

JUZGADO PROMISCO MU MUNICIPAL

BRICEÑO BOYACÁ



SENTENCIA : ACCION DE TUTELA
RADICACIÓN : 151064089001-2020-00015-00
ACCIONANTE : GUILLERMO ANDRES REYES SUAREZ
ACCIONADOS : ICBF, COMISARIA DE FAMILIA DE BRICEÑO, PAOLA ANDREA SAZA PASTRAN

Briceño, Boyacá, doce (12) de agosto del año dos mil veinte (2020).

OBJETO DE LA DECISIÓN

El Juzgado Promiscuo Municipal de Briceño, Boyacá, procede a resolver la ACCION DE TUTELA promovida por **GUILLERMO ANDRES REYES SUAREZ**, quien actúa en nombre propio y en calidad de padre del menor **MAIKOL REYES SAZA**, contra el ICBF, LA COMISARIA DE FAMILIA DE BRICEÑO Y LA SEÑORA MADRE DEL MENOR **PAOLA ANDREA SAZA PASTRAN**, Por la presunta vulneración al derecho fundamental de la vida, vida digna, salud y dignidad humana, "integridad personal y física, derecho de alimentación equilibrada, a la protección integral, derecho a la educación, etc." lo entre comillas al decir del accionante. En primer lugar, es del caso precisar que el despacho se encuentra dentro de la oportunidad legal para decidir, toda vez que la tutela fue recibida al correo institucional el 30 de Julio del año en curso dentro del régimen de la virtualidad implementado y admitida por el despacho el 31 de Julio del mismo año.

1.- ANTECEDENTES

El ciudadano **GUILLERMO ANDRES REYES SUAREZ**, narra los siguientes supuestos hechos antecedentes y conductas posteriores que considera engendran y causan situaciones violatorias de los derechos fundamentales de su menor hijo **MAIKOL REYES SAZA** así:

1.- Hechos Relevantes:

1.1-Afirma el señor REYES SUAREZ su condición de padre del menor MAIKOL REYES SUAZA, nacido el 24 de Diciembre de 2016 en Chiquinquirá Boyacá,

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL

BRICEÑO BOYACÁ



siendo la madre **PAOLA ANDREA SAZA PASTRAN**. Hechos que se encuentran debida y suficientemente acreditados con la copia del registro civil arrimado al despacho como anexo en calidad de prueba documental y por tanto se tiene por verdad y tal facto se tomará en cuenta al momento de fallar en cuanto el parentesco y la minoría de edad de **MAIKOL REYES SUAZA**

1.2- Narra el accionante en los hechos dos y tres de la tutela la terminación de la unión familiar de pareja con la señora **PAOLA ANDREA SAZA** por razones que al caso no son relevantes de acuerdo a los derechos objeto y sujetos a tutelar, el punto probado y cierto es que se disolvió la unidad de pareja y el menor **MAIKOL REYES SAZA** quedo bajo la CUSTODIA de su señora madre, se fijo régimen de visitas al menor, cuota alimentaria a cargo del señor **GUILLERMO ANDRES REYES SUAREZ** mediante Acta No. 240-005-2019 de la **COMISARIA DE FAMILIA DE BRICEÑO BOYACA** de fecha diez (10) de Mayo de dos mil diecinueve (2019)

1.3- Del hecho tercero al onceavo el accionante vierte al plenario una serie de afirmaciones y hechos en los que cimenta las alegadas violaciones a los derechos fundamentales del menor así:

1.3.1- En el hecho cuarto refiere una actuación procesal adelantada el diez y siete (17) de Mayo de dos mil diez y nueve (2019) de restablecimiento de derechos bajo Numero radicado 16308841 presentado ante el **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR** del municipio de **CHIQUEQUIRA** y hechos los trámites procesales correspondientes se finco competencia en la **COMISARIA DE FAMILIA DE BRICEÑO** donde afirma el accionante no se ha hecho ninguna diligencia para verificar la ocurrencia de las afirmaciones fácticas expuestas que al decir del denunciante se subsumen en: " la violencia física y psicológica de la que era víctima mi hijo por parte de la señora **PAOLA ANDREA SAZA**", manifiesta el accionante que ninguno de los organismos estatales inmersos en el procedimiento, léase **ICBF CHIQUEQUIRA**, **ICBF OTANCHE** Y **COMISARIA DE FAMILIA DE BRICEÑO**, han adelantado diligencia para constatar los hechos generadores de violencia física y psicológica a su menor hijo y tampoco acción protectora alguna, se duele el padre.

1.3.2- En el hecho quinto de la tutela manifiesta el señor accionante que no se le ha permitido como padre del menor el derecho a las visitas, ni la cercanía con el menor, lo cual, a su decir constituye una violación a las condiciones pactadas en la conciliación obrada ante la **COMISARIA DE FAMILIA DE BRICEÑO** el 10 de mayo de 2019, por lo cual presento Denuncia Penal contra la señora **PAOLA ANDREA SAZA PASTRAN** por **EJERCICIO ARBITRARIO DE LA CUSTODIA**,

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL

BRICEÑO BOYACÁ



pesada y no existe vigilancia constante sobre su hijo, lo cual dado lo antes dicho engendra un riesgo y peligro inminente para su hijo que podría poner en peligro su vida e integridad personal.

1.3.6- Afirma por último que en razón a la pandemia no ha podido visitar a su hijo y que por lo tanto no "tiene conocimiento del estado actual de salud del mismo" posteriormente realiza la valoración de que al parecer la madre no cuenta con los mecanismos o los recursos necesarios para garantizar los derechos de **MAIKOL REYES SAZA**.

2. PRETENSIONES-PETICIONES

Con fundamento en los hechos expuestos y la determinación de los derechos invocados, el accionante solicita

2. Que se deje sin efecto el acta de conciliación N°240-005-2019, de la **COMISARIA DE FAMILIA** de BRICEÑO-BOYACA, toda vez que las condiciones del menor no son las mismas que motivaron la decisión que ordeno la custodia de **MAIKOL REYES SAZA** quedara en cabeza de la señora **PAOLA ANDRESA SAZA PASTRAN**.
3. Que se ordene de inmediato a las autoridades competentes o a quien corresponda, para que mi hijo **MAIKOL REYES SAZA**, sea retirado del núcleo familiar y lugar en el que se encuentra actualmente y a su vez sea puesto a disposición del **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR** o en mi **CUSTODIA PROVISIONAL** hasta que se restablezcan los derechos del menor, en el término de **CUARENTA y OCHO (48) horas** por la condiciones en que se encuentra el mismo y por la protección especial que le asiste la legislación colombiana.
4. Que se le brinde acompañamiento psicológico, de carácter permanente hasta que el menor muestre signos de mejoría frente a su comportamiento y desarrollo cognitivo.
5. Que la entidad y/o persona a cargo del menor como consecuencia de la petición N° 3(tres) óbice de esta acción, preste los medios necesarios para el acompañamiento y seguimiento del tratamiento a las terapias de ortopedia ordenadas por el médico tratante de la enfermedad que presenta mi hijo **MAIKOL REYES SAZA**.
6. Que el menor sea puesto en programas y controles nutricionales de desarrollo por las entidades encargadas o a quien corresponda.

JUZGADO PROMISCO MU MUNICIPAL

BRICEÑO BOYACÁ



3. ACTUACIÓN PROCESAL

1.- El señor **GUILLERMO ANDRES REYES SUAREZ** presento al **JUZGADO PROMISCO MU MUNICIPAL DE BRICEÑO** acción Constitucional de TUTELA mediante remisión al email del despacho en consonancia con la virtualidad implementada por las circunstancias sanitarias del dominio general, el correo se recibió el 30 de Julio de 2020.

2.- El Despacho profirió Auto Interlocutorio No. 026 con fecha 31 de julio de 2020 donde se admite la ACCION DE TUTELA y se ordena VINCULAR Y NOTIFICAR a **ICBF ZONAL OTANCHE, COMISARIO DE BRICEÑO BOYACA** y a la señora **PAOLA ANDREA SAZA PASTRAN**, para que ejerzan su derecho a la Contradicción y Defensa. En el Auto referido a mas se NOTIFICO al señor **PERSONERO MUNICIPAL DE BRICEÑO** para lo de su competencia.

3.- Dada la presunta gravedad y urgencia manifiesta consignada por el señor accionante frente a la presunta conculcación de DERECHOS VITALES de su menor hijo **MAIKOL REYES SAZA** y siendo además informado el despacho por el **COMISARIO DE FAMILIA DE BRICEÑO** que la señora **PAOLA ANDREA SAZA PASTRAN**, debidamente notificada había manifestado la dificultad de desplazarse al casco urbano en razón a tener una bebe, **CATTLEYA PEÑA SAZA** de seis meses que es oxigeno dependiente, el Despacho se desplazó el cuatro (4) de agosto del año en curso a las 10:00 am al domicilio de la señora **PAOLA ANDREA SAZA PASTRAN** y sus menores hijos, a fin de que de manera verbal diera respuesta a la TUTELA impetrada y a mas apreciar de manera DIRECTA-PRESENCIAL E INMEDIATA al menor **MAIKOL REYES SAZA** y sus circunstancias de vida, sus condiciones físicas, psicológicas, emocionales y familiares. Baste decir en este punto que, de la observación, el despacho no encontró fundamentos ni urgencia manifiesta que justificare el tomar la MEDIDA PROVISIONAL impetrada y que la señora **SAZA PASTRAN** rindió su defensa verbalmente, Audio que se incorpora al expediente y se toma como ejercicio valido de su defensa.

4.- El despacho en consideración a lo dicho en la TUTELA por el accionante respecto al conocimiento directo y privilegiado que tenía la señora **NUBIA YOLANDA SOTELO RONCANCIO** frente al estado nutricional, higiénico y comportamental del niño **MAIKOL REYES**, decreto su prueba y la cito al Despacho a la una de la tarde del cuatro (4) de agosto del año en curso a fin de que diera testimonio bajo la gravedad del juramento de los hechos conocidos del referido

JUZGADO PROMISCO MUNICIPAL

BRICEÑO BOYACÁ



menor en los tópicos reseñados. La señora acudió al despacho y rindió su declaración que se encuentra grabada e incorporada al expediente como elemento probatorio a tener en cuenta al momento de proferir fallo.

6.- Dentro del término concedido a los Tutelados se recibieron escritos con sus anexos así:

6.1- ICBF regional Boyacá, Centro Zonal Otanche dio respuesta escrita y la hizo llegar al despacho el día 4 de agosto de 2020 a las 8:00 am

6.2- LA COMISARIA DE FAMILIA DE BRICEÑO respondió de manera escrita e hizo llegar el documento al despacho el día cuatro (4) de agosto de 2020 a las 12:00m

6.3- La señora PAOLA ANDREA SAZA PASTRAN a más de su versión verbal, hizo llegar al Despacho un manuscrito y copias de documentos, fotografías, videos el día cinco (5) de agosto de 2020 a las 8:30 am.

4. RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS

4.1.1 El ICBF regional Boyacá, centro zonal Otanche, manifiesta que dado no ser competente funcional al caso de la guarda, salvaguarda, tutela y restitución de los DERECHOS DEL MENOR MAIKOL REYES SAZA se sirva el Despacho desvincularlo por falta de legitimación en la causa por pasiva.

4.1.2 LA COMISARIA DE FAMILIA DE BRICEÑO mediante su titular responde afirmando su proactivo ejercicio funcional oportuno, eficiente y eficaz obrando al caso PROCESO DE RESTITUCION DE DERECHOS una vez el expediente llego al despacho previo trasunto procesal desde el ICBF CHIQUINQUIRA Y OTANCHE. Documenta su respuesta con los anexos documentales que acreditan todo el proceso obrado por el despacho.

4.1.3 La señora PAOLA ANDREA SAZA PASTRAN madre del menor, manifiesta en su versión verbal y en su texto a mano alzada presentado al despacho y mediante los anexos documentales, fotografías y videos; que en modo alguno los hechos afirmados por el accionante son ciertos y que a contrario-censu los DERECHOS A LA VIDA, SALUD, EDUCACION, NUTRICION, FAMILIA del menor MIKEL REYES SAZA se encuentran vigentes y actuantes en el entorno familiar que habita, siendo ella la custodia de tales de manera suficiente. A más vierte una

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL

BRICEÑO BOYACÁ



serie de afirmaciones que refieren las dificultades de convivencia con su expareja y las razones que cree advertir frente a las reiteradas demandas y mecanismos que de manera continua esgrime su pareja frente al hijo en común.

5. PRUEBAS RELEVANTES

Importante es en este momento para el despacho diferenciar, discernir sobre dos elementos dogmáticos en el decurso procesal presente a saber; una cosa son los dichos, las afirmaciones, las negaciones inmersas en las diferentes piezas procesales, léase TUTELA, contestación de los tutelados y/o intervinientes y otra cosa diferente y fundamental son los elementos probatorios presentes que aquilatan, apuntalan, dan certeza y fuerza o dejan sin valor y/o sustento los dichos, es precisamente en este escenario que se administra Justicia, no en lo dicho sino en lo probado, siguiendo el aforismo Romano de “damini factus dativo iuris” y estos hechos se dan o se quitan al proceso mediante las pruebas a él arrimadas, es este escenario el que recorreremos y por tanto es del caso entrar a enumerar las pruebas al proceso allegadas, por los intervinientes procesales así

5.1 Aportadas por el accionante:

Documentales

1. Copia del Registró civil de nacimiento del menor MAIKOL REYES SAZA.
2. Informe pericial de la clínica forense del instituto de MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES del municipio de FACTATIVA.
3. Acta de conciliación N° 240-005-2019 de la COMISARIA DE FAMILIA de BIRCEÑO-BOYACA.
4. Copia de la solicitud de REESTABLECIMIENTO DE DERECHOS del menor del INTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTRA FAMILIAR (CHIQUEQUIRA) radicado 16308841.
5. Copia de la orden de atención medica de MAIKOL REYES SAZA del HOSPITAL MILITAR CENTRAL.
6. Copia de la denuncia por el delito de EJERCICIO ARBITRARIO DE LA CUSTODIA del menor MAIKOL REYES SAZA de la FISCALIA DE CHIQUEQUIRA.
7. Video del maltrato físico del menor MAIKOL REYES SAZA.
8. Fotos del maltrato físico del menor.

5.2- Recaudadas por el despacho

Sea del caso antes de enumerar las pruebas recaudadas por el despacho hacer las siguientes consideraciones:

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL

BRICEÑO BOYACÁ



El despacho tiene en el ámbito de LA TUTELA, la labor de BUSCAR DE MANERA ACTIVA la mayor fidelidad y/o identidad posible entre la REALIDAD REAL y la REALIDAD PROCESAL, esto es buscar en cuanto sea posible al hombre y al caso al juez la VERDAD que como valor absoluto, solo al finito hombre le es posible conocer de manera imperfecta, pero es labor del juez al caso buscar la menor imperfección habida cuenta de los DERECHOS inmersos en el proceso, derechos de valor supremo, prevalente y fundamental a saber: LA SAGRADA HUMANIDAD, VIDA, DIGNIDAD, SALUD Y DESARROLLO de un menor. Aquí viene de manera coyuntural, coincidente y necesaria la otra premisa y es que dado los valores superlativos inmersos y la necesidad de conocer lo más fielmente la situación de hecho para administrar justicia; el DERECHO PROCESAL puede en cierta medida y dentro de ciertos parámetros, ser flexible y/o ceder EL DECURSO PROCESAL al DERECHO SUSTANCIAL a fin de que el fondo sea preeminente a la forma.

En el orden de lo dicho en precedencia y bajo este marco dogmático donde el despacho no es, como en otras disciplinas jurídicas un convidado de piedra, llamado a oír estático e hierático a las partes y sus pruebas, para luego con base en lo llevado a su catedra decidir, sino un activo interviniente llamado a buscar la realidad inmersa en el problema jurídico a resolver, en este orden de ideas el despacho recaudo las siguientes pruebas o elementos de convicción

5.2.1- Apreciación directa y presencial del menor su realidad, emocional, cognoscitiva, física y su entorno, familiar y social, así como el lugar de su domicilio en cuanto lugar físico de habitación personal y familiar.

5.2.2- Declaración rendida por la señora NUBIA YOLANDA SOTELO RONCANCIO.

5.3- Documentales aportadas por la tutelada señora PAOLA ANDREA SAZA PASTRAN

5.3.1- Fotocopia de Cartilla biográfica del menor MAIKOL REYES SAZA con datos de peso, estatura, circunferencia encefálica y demás parámetros antropométricos de salud.

5.3.2 – Fotocopia de Carnet y cartilla de vacunación del menor MAIKOL REYES SAZA

JUZGADO PROMISCO MUJICIAL

BRICEÑO BOYACÁ



5.3.3 – Fotocopia de Acta de audiencia de la COMISARIA DE FAMILIA DE BRICEÑO de fecha 16 de diciembre de 2019 donde se IMPONEN MEDIDAS DE PROTECCION DEFINITIVA.

5.3.4- Fotocopia de PAZ Y SALVO del JARDIN LOS PITUFOS suscrito por la señora NUBIA YOLANDA SOTELO.

5.3.5- Valoración médico legal del menor MAIKOL REYES SAZA de fecha 10 de octubre de 2019.

5.3.6- Oficio del MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJERCITO NACIONAL, BATALLON DE INFANTERIA NUMERO DOS UNIDAD BASICA DE ATENCION MILITAR. Oficio suscrito por la teniente directora de la Unidad Básica de Atención Militar No. 5036.

5.3.7- Videos y fotografías del menor MAIKOL REYES SAZA.

5.4- Pruebas Documentales aportadas por LA COMISARIA DE FAMILIA DE BRICEÑO mediante su titular el señor Comisario GERMAN ZAMIR PERALTA MONROY

5.4.1- Copia solicitud ICBF-Chiquinquirá

5.4.2- Copia de auto de verificación de derechos y archivo

5.4.3- Copia notificación ICBF Chiquinquirá

5.4.4- Copia solicitud ICBF Otanche

5.4.5- Copia de verificación de derechos y archivo

5.4.6- Copia solicitud medica FF.MM

5.4.7- Respuesta de oficio atención medica FF.MM

5.4.8- Copia valoración médica 01/10/2019

5.4.9- Copia Medida de Protección

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL

BRICEÑO BOYACÁ



Hasta aquí el acervo probatorio presente al interior del expediente. Se procede pues a adelantar las consideraciones en derecho, la valoración probatoria y a emitir la parte resolutive de la Sentencia.

6. CONSIDERACIONES

LA ACCIÓN DE TUTELA PROCEDENCIA

El Decreto 2591 de 1991 establece que en principio la acción de tutela es procedente siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, en la medida en que el amparo no puede desplazar ni sustituir los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico. Esta regla que se deriva del carácter excepcional y residual de la acción de tutela, cuenta con dos excepciones que comparten como supuesto fáctico la existencia del medio judicial ordinario, que consisten en: a) la instauración de la acción de tutela de forma transitoria para evitar la configuración de un perjuicio irremediable; b) la falta de idoneidad o de eficacia de la acción ordinaria para salvaguardar los derechos fundamentales del accionante.

Así mismo y como complemento a lo anterior, al artículo 5º ibídem:

<<{...} Procedencia de la acción de tutela. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo iii de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o el particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito. {...}>>.

Por otro lado, la Honorable Corte Constitucional mediante sentencia T-754 de 2003 ha indicado:

<<{...} En efecto, dada su naturaleza subsidiaria y residual, el juez de tutela debe abstenerse de interferir en la órbita de actuación de otros funcionario, cuando en el ordenamiento jurídico existen mecanismos administrativos y judiciales para la defensa de los derecho amenazados

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL

BRICEÑO BOYACÁ



o conculcados por un acto administrativo. En esta medida, los actos proferidos por las autoridades administrativas pueden ser controvertidos a través de los recursos en la vía gubernativa ante la propia administración, o a través de las acciones de nulidad simple y nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Así, cuando el afectado tenga la posibilidad o hubiera podido iniciar las acciones pertinentes ante la Administración o la jurisdicción contencioso administrativa, la acción de tutela resulta improcedente para debatir los efectos de la actuación administrativa como quiera que el ordenamiento jurídico estableció mecanismos en principio eficaces para proteger los derechos en cuestión.

Entiende el despacho que las hipótesis planteadas por la Jurisprudencia como excepciones a la SUBSIDIARIDAD Y NATURALEZA DE ULTIMA-RATIO de la TUTELA como ACCION CONSTITUCIONAL, esto es a) la instauración de la acción de tutela de forma transitoria para evitar la configuración de un perjuicio irremediable; b) la falta de idoneidad o de eficacia de la acción ordinaria para salvaguardar los derechos fundamentales del accionante, son las impetradas por el accionante para darle viabilidad a la TUTELA en cuanto arguye el PRESUNTO PELIGRO GRAVE E INMINENTE de su hijo MAIKOL REYES y la predicada por él, inactividad e ineficiencia del ICBF y de LA COMISARIA DE FAMILIA DE BRICEÑO, por lo tanto, basados en estas apreciaciones iniciales se admitió y dio curso a la TUTELA, este ejercicio preferente y flexible al principio de la estricta SUBSIDIARIEDAD frente a los sujetos de especial protección constitucional consagrado en la sentencia T-336/19 de la Honorable Corte Constitucional impetrado por el accionante, se aplicara pues al caso y se procede en consecuencia al análisis concreto en cuanto la sustancia fáctica y jurídica inmersa en el silogismo.

PRESUNTOS DERECHOS VULNERADOS

Sea en primer lugar del caso resaltar el ámbito normativo frente a los DERECHOS DE LOS NIÑOS NIÑAS Y ADOLESCENTES en cuanto que de la CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA y el BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD en



aplicación de los tratados inter-estados y de organismos multilaterales incorporados en el vértice superior de la PIRAMIDE INVERTIDA DE HANS KELSEN, deviene su superioridad y primacía en el orden del PRINCIPIO DE INTERES SUPERIOR DEL MENOR, como se consagra en unanimidad y en innumerables sentencias de las Altas Cortes y al caso se cita y transcribe en lo pertinente la Sentencia T-260/12 de la Honorable Corte constitucional:

1. El interés superior del menor en el Estado colombiano. Reiteración de jurisprudencia

Los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes gozan de una especial protección tanto en el ámbito internacional como en nuestro Estado Social de Derecho. Ello, dada la situación de indefensión, vulnerabilidad y debilidad de esta población y la necesidad de garantizar un desarrollo armónico e integral de la misma. Entre los instrumentos internacionales en los cuales se

En primer lugar encontramos, la Convención sobre los Derechos del Niño, que dispone en su artículo 3-1 que “en 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”; y en el artículo 3-2, establece que “los Estados partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas”.

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone en su artículo 24-1 que “todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado”, en el mismo sentido que el artículo 19 de la Convención Americana de Derechos Humanos, según el cual “todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”, y que el artículo 10-3 del Pacto



Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que ordena: "se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia a favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición".

También el Principio 2 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño dispone que los niños gozarán de especial protección, y serán provistos de las oportunidades y recursos necesarios para desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente de manera normal y sana, y en condiciones de libertad y dignidad; para ello, precisa la Declaración, las autoridades tomarán en cuenta al momento de adoptar las medidas pertinentes, el interés superior de los niños como su principal criterio de orientación. Igualmente, la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, en su artículo 25-2, establece que "la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados de asistencia especiales", y que "todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social".

En el ámbito americano, la protección de los niños ha sido objeto de un completo análisis por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a través de sus sentencias y en especial de la Opinión Consultiva No. OC-17/2002 del 28 de agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la interpretación de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, con el propósito de determinar si las medidas especiales establecidas en el artículo 19¹ (derechos del niño) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos constituyen "límites al arbitrio o a la discrecionalidad de los Estados" en relación a niños, y asimismo solicitó la formulación de criterios generales válidos sobre la materia dentro del marco de la Convención Americana.

Siendo éstos algunos de los parámetros internacionales que fijan las conductas que deben adoptar los estados frente a la niñez, corresponde al Estado colombiano atenderlas llevando a cabo acciones en procura del bienestar de este grupo de personas y dando cumplimiento estricto a los compromisos internacionales a los que se ha obligado.

Los niños, en virtud de su falta de madurez física y mental -que les hace especialmente vulnerables e indefensos frente a todo tipo de riesgos-, necesitan protección y cuidados especiales, tanto en términos materiales, psicológicos y

¹ El artículo 19 de la Convención Americana de derechos Humanos dispone: "Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieran por parte de su familia, de la sociedad y del Estado".

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL
BRICENO BOYACÁ



afectivos, como en términos jurídicos, para garantizar su desarrollo armónico e integral y proveer las condiciones que necesitan para convertirse en miembros autónomos de la sociedad.

Atendiendo esta norma básica contenida en el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, el artículo 13 de la Constitución Política de Colombia, exige la obligación de prodigar una especial protección a aquellos grupos sociales cuya debilidad sea manifiesta, destacándose entre estos grupos la especial protección de los niños, la cual es prevalente inclusive en relación con los demás grupos sociales.

Nuestra Carta Política en su artículo 44 dispone, que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás. Así la jurisprudencia constitucional ha reconocido que los menores de edad tienen el status de *sujetos de protección constitucional reforzada*, condición que se hace manifiesta -entre otros efectos- en el carácter *superior y prevaliente* de sus derechos e intereses, cuya satisfacción debe constituir el objetivo primario de toda actuación que les compete.

Sobre el particular ha dicho la Corte:

"El artículo 44 de la Constitución Política es inequívoco al establecer que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás, como consecuencia del especial grado de protección que aquellos requieren, dadas sus condiciones de vulnerabilidad e indefensión. Una especial atención con que se debe salvaguardar su proceso de desarrollo y formación. Una de las principales manifestaciones de este precepto constitucional, que se enmarca en el contexto del Estado Social de Derecho y del deber general de solidaridad, es el principio de preservación del interés superior del menor, que ha sido desarrollado por la jurisprudencia constitucional² y consagrada en los artículos 20 y 22 del Código del Menor.³ Dicho principio refleja una norma ampliamente aceptada por el derecho internacional,⁴ consistente en que

² Ver, entre otras, las sentencias T-979/01, T-514/98 y T-408/95.

³ Código del Menor, artículo 20: "Las personas y las entidades tanto públicas como privadas que desarrollen programas o tengan responsabilidades en asuntos de menores, tomarán en cuenta sobre toda otra consideración, el interés superior del menor". El Código del Menor, artículo 22: "La interpretación de las normas contenidas en la Convención deberá hacerse teniendo en cuenta que su finalidad es la protección del menor".

⁴ La Convención sobre los Derechos del Niño reconoce en su preámbulo que la niñez es acreedora de especial cuidado y asistencia, y privadas deben prestar atención prioritaria a los intereses superiores de los niños. A su



El menor se le debe otorgar un trato preferente, acorde con su capacidad intelectual y emocional en tanto sujeto de especial protección, de forma tal que se garantice su desarrollo integral y armónico como miembro de la sociedad.

La respuesta únicamente se puede dar desde las circunstancias de cada caso y de cada niño en particular (...)

Esta regla no excluye, sin embargo, la existencia de parámetros generales que deban tomarse en cuenta como criterios orientadores del análisis de casos individuales. En efecto, existen ciertos lineamientos establecidos por el ordenamiento jurídico para promover el bienestar de los niños, tanto a nivel general (en la Constitución, la ley y los tratados e instrumentos internacionales que regulan la situación de los menores de edad) como derivados de la resolución de casos particulares (es decir, de la jurisprudencia nacional e internacional aplicable), que sirven para guiar el estudio del interés superior de menores, en atención a las circunstancias de cada caso.⁵⁶

La Corte ha señalado que el interés de los niños “debe ser independiente del criterio arbitrario de los padres o de los funcionarios públicos encargados de protegerlo”, no obstante, ha dicho que igualmente ello no implica que al momento de determinar cuál es la opción más favorable para los niños, las niñas y los adolescentes es particular, no se puedan tener en cuenta los derechos e intereses de las personas vinculadas con ellos, en especial de sus padres. Por el contrario, el interés superior de los niños, las niñas y los adolescentes prevalece sobre los intereses de los demás, pero no es de ninguna manera excluyente ni absoluto frente a ellos.

vez, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño establece que los menores, dada su inmadurez física y mental, requieren especiales salvaguardas y cuidado, incluida una adecuada protección legal. Por otra parte, la Corte Europea de Derechos Humanos ha aplicado reiteradamente el estándar del interés superior del menor, entre otras en las decisiones de Bálin vs. Alemania (sentencia del 11 de octubre de 2001, en la cual se restituyó el contacto entre un ciudadano alemán y su hija menor de edad, por considerarse que dada la animadversión entre él y la madre de la niña, tales contactos irían en detrimento del interés superior de ésta última), L. vs. Finlandia (sentencia del 30 de marzo de 2000, en la cual se aceptó una medida de protección consistente en separar a un menor de sus padres biológicos por existir acusaciones de abuso sexual y una separación) y P.G. y S. Vs. Reino Unido (sentencia del 16 de julio de 2002, en la cual se aprobó la colocación de un niño recién nacido su su hermana en un hogar sustituto, dados los antecedentes psiquiátricos de la madre, que constituían un riesgo para su salud y, por ende, contrarían su interés superior).

⁶ Sentencia T-408/95

5 Sentencia T-510/03

101prmpalbriceno@cendof.ramajudicial.gov.co
Teléfonos: 3132091345 - 3204555400 - 3118063826



Igualmente, expresa:

"El sentido mismo del verbo "prevalecer" implica, necesariamente, el establecimiento de una relación entre dos o más intereses contrapuestos en casos concretos, entre los cuales uno (el del menor) tiene prioridad en caso de no encontrarse una forma de armonización; por lo mismo, los derechos e intereses conexos de los padres y demás personas relevantes logro satisfacer plenamente el mandato de prioridad de los intereses de los niños, ya que éstos son titulares del derecho fundamental a formar parte de una familia, por lo cual su situación no debe ser estudiada en forma aislada, sino en el contexto real de sus relaciones con padres, acudientes y demás familiares e interesados. Esta es la regla que establece el artículo 3-2 de la Convención sobre Derechos del Niño, según el cual los estados se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley".

Por su parte el actual Código de la Infancia y la adolescencia en su artículo 39 señala:

"ARTÍCULO 80. INTERÉS SUPERIOR DE LOS NIÑOS, LAS NIÑAS Y LOS ADOLESCENTES. Se entiende por interés superior del niño, niña y adolescente, 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.

ARTÍCULO 90. PREVALENCIA DE LOS 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.

⁷ De conformidad con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, "prevalecer" significa, en su primera acepción, "sobresalir una persona o cosa; tener alguna superioridad o ventaja entre otras".
⁸ En igual sentido, el artículo 5 de la Convención sobre Derechos del Niño dispone que "los estados partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño, de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente convención".



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

El interés superior del menor, consagrado como se vio tanto en el ámbito internacional como en el ordenamiento interno, deberá orientar cualquier actuación que se tome al momento de determinar las políticas de acceso de los niños, niñas y adolescentes a la sociedad de la información y el conocimiento, a fin de garantizar su desarrollo armónico e integral.

Este faro, esta piedra basal y arco toral que de manera docta e ilustrada es expuesta por la Corte, debe ser la luz que oriente y dirija al JUEZ CONSTITUCIONAL al momento de fallar. El centro y razón pues de este acto jurisdiccional en sede de ACCION CONSTITUCIONAL DE TUTELA mediante el JUEZ CONSTITUCIONAL, debe ser y es MAIKOL REYES SAZA, en consecuencia, se procederá a contrastar los hechos dichos por el Accionante con las pruebas presentes al interior del expediente, a fin de aquilatar la verdad de las apreciaciones y el estado cierto y actual del menor en sus diferentes ámbitos y esferas de vida y concluir si tiene conculcados sus DERECHOS A LA VIDA, LA VIDA DIGNA, LA SALUD, LA INTEGRIDAD PERSONAL, EDUCACION Y ALIMENTACION, o por el contrario si sus derechos son actuales y plenos en su corto ejercicio vital. A este respecto el despacho dirá:

1. La enumeración amplia de los presuntos derechos conculcados al menor MAIKOL REYES SAZA, obrada por su señor padre GUILLERMO ANDRES REYES en el encabezado de la TUTELA, denota en su enunciación en el término "etc." con que concluye la enunciación de estos, Un ejercicio de indeterminación y afirmación que por lo menos genera una apreciación de la ligereza en la palabra y la nominación de tan graves afirmaciones de manera amplia, abstracta e irreflexiva, primer indicio de apreciación subjetiva. El etcétera se utiliza para una enunciación plural abstracta, pero nunca en derecho para enumerar y enunciar de manera precisa los presuntos derechos conculcados al interior de una tutela.
2. Percibe el Despacho el cortísimo interregno cronológico que media entre la



Audiencia de Conciliación ante LA COMISARIA DE FAMILIA DE BRICENO BOYACA, el día 10 de mayo de 2019, y la solicitud de restablecimiento de Derechos presentada por el accionante GUILLERMO ANDRES REYES ante el ICBF, obrada el 17 de mayo de 2019. Se pregunta el Despacho, de qué manera en apenas seis días se pasa de conciliar, acordar, convenir las reglas de custodia, visitas, alimentos del menor MAIKEL REYES SAZA a Demandar e informar la presunta "violencia física y psicológica de que era víctima mi hijo por parte de la señora PAOLA ANDREA SAZA"? ¿Qué acto tan grave acaeció para que en tan corto lapso se pasare del acuerdo a manifestación tan grave? Vacío responde a este interrogante y de nuevo emerge el indicio de un elemento subjetivo en el ACCIONANTE, sobre el "leiv motiv", sobre los móviles de su accionar frente a su expareja y a su hijo. Estos elementos iniciales y diferentes indiciarios de apreciación meramente subjetiva por el despacho, en sí mismos no tienen contundencia ni sólides frente al objeto en litis "per se", pero han de ser elementos que en adición al análisis de todo el acervo probatorio, han de explicar e instrumentalizar el pronunciamiento del LA JUDICATURA.

3. En el desplazamiento que el despacho hizo al domicilio del menor MAIKOL REYES SAZA donde habita con su señora madre PAOLA ANDREA SAZA,

desplazamiento que se obró de manera inopinada, sin notificación alguna, repentina, sin que mediara noticia o información precedente a quienes se visitó: se encontró a un menor alegre, sano, conversador, enérgico, que interactuó de manera cariñosa y "confanzuda" con la secretaria del Despacho y que a más en su risa, inoportunidad, palabras, facciones y acciones, así como un vestir y aseo adecuado e interacción con su mascota "manchas", en modo alguno permite inferir desnutrición, precariedad, maltrato, abandono, desaseo y/o algún ejercicio que pudiere indicar el que se estuvieren conculcando sus derechos fundamentales o se le estuviere sometiendo a violencia física o psicológica. Esta es la apreciación del despacho de lo que sus sentidos percibieron, advirtiendo que no se es

JUZGADO PROMISCO MUNICIPAL

BRICEÑO BOYACÁ



pedagogo, nutricionista, psicólogo, pediatra o fonoaudiólogo, pero se es consciente y esta conciencia frente a la realidad y su apreciación, tiene su asiento no como una experticia técnica, pero si como un elemento a sumar y tomar en cuenta al momento de fallar dado el contacto directo, la intermediación y la apreciación espontánea y sin preparación alguna del menor y su entorno.

4. Habla el Accionante de la vulneración y/o violación al derecho a la SALUD del menor MAIKOL REYES SAZA, cifra esta condición en apreciaciones generales y en lo dicho por el, de la desatención a una patología ortopédica que su hijo presenta, TALIPES EQUINOVARUS. Este dicho debe contrastarse con múltiples elementos probatorios arrimados al expediente por los TUTELADOS PAOLA ANDREA SAZA PASTRAN Y GERMAN ZAMIR PERALTA MONROY en calidad de COMISARIO DE FAMILIA DE BRICEÑO BOYACA los cuales son:

a.- Cartilla biográfica del menor MAIKOL REYES SAZA con datos de peso, estatura, circunferencia encefálica y demás parámetros antropométricos de salud. De la lectura de esta cartilla se aprecia cuidado, asistencia regular y continua a las citas de control y desarrollo del menor, parámetros de estatura, peso, perímetro cefálico ADECUADOS DENTRO DE LAS CURVAS DE CRECIMIENTO Y DESARROLLO. Incluso en algunas anotaciones de nutricionista aparece PESO ADECUADO O RIESGO DE SOBREPESO, lo que indica que no estamos frente a la condición de "bajo de peso y desnutrido" como dice el señor padre en el hecho noveno de la TUTELA.

b.- Carnet y cartilla de vacunación del menor MAIKOL REYES SAZA. De la lectura de este carnet de vacunación se percibe que se encuentran aplicadas todas las vacunas requeridas por el menor y lo más importante que se han aplicado de manera oportuna conforme al cronograma del MINISTERIO DE SALUD.

c.- Oficio del MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJERCITO NACIONAL, BATALLON DE INFANTERIA NUMERO DOS UNIDAD BASICA DE ATENCION MILITAR, suscrito por la teniente directora de la Unidad Básica de Atención Militar

JUZGADO PROMISCO MUUNICIPAL

BRICEÑO BOYACÁ



No. 5036, Donde consta al referirse al ACCIONANTE que: "se ha mostrado como una persona poco asertiva, en pro de la garantía de los derechos de su hijo y su bienestar mostrándose agresivo ante los funcionarios y autoridades competentes"

d.- Copia solicitud ICBF-Chiquinquirá

e.- Copia de auto de verificación de derechos y archivo

f.- Copia notificación ICBF Chiquinquirá

g.- Copia solicitud ICBF Otanche

h.- Copia de verificación de derechos y archivo

i.- Copia solicitud medica FF.MM

j.- Respuesta de oficio atención medica FF.MM

k.- Copia valoración médica 01/10/2019

l.- Copia Medida de Protección

De la lectura de todos los documentales arriba enunciados y aportados como anexos por la COMISARIA DE FAMILIA DE BRICEÑO del ordinal d al l obrantes a folios 43 a 88 del plenario, se infiere y documentalmente se acredita por PROFESIONALES SICOLOGOS, MEDICOS, NUTRICIONISTAS, TRABAJADORES SOCIALES que:

1.- los DERECHOS a la VIDA, SALUD, EDUCACION, AMOR, AMBIENTE SALUDABLE, DIGNIDAD, HOGAR Y PROTECCION del menor, se encuentran operantes y operativos y vigentes actualmente en los entornos y al interior del menor MAIKOL REYES SAZA. Baste transcribir algunos apartes así:

1.1- VERIFICACION DE DERECHOS TRABAJO SOCIAL: "Seguridad social, Expresiones de afecto reciproco entre el menor y su progenitora, existen vínculos fuertes entre progenitora y menor, Entorno social, familiar, seguridad alimentaria adecuada y habitacional adecuado (sic)" "De acuerdo a la visita realizada, se observa que su progenitora es garante de derechos"

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL

BRICEÑO BOYACÁ



1.2- VALORACION PSICOLOGICA INICIAL

1.2.1- Área emocional-afectiva: el menor al momento de la consulta no refiere llanto, se percibe muy seguro de manifestar sus gustos, para su edad la capacidad de demostración de afecto es adecuada, puede y sabe expresar las distintas emociones de agrado, enfado, alegría y demás.

1.2.2- Área cognitiva-adaptativa: Norma, relaciona las situaciones de manera adecuada, los signos de expresión son adecuados para la edad, se evidencia motricidad fina y gruesa adecuadas, concentración para el desarrollo de tareas, desde el inicio hasta el final.

1.2.3- Área del Lenguaje: Expresión acorde, con seguridad del relato de acuerdo a la expresión verbal de sus emociones.

1.2.4- Área sensorio-motriz: Adecuadas para la edad

1.2.5- Concepto de valoración psicológica: No existe ni se evidencia ningún tipo de vulneración de los derechos del menor.

2.- Se hace evidente para el despacho que la COMISARIA DE FAMILIA DE BRICEÑO entidad competente por normatividad legal ha actuado de manera oportuna y diligente en aras de la salvaguarda de los DERECHOS PREVALENTES Y SUPERIORES DEL MENOR MIKEL REYES SAZA.

3.- Frente a la presunta desatención en salud ante la patología ortopédica por no acudir la señora SAZA PASTRAN con su menor hijo al HOSPITAL MILITAR CENTRAL EN BOGOTÁ, es clara la dificultad logística y financiera del desplazamiento de más de cinco horas entre Briceño y Bogotá a pesar de lo cual se acredita en el expediente un viaje y la operación del menor así como las diligencias y la efectiva acción de la COMISARIA DE FAMILIA (Documentos a numerales 8 y 9) Donde se instrumentaliza y se hace efectiva y posible la prestación de los servicios médicos y de salud al menor en el Dispensario de Salud-Batallón Sucre de Chiquinquirá, lo cual hace viable y eficiente la cobertura de salud del menor, al hacer más accesible el servicio de salud, para este menester sin el concurso ni colaboración del señor padre GUILLERMO ANDRES REYEZ SUAREZ. Más aun

JUZGADO PROMISCO MUNICIPAL

BRICEÑO BOYACÁ



además en el plenario dentro de los anexos presentados en la contestación escrita de la señora SAZA PASTRAN, obra oficio del MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJERCITO NACIONAL, BATALLON DE INFANTERIA NUMERO DOS UNIDAD BASICA DE ATENCION MILITAR. Oficio suscrito por la teniente directora de la Unidad Básica de Atención Militar No. 5036, donde plasma las dificultades conductuales del señor padre del menor frente al servicio de sanidad del ejército respecto de su hijo y al decir de la Señora Teniente: "se ha mostrado como una persona poco asertiva, en pro de la garantía de los derechos de su hijo y su bienestar mostrándose agresivo ante los funcionarios y autoridades competentes". Surge de nuevo el indicio del elemento subjetivo del señor Accionante frente a sus acciones como garante de los derechos de su hijo, su acción o su inacción y perjuicio y los MOTIVOS QUE PROMUEVEN SUS ACTOS PROCESALES.

4.- Nota el Despacho dentro de los anexos presentados por la COMISARIA DE FAMILIA DE BRICEÑO BOYACA a folios 77 a 88, la documentación de un PROCESO DE MEDIDA DE PROTECCION POR VIOLENCIA INTRAFAMILIAR promovido por la señora PAOLA ANDREA SAZA PASTRAN frente a hechos en los que señala a su antiguo compañero GUILLERMO ANDRES REYES SUAREZ como actor de múltiples actos de violencia psicológica y acoso, donde sea del caso transcribir: "Son agresiones, amenazas, se inventa cosas de que el niño no es de él , que yo lo engañe, que el niño esta desnutrido, que el niño está sufriendo, que me lo va a quitar, que el trae personal del ejército para llevárselo, me intimida a todas horas y pone en riesgo mi salud, porque él sabe que yo estoy en embarazo". Advierte este fallador que este proceso concluyo IMPONIENDO MEDIDA DE PROTECCION a la señora SAZA PASTRAN por encontrar sus dichos ajustados a verdad en prueba y además es patente la similitud de los dichos del ACCIONANTE de la TUTELA con las amenazas vertidas y el hecho incontestable que LA COMISARIA DE FAMILIA DE BRICEÑO BOYACA aquilato los mismos con pruebas, experticias de médicos, psicólogos, trabajadores sociales de manera diligente y oportuna y resolvió la INEXISTENCIA DE VULNERACION ALGUNA A LOS DERECHOS DEL MENOR (folios 45 a 77). Elemento el precedente de inmenso valor en la medida que la autoridad Jurídico-Administrativa realizo un examen interdisciplinario de los hechos inmersos y concluyo de manera profusamente ilustrada sobre la sustancia objeto de la presente tutela.

5.- Dice el accionante en el hecho noveno de la TUTELA, que su menor hijo esta desnutrido, mal alimentado, descuidado, sin lonchera, desaseado y sin soporte académico para lo cual cita como prueba el conocimiento y los dichos de la profesora del JARDIN LOS PITUFOS NUBIA YOLANDA SOTELO RONCANCIO. EI

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL

BRICEÑO BOYACÁ



despacho como se dijo en precedencia cito a la referida señora a fin de cotejar sus dichos con lo expresado en la TUTELA y esto encontró:

5.1- A partir del minuto 4 27 frente a pregunta del despacho sobre las características del menor MIKEL REYES SAZA, dijo: "es un niño muy activo, antes, al contrario, es muy dinámico, le gusta trabajar, le gusta colorear, le gusta jugar y en la alimentación él come solo para la edad que tiene no necesita que nadie lo esté paladeando"

5.2- a minuto 6 02 frente a la pregunta de cómo llegaba el menor al jardín en su cotidianidad dice: "En general todos los niños, gracias a Dios en el municipio llegan muy bien vestidos, Mikel llega bien vestido, la mama le traía otra muda de ropa, gracias a Dios nunca se presentó un inconveniente que viniera sucio que viniera mal presentado, el siempre venia, era uno de los mejores que venían bien presentados o es porque"

5.3- a minuto 6 50 frente a pregunta del despacho de si había percibido en el menor algún estigma y/o signo del que pudiese inferir algún maltrato en su hogar, manifestó: "mientras estuvo en los días en que yo tenía la unidad nunca el presento, el no presento, porque por lo general los niños cuando tienen problemas familiares el demuestran (sic) en la expresión de la cara, al contrario él llegaba risueño, a veces cuando al entrar a la unidad se iba la mamita el lloraba eso es normal, pero el resto él vivía muy contento cuando él veía llegar la mama"

5.4- Frente a la confrontación de los dichos del tutelante en el sentido de decir en la TUTELA que el niño no recibía un alimento optimo, que el menor se encuentra bajo de peso y desnutrido, que la alimentación era mala y el niño estaba descuidado que no le daban lonchera y que la señora no estaba a paz y salvo y que esto se lo había dicho usted NUBIA YOLANDA SOTELO manifestó la declarante a minuto 8 20 y continuación : "respecto a eso es una gran mentira porque inicialmente nosotros como madres comunitarias nunca los niños están obligados a traer onces aunque se les permite porque son niños pequeños, la mama siempre les traía yogurt, galletas, una manzana, un banano, hasta naranjas, mandarinas; personalmente ese niño vive muy, es uno de los niños que vive bien nutrido, en cuanto al aseo vuelvo y repito el viene bien presentado y lo que está diciendo ese señor él nunca, yo con el no he vuelto a tener comunicación desde el día que el vino con la esposa a la unidad a tratarme mal" "la mama es muy responsable en cuanto al niño" "el niño está bien vestido, está limpio" "es una cuota no es una pensión es una de las que cumple, en cuanto a los elementos de aseo, yo no veo en que momento ese señor dice" "yo lo bloqueé en mi celular"

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL
BRICEÑO BOYACÁ



5.5- Manifiesta por último la señora que el señor REYES SUAREZ cuando iba al Jardín entraba de manera arbitraria y grosera y empezaba a afectar a los otros niños y la convivencia al interior por el efecto que su conducta producía en todos los menores de zozobra y aprensión.....

Esto encontró el despacho.

6.- El registro filmico y fotográfico aportado por el TUTELANTE como prueba de una lesión y un estado psicológico alterado, evidencia a su decir de violencia física y/o psicológica, produce en este fallador la impresión de indeterminación de lo que mostrar o acreditar se quería, dado que el filmar a un menor, procedimiento invasivo que se ve el menor resiente y rechaza, no se compadece con la obligación en amor y derecho de proteger, salvaguardar y respetar al menor y si fuere del caso acreditar un daño, serian MEDICINA LEGAL y DEFENSORIA DE FAMILIA, los entes y conductos adecuados a tal menester y no un procedimiento invasivo y en algún sentido atentatorio contra la intimidad y el frágil ejercicio de ser niño en su esfera material, emocional y afectiva, más siendo acción adelantada por quien querer debe y no usar. Sin embargo y a pesar del óbice manifestado por el despacho, entrando a apreciar la documentación filmica, no se acredita más que el rechazo del menor frente a la reiteración del padre de mostrar un daño que no es patente, legítimo ejercicio demandando respeto a la intimidad y molestia que parece advertir el menor al conocimiento de un acto no guiado por el amor.

7.- De la visita al domicilio familiar del menor efectuada por el despacho, de los documentos de trabajo social emanados de la COMISARIA DE FAMILIA DE BRICEÑO BOYACA en el proceso de restitución de derechos y de los dichos de la madre, se concluye que el predicado peligro físico inminente y grave del menor frente a trapiches y maquinaria pesada presuntamente existentes en el predio familiar del menor; no existen más allá del imaginario del señor Accionante y quizá esto se puede explicar por el hecho que el domicilio familiar de MIKEL REYES y de su señora madre PAOLA ANDREA SAZA, no es el conocido por el accionante ya que la pareja se trasladó, según sus dichos y la observación directa del despacho a un pequeño predio adquirido por la pareja recientemente donde la maquinaria pesada más grande que se observo fue la volqueta de juguete del menor MAIKOL que conducía con maestría tal que hace presumir al despacho la imposibilidad de un accidente grave y el trapiche que se percibió se finca en la dulzura de la pequeña de seis meses CATTLEYA PEÑA SAZA en cuya melaza quizá sea conveniente a todos los miembros del núcleo familiar, caer.

JUZGADO PROMISCO MUNICIPAL

BRICEÑO BOYACÁ



8.- Por último y no materia directa del asunto de FACTO, pero traído a colación por el Accionante y necesario por tanto de resolver, es el accionar al ICBF CHIQUINQUIRA Y OTANCHE en cuanto decir el Accionante que han sido negligentes en la VIGILANCIA Y RESTAURACION de la presunta violación de los DERECHOS PREVALENTES DEL MENOR MIKEL. A esta "imputación" el despacho manifiesta que le asiste razón al ICBF en su respuesta al decir que no le es atribuible responsabilidad alguna en los hechos "sub-judice" habida cuenta que no es su competencia funcional de acuerdo al CODIGO DE LA INFANCIA Y ADOLESCENCIA el cuidado y salvaguarda del menor dado su ubicación espacial y domicilio en concordancia con los artículos:

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y REGLAS ESPECIALES.

ARTÍCULO 96. AUTORIDADES COMPETENTES. Corresponde a los defensores de familia y comisarios de familia procurar y promover la realización y restablecimiento de los derechos reconocidos en los tratados internacionales, en la Constitución Política y en el presente Código.

El seguimiento de las medidas de protección o de restablecimiento adoptadas por los defensores y comisarios de familia estará a cargo del respectivo coordinador del centro zonal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

ARTÍCULO 97. COMPETENCIA TERRITORIAL. Será competente la autoridad del lugar donde se encuentre el niño, la niña o el adolescente; pero cuando se encuentre fuera del país, será competente la autoridad del lugar en donde haya tenido su última residencia dentro del territorio nacional.

ARTÍCULO 98. COMPETENCIA SUBSIDIARIA. En los municipios donde no haya Defensor de Familia, las funciones que este Código le atribuye serán cumplidas por el comisario de familia. En ausencia de este último, las funciones asignadas al defensor y al comisario de familia corresponderán al inspector de policía

JUZGADO PROMISCO MUJICPAL

BRICEÑO BOYACÁ



CONCLUSION DERECHOS VULNERADOS

Así las cosas, el Despacho concluye que en NO HAY LUGAR A TUTELAR DERECHOS en razón a que no se avizora VIOLACION O PELIGRO DE TAL de los DERECHOS FUNDAMENTALES DEL MENOR A LA VIDA, SALUD, ESTUDIO, ALIMENTACION, DIGNIDAD, FAMILIA y traslapando la realidad que el despacho avizora de los elementos probatorios arrimados, se hace patente un escenario protectivo, familiar de efectivo y cumplido ejercicio de los DERECHOS PREVALENTES DEL MENOR y más el derecho y acceso al recinto de lo humano y entrañable del AMOR MATERNAL Y FAMILIAR, tal conclusión se hace evidente y por tanto se NEGARA el amparo deprecado por sustracción de materia.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCO MUNICIPAL DE BRICEÑO**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

R E S U E L V E:

PRIMERO: No TUTELAR en razón a los hechos inmersos y probados en el expediente el amparo constitucional de tutela instaurado por GUILLERMO ANDRES REYES SUAREZ contra EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, COMISARIA DE FAMILIA DE BRICEÑO BOYACA y PAOLA ANDREA SAZA PASTRAN de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: ACCEDER a la petición del ICBF regional BOYACA centro zonal OTANCHE de desvincularlo de la presente TUTELA por las razones que en precedencia se exponen.

TERCERO: En consecuencia, a la no concesión del amparo deprecado por las razones de hecho y derecho ampliamente expuestas, negar la solicitud de dejar sin efecto el ACTA DE CONCILIACION No. 240-005-2019 emanada por