombre propio, en contra de la **ALCALDIA MUNICIPAL DE SOLEDAD ATLANTICO** y la **COMISARIA TERCERA DE FAMILIA de SOLEDAD ATLANTICO**, a fin de obtener el amparo de su derecho fundamental de petición, contemplado en el art 23 de la Constitución Nacional y el derecho a la familia, que le están siendo vulnerado, conforme a la siguiente situación fáctica.

HECHOS

Manifiesta la accionante que el día 02 de enero del año 2020 fue víctima de hechos de violencia por parte de su ex esposo el señor DEYNER JOSE MORE MOLINA en el municipio de Purificación, hechos que denunció en la Comisaria de Familia de Purificación, con el objeto de que le dieran medidas de protección las cuales establece la ley.

Que el día viernes 23 de enero del año 2020, fue expedida por parte de la Comisaria de Familia de Purificación las medidas de protección las cuales le ayudarían a salvaguardar su integridad física y psicológica, estas medidas ordenaban al señor DEYNER JOSE MORE MOLINA abstenerse de ejercer cualquier hecho de violencia ya sea físicas, económica, psicológica emocional o verbal.

Que, la Comisaria de Familia de Purificación decreto provisionalmente la custodia de su hija L.I.M.A., custodia y cuidado que estaría a cargo de ella, así mismo en el numeral séptimo, resolvió oficiar a la **Comisaria Tercera de Familia de Soledad Atlántico**, para que conociera su denuncia y procediera a realizar la verificación de derechos de su hijo DEYNER JOSE MORE ALVAREZ.

Que, en audiencia realizada por la Comisaria de Familia de Purificación el día 29 de mayo de 2020 para escuchar en descargos al señor

DEYNER JOSE MORE MOLINA, de los hechos ocurridos el día dos de enero de 2020 y de igual manera conciliar asuntos concernientes a sus hijos como custodia, fijación de cuota alimentaria y visitas, no llegándose a ningún acuerdo, se estableció que la custodia de su hija L.I.M.A, seria para ella, la Comisaria de Familia no se pronuncia respecto de la custodia de su hijo D.J.A.M, debido a que su hijo se encuentra en la ciudad de Soledad Atlántico, con la abuela paterna, pese a que la Comisaria de Familia de Purificación solicito proceder a realizar la verificación de derechos de su hijo a la comisaria Tercera de Soledad Atlántico mediante oficio Numero 121,124 de fecha 19 de junio de 2020, hasta la fecha sigue sin la custodia de su hijo.

Que, la Comisaria de Familia de Purificación, señalo en la misma audiencia, que el día 25 de enero de 2020 envió la solicitud a la Comisaria Tercera de Familia del Municipio de Soledad Atlántico, para que procediera a realizar la verificación de derechos, realizar la respectiva conciliación para solucionar el tema de la custodia, fijación de cuota alimentaria y visitas de su hijo D.J. M.A.

Que, en la actualidad, ni la Comisaria de Familia ni la accionante ha obtenido repuesta alguna por parte de la comisaria tercera de familia de Soledad Atlántico.

PRETENSIONES

“PRIMERO: que se ordene a la Comisaria de Familia de Soledad Atlántico, dar respuesta a la solicitud presentada por la Comisaria de Familia de Purificación Tolima el día 25 de enero del año 2020 y el día 19 de junio de 2020 mediante oficio 121.124.

SEGUNDO: se ordene a la Comisaria de Soledad Atlántico realizar la verificación de derechos de su hijo DEYNER JOSE MORE ALVAREZ.

TERCERO: que se ordene a la Comisaria de Familia de Soledad Atlántico, realizar audiencia de conciliación entre el señor DEYNER JOSE MORE MOLINA padre de mi hijo para llegar a un acuerdo sobre la custodia o cuidado personal, fijación de cuota de alimentos y visitas de mi hijo DEYNER JOSE MORE ALVEREZ o en su defecto proceda a apertura el respectivo proceso de restablecimientos de derechos a favor de mi hijo, fijando provisionalmente la custodia, cuota de alimentos y visitas de mi hijo.

CUARTO: que se notifique esta decisión conforme a la ley, y en el caso que sean negadas mis pretensiones se me indique las razones de hecho y de derecho que fundamenta la decisión.”

TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto de fecha 19 de marzo del año 2021, se admitió esta acción Constitucional, ordenándose la notificación a las accionadas, autoridades públicas que guardaron silencio.

DE LA LEGITIMACIÓN

REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

1. DE LA LEGITIMACIÓN

a. Por activa

El art. 86 de la Constitución Nacional faculta a cualquier persona para promover acción de tutela contra una autoridad pública o un particular en los casos permitidos por la ley, cuando se amenacen o vulneren derechos fundamentales.

En el presente caso, la accionante **MAYERLY ALVAREZ RODRIGUEZ**, al actuar en su propio nombre, se encuentra legitimado para incoar la presente acción de tutela, en aras de proteger su derecho fundamental de petición

b. Por pasiva

La legitimación pasiva en la acción de tutela hace referencia a la aptitud legal de la entidad contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental. En este caso las accionadas son entidades públicas, que prestan funciones públicas, del orden municipal, encontrándose legitimadas por pasiva.

2. DE LA INMEDIATEZ Y LA SUBSIDIARIEDAD

Determinada la legitimación por activa y por pasiva, debe examinarse los presupuestos de inmediatez y subsidiariedad. En reiteradas oportunidades la jurisprudencia ha sido clara en señalar que la procedencia de la acción de tutela se encuentra sujeta al cumplimiento del requisito de inmediatez. Al respecto, ha precisado que la protección de los derechos fundamentales, vía acción constitucional, debe invocarse en un plazo razonable y oportuno, ello en procura del principio de seguridad jurídica y la preservación de la naturaleza propia de la acción de amparo.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha determinado que si bien es cierto la acción de tutela no tiene un término de caducidad, esto no debe entenderse como una facultad para presentar la misma en cualquier tiempo. Lo anterior, por cuanto a la luz del artículo 86 Superior el amparo constitucional tiene por objeto la protección inmediata de los derechos invocados. En este caso, entre los hechos relatados como violatorios de los derechos fundamentales de la accionante y la acción de tutela transcurrió un plazo razonable. En efecto, la solicitud que hizo la Comisaria de familia de Purificación – Tolima a su homóloga en el Municipio de Soledad Atlántico, sobre la cual se refiere la accionante, fue realizada el día 25 de enero de 2020 y reiterada el 19 de junio de 2020, mientras que la acción de tutela fue presentada el 19 de marzo de 2021, habiendo transcurrido entre estos ello un plazo razonable, teniendo en cuenta que la accionante es una ciudadana que no posee título de

abogada; además, el Gobierno Nacional, mediante decreto 457 de 2020, ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, a partir del día 25 de marzo de 2020, habiendo sido prorrogado en varias oportunidades en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19., algunas de cuyas medidas aún permanecen vigentes, lo que alteró la vida normal de los Colombianos y de los residentes en este territorio, por lo cual no resulta exigible a una ciudadana presentar una acción constitucional en un plazo inferior dadas estas situaciones de anormalidad, considerando esta Juez Constitucional que se encuentra cumplido el requisito de inmediatez, dadas las condiciones especiales reseñadas.

De otra parte, de conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela es de naturaleza residual y subsidiaria y, en consecuencia, su procedencia se encuentra condicionada a que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o existiéndolo, éste no resulte lo suficientemente idóneo y eficaz para la defensa del derecho invocado, circunstancia en la cual, se habilita el uso del amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Ha dicho la Corte Constitucional “En el caso concreto de la protección del derecho de petición, esta Corte ha estimado que el ordenamiento jurídico colombiano no tiene previsto un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela, de modo que quien resulte afectado por la vulneración de este derecho fundamental no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizar el mismo. Por esta razón, quien encuentre que la debida resolución a su derecho de petición no ocurrió, esto es, que se quebrantó su garantía fundamental, puede acudir directamente a la acción de amparo constitucional”. En este caso no se evidencia que el accionante disponga de otro medio judicial.

No obstante, sobre el tema de la subsidiariedad, se harán algunas consideraciones al momento de tratar el caso en concreto.

COMPETENCIA.

De conformidad con lo dispuesto en el inciso tercero, del numeral primero, del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000, compilado en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, este despacho resulta competente para conocer de la presente acción de tutela, por ser juez con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeran sus efectos. De otra parte, el decreto 1983 de 2017 “Por el cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela”, en su artículo 1 determina que “1. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o **municipal** y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales.” (Resaltado fuera de texto)

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Ha de establecer el juzgado si las accionadas, han vulnerado el derecho fundamental de petición u otro derecho fundamental de la accionante, como consecuencia de la falta de respuesta a la solicitud que la Comisaria de Familia de Purificación Tolima ordenó hacer a la comisaria Tercera de familia del Municipio de Soledad Atlántico, en audiencia celebrada el día 25 de enero de 2020, y reiterada posteriormente, para que procediera a realizar la verificación de derechos, realizar la respectiva conciliación para solucionar el tema de la custodia, fijación de cuota alimentaria y visitas de su hijo menor.

CONSIDERACIONES.

Sea lo primero advertir que, este despacho al leer el escrito de tutela y contrastarlo con las pruebas existentes, encuentra que no existe algún indicio de vulneración al derecho de petición, por cuanto la accionante no ha elevado ninguna petición a las accionadas, sin que por lo tanto pueda exigirse respuesta alguna de su parte y menos aún a través de esta acción Constitucional lograr el amparo para que se les ordene unas respuestas y acciones frente a una petición inexistente.

En efecto, tal y como lo relata la accionante en su escrito de tutela, fue la Comisaria de Familia de Purificación quien a través de una decisión ordenó oficiar a la Comisaria de Familia de Soledad Atlántico para que procediera a realizar la verificación de derechos, realizar la respectiva conciliación para solucionar el tema de la custodia, fijación de cuota alimentaria y visitas de su hijo D.J. M.A.; es decir, ella como accionante no ha elevado ninguna petición ante las accionadas.

Para este despacho resulta claro que a la accionante le correspondía exigir ante la misma autoridad que la expidió, el cumplimiento de la orden; es decir, insistir ante la Comisaria de Familia de Purificación, para que ejerciera sus funciones y pidiera a la Comisaria de Familia de Soledad que iniciara el procedimiento ordenado, informando a esta misma comisaria sobre su inicio e igualmente debiendo informar de lo que correspondiera a la accionante. No obstante, no existe prueba por parte de la accionante en cuanto que la Comisaria de Familia de Soledad Atlántico no hubiere cumplido con lo solicitado por su homóloga del Municipio de Purificación.

Por el contrario, en el día de hoy, la Comisaria de Familia de Purificación envió a este despacho a través de su correo institucional un oficio que dice: “Por medio de la presente allego formato incorporado por la señora MAYERLY ALVAREZ RODRIGUEZ, donde se puede identificar la dirección de la Comisaria solicitada”, adjuntando la copia de una boleta de citación a nombre de la accionante para que comparezca ante la Comisaria Primera de Soledad Atlántico, el día 12 de abril de 2021, a la hora 8:30 a.m., con el objetivo “custodia de menor”, con el señor “Deyner José More”

De esta comunicación se puede concluir 2 cosas:

- 1) Que el procedimiento solicitado por la Comisaria de Familia de Purificación a la Comisaria de Familia de Soledad Atlántico, está siendo desarrollado ante la Comisaria Primera de familia de ese Municipio y no en la Comisaria tercera como equivocadamente lo había informado la accionante en su escrito de tutela.
- 2) Que en el procedimiento solicitado por la Comisaria de Familia de Purificación a la Comisaria de Familia de Soledad Atlántico, también pedido por la accionante a través de esta tutela, ya se encuentra en curso, y en él ha sido citada la accionante.

La Corte Constitucional ha expresado *en reiterada jurisprudencia* que: “la **carencia actual de objeto** se configura cuando frente a las pretensiones esbozadas en la acción de tutela, cualquier orden emitida por el juez no tendría algún efecto o simplemente “caería en el vacío” Específicamente, esta figura se materializa a través en las siguientes circunstancias¹:

3.1.1. Daño consumado. Es aquel que se presenta cuando se ejecuta el daño o la afectación que se pretendía evitar con la acción de tutela, de tal manera que, el juez no puede dar una orden al respecto con el fin de hacer que cese la vulneración o impedir que se materialice el peligro. Así, al existir la imposibilidad de evitar la vulneración o peligro, lo único procedente es el resarcimiento del daño causado por la violación de derecho. No obstante, la Corte ha indicado que, por regla general, la acción constitucional es improcedente cuando se ha consumado la vulneración pues, esta acción fue concebida como preventiva mas no indemnizatoria.

3.1.2. Hecho superado. Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que, como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado.

3.1.3. Acaecimiento de una situación sobreviniente. Se presenta en aquellos casos en que tiene lugar una situación sobreviviente, que, a diferencia del escenario anterior, no debe tener origen en una actuación de la accionada, y que hace que ya la protección solicitada no sea necesaria, ya sea porque el accionante asumió la carga que no le correspondía, o porque la nueva situación hizo innecesario conceder el derecho.” (Sentencia T-038/19)

No obstante, a pesar de la aparición de esta prueba remitida por la Comisaria de Familia De Purificación, que podría llevar a pensar que nos encontramos frente a la carencia actual de objeto por hecho superado, en este caso en concreto no encuentra esta Juez Constitucional que se pueda configurar , por cuanto no estamos frente a la consumación de la vulneración, ni las accionadas han realizado alguna acción entre el momento de la interposición de la acción y el fallo, así como tampoco ha

sobrevenido alguna situación que haya terminado la afectación al derecho fundamental invocado.

Se trata realmente, en concepto de este despacho, de una acción de tutela que se interpuso contra la autoridad pública equivocada. Además, se afirmaba por parte de la accionante unas omisiones de las accionadas que son inexistentes y se pretendía con la acción de tutela unas ordenes respecto de un procedimiento administrativo que ya se encuentra en curso y al cual ha sido citada la misma accionante; En resumen, nos encontramos ante la inexistencia de la vulneración, lo que obliga a que se niegue el amparo solicitado. El despacho debe resaltar que tal y como lo afirma la Comisaria de Familia De Purificación en su oficio de esta fecha, la boleta de citación se encuentra en poder de la accionante quien la aportó a esa comisaria, pero la ocultó o por lo menos no la incorporó a esta acción constitucional, haciendo que se citara a la autoridad equivocada. También por esta razón, en respeto al derecho al debido proceso, no podría ordenarse nada respecto de la Comisaria Primera de familia de Soledad Atlántico, por cuanto no fue la autoridad publica tutelada ni fue vinculada a esta acción Constitucional. No obstante, para el despacho es claro que la accionante podrá hacer valer sus derechos y cumplir sus obligaciones frente a su hijo menor, ante esa comisaria de familia a la cual fue citada, pudiendo hacerlo a través de la virtualidad o cualquier otra medida que garantice su comparecencia, sin olvidar que tal y como lo ha sostenido la Corte Constitucional “ El principio de interés superior del menor de edad, según la Corte, debe proyectarse sobre toda la acción del Estado y de la sociedad “de manera que tanto las autoridades públicas como los particulares, en el ejercicio de sus competencias y en el cumplimiento de las acciones relacionadas con asuntos de menores, deben proceder conforme a dicho principio, haciendo prevalecer en todo caso el deber de asistencia y protección a la población infantil, en procura de garantizar su desarrollo físico, mental, moral, espiritual y social, así como sus condiciones de libertad y dignidad” (Sentencia T-675/16)

Resulta evidente, para el despacho que, no se ha encontrado vulneración a los derechos fundamentales de la accionante y será la autoridad administrativa quien, a través de los procedimientos propios, que ya se encuentran en curso, restablezca los derechos del menor si a ello hubiese lugar y determine la custodia en disputa entre los padres. Sobre esta situación la Corte Constitucional ha dicho que: *“El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.”*

Por estas razones, se deberá declarar improcedente el amparo solicitado como en efecto se hace.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal

de Purificación, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - NEGAR por improcedente, la acción de tutela interpuesta por **MAYERLY ALVAREZ RODRIGUEZ** identificada con cedula de ciudadanía No 1.106.392.792., según la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: - NOTIFICAR la presente providencia en la forma establecida en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

TERCERO. - De no ser impugnada la presente decisión, envíese el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.

La Juez,



GABRIELA ARAGON BARRETO