



Sentencia Constitucional No.108

Granada (Meta), veintiséis (26) de octubre de dos mil veinte (2020)

Referencia: Acción de Tutela No.2020-00122-00
Accionante: Luz Dary Mora Quiroga
Accionada: Comisaria de Familia de Granada -Meta
Acto Procesal: Sentencia

Decide el Juzgado la acción de tutela formulada por la señora Luz Dary Mora Quiroga contra la Comisaria de Familia de Granada -Meta.

ANTECEDENTES Y TRÁMITE PROCESAL

Como fundamento de la acción de tutela la accionante relató, sucintamente, que el pasado 27 de agosto del presente año 2020, recibió la custodia provisional de su sobrino **JOSE EMIR VALENCIA MORA, identificado** con el registro civil de nacimiento No 1.120.385.498, mediante resolución N° 001 por medio de la cual se procedió a la fijación de custodia y cuidado personal ante la Comisaria de familia de Granada Meta. Para ese día, la Comisaria de familia la doctora **JENNY ALEXANDRA GOMEZ MORENO**, decreta en la Resolución N° 001 de fecha 27 de agosto de 2020, que a más tardar el día 28 de agosto de 2020 a las 8:00 am, el progenitor el señor: VALENCIA CASTILLO JHON JAIRO, tendría que entregar oficialmente al menor. Se comunicó con el señor **VALENCIA CASTILLO JHON JAIRO**, progenitor de su sobrino **JOSE EMIR VALENCIA MORA**, para que me haga entrega formal y física de su sobrino; lo cual manifestó que no lo haría y que sobre su cadáver permitirá la salida del menor. **A** consecuencia de ello, el día 28 de agosto de 2020, acude nuevamente a la Comisaria de familia de Granada Meta y la doctora Jenny Gómez para contarle lo sucedido y le dice: “No tengo tiempo además de su caso, también tengo otro por resolver “. Se levanta un acta para un proceso Administrativo de Restablecimiento de los Derechos del niño, por medio del cual se decreta pruebas y resuelve: realizar una visita de manera inmediata a la posibilidad de riesgo de mi sobrino **JOSE EMIR VALENCIA MORA**; la cual nunca se realizó. La **COMISARIA DE FAMILIA DE GRANADA META**, en ese mismo instante empezó a vulnerar los derechos de su sobrino, por no realizar la entrega formal y física del menor; exponiendo a daños físicos, morales y psicológicos (no se hizo un debido procedimiento). Que estos daños a la integridad son constados el día 07 de octubre del 2020, por lo cual estando bajo el cuidado del progenitor, su sobrino **JOSE EMIR VALENCIA MORA**, es raptado por su hermana **SANDRA KATHERINE RIVERA MORA** y hasta el día siguiente lo entrega a la COMISARIA DE FAMILIA DE GRANADA META, día 08 de octubre de 2020, recibe una llamada telefónica por parte de la Comisaria de Familia, donde le informan que su sobrino está en HOGAR DE PASO. Mediante requerimientos, escritos, peticiones ha pedido que le dejen ver al niño y que le hagan la entrega formal y física de la custodia Provisional; lo cual la Comisaria no se ha manifestado y el niño requiere de cuidados especiales para su salud. Desde mes de agosto se vienen vulnerando los derechos de su sobrino al no ejercer el procedimiento adecuado por parte de la Comisaria de Familia; además de ello, si el niño hubiese estado bajo su protección seguramente no hubiese pasado lo de su raptó. Su sobrino no puede estar de un lado a otro, cuando quien tiene la Custodia provisional es



ella y no han realizado el proceso adecuado para poder ejercer este Derecho de cuidar y proteger su sobrino; con esto se le está ocasionando un daño psicológico y vulnerando sus derechos a tener una familia, una estabilidad emocional, una integridad física, moral y social. Si bien, estoy legitimada y tiene el derecho de ejercer la custodia y el cuidado personal de mi sobrino, lo cierto es que la autoridad "COMISARIA DE FAMILIA de Granada Meta, debe tener en cuenta que no he podido ejercer este Derecho por falta de compromiso u omisión de esta misma entidad, la cual, me otorgo como responsable e idónea para asumir tal obligación. Manifiesta que se está incurriendo en una vulneración de **PREVALENCIA DE LOS DERECHOS DEL NIÑO**-Desarrollo del principio del interés superior del menor; *De conformidad con nuestra Carta Política los derechos de los niños prevalecen sobre los de los demás (Art. 44, par. 3º, Superior), y que requieren de especial atención por parte de la familia, la sociedad y el Estado; que se está siendo vulnerado a no poder ejercer su custodia y cuidado personal.*

PRETENSIONES

Como pretensiones la accionante solicitó la protección de los derechos de su sobrino **JOSE EMIR VALENCIA MORA** mencionados anteriormente (debido Proceso, integridad, a la familia, custodia y cuidado personal) y de conformidad con los hechos narrados anteriormente se permite demandar. Se me proteja los **DERECHOS FUDAMENTALES DE su SOBRINO (a una familia, estabilidad emocional física y psicológica) y los suyos como tía** para ejercer la custodia y cuidado provisional del menor y que por ende se me entregue de manera inmediata la protección y cuidado de **JOSE EMIR VALENCIA MORA**. Que en virtud de lo anterior se ordene a la **COMISARIA DE FAMILIA DE GRANADA META.**, entregar de manera inmediata a su sobrino **JOSE EMIR VALENCIA MORA** pues es ella quien ejerce la custodia y cuidado personal de él y a quien pretende darle una mejor calidad de vida con todas las garantías que se merece como niño y familiar.

TRAMITE PROCESAL

Admitida la acción de tutela mediante auto N° 182 de fecha 14 de octubre de 2020, se ordenó notificar a la accionada y vinculadas Procuraduría Provincial de la Región, la Personería Municipal de Granada, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, la señora Sandra Katherine Rivera Mora, el señor John Jairon Valencia Castillo, la secretaria del Interior y Convivencia Ciudadana de Granada, Meta, el Hospital Departamental de Granada, para que se pronunciaran sobre los hechos objeto del amparo deprecado.

CONTESTACIÓN DE LA TUTELA

La respetada Procuradora 30 Judicial de Infancia, Adolescencia y Familia, doctora Aura Edilma Velandia Pérez informó al despacho que, con el fin de verificar lo efectivamente sucedido y formalizar directamente a la autoridad administrativa las solicitudes que se estimen necesarias en defensa de los derechos del niño JOSE EMIR VALENCIA MORA, por parte de esta Procuraduría Judicial se pedirá de inmediato copia de todo lo actuado en este caso por parte de la COMISARIA DE FAMILIA GRANADA y se pedirá que se adopten las medidas necesarias para tramitar la actuación con la debida celeridad y adoptar las medidas de restablecimiento pertinentes a la mayor brevedad posible.



La Personería Municipal a través de su representante el doctor Franklin Giovanni Orellana Martínez, solicita al despacho acceda parcialmente a las pretensiones del introductorio constitucional, es decir, tutele los Derechos fundamentales del niño JEVL identificado con el NUIP 1.1120.385.498 reestableciendo los derechos del menor como una persona de especial protección por parte del Estado, ordenando el retiro del Hogar Sustituto a la Comisaria de Familia de Granada (M) haciendo la entrega inmediata al progenitor Sr. Jhon Jairo Valencia Castillo con cédula No. 80.744.830, obligándolo además a una regulación de visitas por parte de la familia extensa.

La señora Sandra Katherine Rivera Mora, manifiesta que su hermano menor de edad se encuentra en el sitio adecuado para su cuidado, debido a la irresponsabilidad de la tía y la abuela materna del menor quien permitió que estuviera con el progenitor, contradiciendo lo determinado por la Comisaría de Familia, que los comportamientos ejercidos por la señora Luz Dary Mora Quiroga son nocivos para proteger y garantizar los derechos del menor, considera que las decisiones impartidas por la Comisaria de Familia están ajustadas al derecho y que la acción de tutela fue instaurada únicamente como mecanismo transitorio para la restitución de derechos y no como instancia judicial que son resorte de la justicia ordinaria.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar a través de su respetada doctora Lorena Patricia Aranda Ortiz directora zonal del Meta, manifestó que se observa en los hechos que se denuncia en la tutela escapan a la competencia de los Defensores de Familia del Centro Zonal al ser un proceso que está radicado en cabeza de otra autoridad administrativa como lo es la Comisaria de Familia de Granada, que adelanta proceso de restablecimiento de derechos a fin de garantizarle las prerrogativas fundamentales al menor quien en uso de las atribuciones otorgadas por la ley ha determinado que el joven debe permanecer en hogar sustituto decisión que no puede ser objetada por los funcionarios del ICBF al escapar de su esfera funcional. Finalmente solicita conforme a las consideraciones expuestas, DESVINCULAR al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, del trámite de la acción toda vez que no ha violado derecho fundamental alguno a la señora LUZ DARY MORA QUIROGA, ni al menor JOSE EMIR VALENCIA MORA.

El Hospital Departamental de Granada, Meta, solicita sean desvinculados del presente trámite constitucional por cuanto no han conculcado derechos fundamentales de la accionante ni en menor de edad en mención.

La Secretaria del Interior y Convivencia Ciudadana de Granada, a través de su representante informa que ha desplegado una serie de actuaciones tendientes a garantizar la protección de los derechos del menor y el respeto por la Comisaria de Familia ante los incidentes ocasionados por los familiares del menor.

La accionante allegó al despacho memorial donde manifiesta se tomaron nuevas medidas sobre el cuidado y protección del menor la cuales considera siguen vulnerando sus derechos.



La Comisaria de Familia de Granada, Meta, a través de su respetada titular la doctora Jenny Alexandra Gómez Moreno manifestó respecto de los hechos: Es cierto. Toda vez, que mediante Resolución No. 001 “POR MEDIO DE LA CUAL SE PROCEDE A LA FIJACION DE CUSTODIA Y CUIDADO PERSONAL EN MATERIA DE FAMILIA PARA UN MENOR No. 330.07.02- 003 12020”. Del día 27 de agosto de 2020. En el Artículo Segundo. Se fijó la Custodia y Cuidado Provisional del niño JOSE EMIR VALENCIA MORA. Según se desarrolla la parte considerativa de esta. Es cierto. Que, dentro de la precitada Resolución, se fijó como fecha de entrega del niño JOSE EMIR VALENCIA MORA, para el día 28 de agosto de 2020 a las 08:00 Am. Según se evidencia en el Artículo Tercero. Toda vez, que al parecer se hace entrega del niño por parte de la Abuela materna la señora LUZ MARINA QUIROGA, a quien la suscrita le hubo ubicado el niño hasta tanto se profería una decisión de fondo sobre su situación y quien de forma posterior a su entrega y sin su consentimiento entrega el niño a su progenitor. Incumpliendo los compromisos establecidos para su entrega. No me consta, que la señora LUZ DARY MORA, se hubiese comunicado con el señor JHON JAIRO VALENCIA. Es parcialmente cierto. Por cuanto, si bien la señora LUZ DARY MORA, se acerca a la dependencia. Obra en informe secretarial lo expuesto por ella. Donde una vez, que se le pone en conocimiento R VALIDA apertura del Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos a favor del niño JOSE EMIR VALENCIA MORA y procede a notificarla como se evidencia. Adicionalmente, le indica que conforme a la constante ira y falta de tolerancia del señor JHON JAIRO VALENCIA, se procedería en compañía del Grupo de Protección de Infancia y Adolescencia de la Policía Nacional a verificar la situación y conminar al progenitor para que, de acuerdo a lo expuesto, interpusiera los recursos de Ley o acudiera a la Justicia Ordinaria y no continuara las vías tan inadecuadas para el niño. Lo cual, le sugería a ella también. Toda vez, que las acciones de oficio, son para aquellas personas que invocaban el amparo de pobreza. Donde tal reporte socioeconómico realizado para ella, se hubo verificado que ella contaba con la solvencia económica suficiente para contratar un abogado e impulsar en debida forma el proceso. Donde dado el eventual caso, su carga laboral, no le permitiría eso y antes de presentarse y realizarse el informe secretarial se hubo puesto en conocimiento una situación de atención inmediata, el cual debía resolver. En estos términos se emitió la orientación. No es cierto. Como ya lo indiqué en el numeral anterior, se realiza la apertura del Proceso de Restablecimiento de Derechos a favor del niño, el cual se le notifica y tal como obra dentro del proceso en Acta de Actuaciones inmediatas, se procedió a notificar al señor JHON JAIRO VALENCIA, en compañía de los integrantes del Grupo de Protección mencionado de la Policía Nacional. No es cierto. Ya que como se citó, se realizó la debida diligencia donde la Psicóloga de este Despacho y los miembros del Grupo de Protección. Observe que fueron atendidos con la puerta cerrada. Donde el progenitor a viva voz manifestaba que “primero me entregaba a mi o alguien más su niño, pero muerto”. Reitero que dentro del expediente que se allega, se adjunta prueba de ello. Donde la Accionante ha podido ejercer otros mecanismos para su defensa si alega un proceder indebido tales como los recursos de ley, acudir a la Jurisdicción Ordinaria, instaurar una denuncia por el Ejercicio Arbitrario de Custodia del niño en contra del progenitor y solicitud de inicio de investigación disciplinaria en contra de la suscrita y no esté como Acción principal. Donde también pese a las vías de hecho que realizó el progenitor, reitero que pudo ejercer todos los verbos consagrados en el Art. 23 de la “Ley 1098/06, ya que dentro de su escrito no manifiesta indicio alguno, que pruebe al menos que trató de desarrollar alguno y alguien se lo hubo impedido. Su silencio, evidencia es su desinterés de cuidado para él. No me consta. Por cuanto, los hechos ocurridos el día 07 de octubre de 2020.

Son presuntamente constitutivos del presunto delito de Ejercicio Arbitrario de Custodia, en contra de SANDRA RIVERA MORA, en calidad de hermana y bajo investigación de la



Fiscalía Seccional de este Municipio, mediante el NUNC 5031361056532020004909. Cuya denunciante, es la misma Accionante y quien bajo la gravedad de juramento manifestó que ella, puso en mi conocimiento que consentía que el niño estuviera bajo el cuidado de su progenitor. Lo cual, contradice cada numeral expuesto en esta Acción Constitucional y donde baja la sana crítica y experiencia de la suscrita, probablemente infiero que la circunstancia llamada a ocurrir hubiese sido con el progenitor. Tampoco, es cierto, su Señoría que la señora SANDRA RIVERA MORA, me hubiese “entregado” al niño JOSE EMIR, ni en la dependencia ni por fuera de ella. Toda vez, que soy notificada mediante llamada telefónica, como obra en el expediente por el PT. WILLIAM SANCHEZ, quien me manifiesta que el niño es dejado a mi disposición y me indaga por mi directriz y a quien le indico por ese mismo medio que el niño se debe llevar hasta el inmueble que funge como Hogar de Paso. Es cierto, que, como único medio de forma inmediata de notificación de la dependencia, solo se cuenta con el abonado personal de la suscrita. Donde estando presente el progenitor y la Dra. ISABEL BRITO, Psicóloga del Despacho a quien doy la directriz verbal de llamarla y quien manifiesta que cuando la señora LUZ DARY MORA, le atiende le expresa que se encuentra ocupada en la Estación de Policía y es allí donde procedo a llamarla desde mi número personal y realizó reporte de ello. Es cierto, que la señora LUZ DARY MORA, allega diferentes requerimientos. El primero de ellos, a solicitud mía y comunicado por la Auxiliar Administrativo de la dependencia. Ya que, al comparecer a esta, desde su llegada junto con las demás personas, llegan notablemente alteradas y groseras. Situación que oigo desde mi oficina y en el momento que ingresa la funcionaria mencionada y me manifiesta de forma textual que “ya no puede más con ellas que llamé a la Policía”, para que realice el acompañamiento para la seguridad de todos. Lo cual, efectivamente hago y aclaro que cada una de las peticiones, se encuentran bajo los términos de ley, para su respuesta. No es cierto, lo que afirma la accionante. Sin embargo, esa trasgresión si se debe a vías de hecho ejercidas por el progenitor del niño, el señor JHON JAIRO VALENCIA y presuntamente también las realizadas por la señora SANDRA RIVERA MORA. Mas no, por el actuar de la suscrita y finalmente por la acciona Toda vez, que si la señora LUZ DARY MORA, hubiese deseado asumir el cuidado personal del niño, había promovido en debida forma la demanda y demás recursos necesarios para acudir a la Jurisdicción de Familia. Pudo también, haber asumido ese rol de cuidadora desde: el inicio (Art. 23 Ley 1098/06) y haber realizado las diligencias necesarias para atender el compromiso que se le fijó en la precitada Resolución de atender su desarrollo integral y acudir de forma inmediata al tratamiento por Neuropediatria y añadí que el cumplimiento de las demás obligaciones que la ley de Infancia y Adolescencia le impone. Donde claramente, ha incumplido su mayoría. Evidenciándose, su falta de tolerancia y respeto al realizar publicaciones en las redes sociales que mencionan a detalle el proceso administrativo que se surte e incitan al irrespeto, situación que generadora de intolerancia y perturbación a la sana convivencia de la familia de la contratista que presta los servicio hogar de Paso, quien ve amenazada la integridad de sus hijos y los demás niños que la suscrita hubo cobijada “Basta medida de protección con antelación. Situación que pudo ser trágica. Sin embargo, la pronta respuesta de la Policía Nacional, menguó esta intolerancia encabezada por el progenitor, la abuela paterna y varios miembros de la familia MORA aportándose por una persona de la comunidad la ubicación del niño. Situación que fue puesta también en conocimiento del Secretario de Interior y Convivencia Ciudadana y el señor Personero Municipal por medio de informe detallado, a la espera de su intervención. Es cierto, que con base al Considerando de la Resolución del 27 de agosto de 2020. Por medio de la cual, se declara fracasada la conciliación del niño y se fija su custodia y cuidado personal. La suscrita no solo valora para esta fecha y toma como argumento jurídico de base.



De otro lado, infiero que la señora NIDIA MORA, quien a la fecha no ha demostrado interés alguno sobre el proceso del niño JOSE EMIR, en su calidad de tía materna. Ha interpuesto denuncia en mi contra indicando que tengo un “complot” con los funcionarios de la Inspección de Policía y la Fiscal 04, publicado por redes sociales, también, sin indicio alguno de que el niño, se encuentra en “una casa deprimente y feo, e incluso hay versiones de la comunidad que el niño lloraba y personas que lo están “cuidando” le tapaban la boca para que no se escuchara”. Donde como es de su conocimiento su Señoría cada hogar de protección para su funcionamiento debe contar de forma obligatoria con una Acta de Aprobación previa en el que se indica que, conforme al lineamiento del ICBF, este hogar y modalidad cuenta con el lleno de los requisitos que es firmado por el Coordinador (a) del Centro Zonal de ICBF, en cada Jurisdicción. Para el caso del progenitor, el señor JHON JAIRO VALENCIA, durante todas las actuaciones administrativas ha sido irrespetuoso, renuente a comparecer, ha demostrado que es la persona más falta de tolerancia tiene. Continuamente alega que dentro del proceso que su señoría tiene a su cargo por INASISTENCIA ALIMENTARIA bajo el NUNC 503136105653201780277, quien tiene programada audiencia de juicio oral, para el día 29 de octubre de 2020, a las 02:30 PM: expresa con enorme propiedad que fue ya absuelto. Fue el principal generador de violencia en los hechos que se presentaron en el hogar de Paso, como lo afirma la contratista. No ha cumplido compromisos de cuidado personal del niño de quien se ha podido constatar que los presuntos cuidados especiales que se alegan por su familia están ligados a su estreñimiento, sino a que a este no se le han enseñado hábitos alimenticios y quienes suplían el soporte proteínico calórico alimenticio del niño con un tetero con NESTUM a su edad aun, su estreñimiento tratado con una fibra (KERBOFIBRA) y con el suplemento PEDIASURE. Situación expresada por la señora SANDRA RIVERA MORA y constatada por la madre sustituta que en este momento lo atiende. Sin solicitársele al niño el tiempo que estuvo a su cargo las valoraciones médicas pendientes, para su diagnóstico de asesoría nutricional para ello, valoración por Neuropediatría, a fin de contar con un diagnóstico claro del por qué con los casi (04) años que tiene el niño, no maneja un lenguaje más fluido y si esto realmente es acorde o no a su edad, seguido del posible cumplimiento a las terapias por Fonoaudiología, y Psicología que fue remitido, o Para el conocimiento de su Señoría, en la verificación de derechos. Se ha solicitado por la suscrita dictamen Médico Legal, para que obre como prueba de los hechos del 07 de octubre de 2020 Se requirió la Atención Médica a la EPS del niño. Donde ya se dio la primera consulta por Medicina General, nueva valoración por psicología y la valoración nutricional de ingreso a la modalidad de Hogar Sustituto Donde agrego, que la premura con la que me vi obligada a generar su solicitud de cupo en hogar sustituto, fue debido a los hechos de intolerancia generados por el progenitor y demás familiares del niño en el hogar de paso y por solicitud misma de contratista que presta el mencionado servicio, ya que como lo expresa se vió gravemente afectada y temió por la integridad de su familia y demás niños ubicados allí, sin agotarse el término de ley allí para determinar otra medida, motivado mediante Auto de fecha 09 de Octubre de 2020, en el que se exponen las circunstancias fácticas. Por la Valoración Psicológica del niño y el Concepto Psicosocial de la misma fecha del que destaco: (el niño está expuesto al, conflicto con su progenitor, familiares y puede generar problemas en su personalidad, su salubridad y su desarrollo evolutivo; es necesario continuar con el restablecimiento de derechos para el niño JOSE en un hogar sustituto, brindándole la protección integral, que garanticen la posibilidad de vivir en un ambiente familiar sano.”

Según orden que se da en auto de trámite de verificación de Garantía de Derechos, el día 25 de Mayo de 200, se emite una ubicación provisional con su familia extensa abuela materna, sobre los argumentos que se expone, de la presente Acción Constitucional y atender al deber de colaboración que en ejercicio de la responsabilidad parental debe



atender su progenitor, así como el cumplimiento de la prevalencia de Derechos en el conflicto que continua entre sus familiares. Donde los profesionales de la dependencia, hemos dispuesto mecanismos legales y de fortalecimiento familiar en aras de proteger su unidad familiar. Empero, que, con sus hechos de intolerancia, renuencia a las decisiones, falta del valor de la verdad y actitud grosera. Logran demostrar que son ellos los notables vulneradores quienes con evasivas e induciendo a error a las profesionales y a la suscrita para llevar a su parecer el conflicto. No han atendido, las múltiples orientaciones, no han cumplido sus compromisos parentales, su deber de mantener una sana convivencia y espacios libres de violencia, impidiéndole al niño tan siquiera establecer mentalmente la idealización del concepto de familia. Finalmente manifiesta que las decisiones tomadas por su despacho son ajustadas al derecho y pretenden garantizar y cuidar los derechos del menor.

CONSIDERACIONES.

La acción de tutela es un mecanismo establecido para la protección de los derechos fundamentales, cuando sean vulnerados o amenazados por la acción o la omisión ilegítima de una autoridad pública o eventualmente de los particulares; siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o contando con él éste sea ineficaz para proveer su salvaguarda.

Ahora bien, tratándose de la presente acción de tutela, la misma no está llamada a prosperar, ya que se tiene, conforme el estudio del plenario, que a la accionante, le asiste la protección de sus derechos fundamentales por otras vías donde tenga la oportunidad de presentar y controvertir pruebas, que la acción de tutela es un mecanismo transitorio, donde el juez de tutela observa si la vulneración del derechos reviste los requisitos de subsidiaridad y la inmediatez característicos; es decir, que la accionante no tenga otra vías para proteger sus derechos, de igual manera que al tener estas vías el daño, o el perjuicio irremediable la obliga a que interponga acción de tutela, pues las circunstancias de la vulneración lo obliga a que acuda a este mecanismo.

Al caso, la accionante manifiesta que se están vulnerando los derechos que le asisten a su sobrino menor de edad y a ella como la persona a la cual se concedió la custodia provisional por parte de la Comisaria de Familia. Por cuanto la misma no se ha materializado y el menor actualmente se encuentra en un hogar de paso, que la mora injustificada por parte de la Comisaria de Familia, le está ocasionando un daño psicológico y vulnerando sus derechos a tener una familia, una estabilidad emocional, una integridad física, moral y social a su sobrino menor de edad.

No obstante, se avizora por parte de este despacho que la accionante Luz Dary Mora Quiroga no ha interpuesto los recursos de ley en contra de las decisiones impartidas por la Comisaria de Familia conforme a lo expuesto en el artículo 100 de la ley 1878 de 2018; acude directamente a la acción de tutela sin el sustento probatorio debido para acreditar y evidenciar las presuntas irregularidades en que incurre la Comisaria de Familia respecto del procedimiento administrativo de restablecimiento de derechos a favor del menor de edad José Emir Valencia Mora, de igual manera que no fundamenta el perjuicio irremediable susceptible de recaer sobre el menor y la accionante, más aun cuando mediante contestación de la Comisaria de Familia se comprueba el riguroso procedimiento



y las actuaciones que despliega la accionada como garante de los derechos del menor de edad en cuestión. Razón por la cual la accionante cuenta aún con mecanismos judiciales para la protección de sus derechos fundamentales y del menor por lo cual debe acudir a la jurisdicción ordinaria ante un juez competente, pues sus pretensiones se extralimitan de las esferas de la acción constitucional y no se acreditó ni sustentó el perjuicio irremediable, por cuanto la decisión de ubicar el menor en un hogar de paso no trasgrede el cúmulo de derechos incoados por la accionante, y esta medida esta adoptada dentro del ordenamiento jurídico de la justicia Colombiana.

Este judicial considera que la respetada Comisaria de Familia, actuó conforme a la ley y ajustada al derecho, de igual manera que los Hogares de Paso son medidas transitorias que propenden el bienestar de los niños, niñas y adolescentes.

En su artículo 57, la Ley establece El Hogar de Paso como la medida de ubicación inmediata y provisional para un niño, niña o adolescente, cuando no aparecen sus padres, parientes o personas responsables de su cuidado y atención. Así mismo, en su artículo 58, hace referencia a la Red de Hogares de Paso, entendida como “el grupo de familias registradas en el programa de protección de los niños, niñas y adolescentes, que están dispuestas a acogerlos de manera voluntaria” en ambientes familiares propicios para su desarrollo donde se les brinde el cuidado y atención requeridos para el ejercicio y garantía de sus derechos.¹

Motivo por el cual esta tutela esta llamada al fracaso por cuanto no es el mecanismo idóneo, para conceder las pretensiones solicitadas por la accionante, y le corresponde a la misma acudir a los mecanismos jurídicos viables y eficaces para la protección de los derechos. Recae sobre el Comisario de Familia el procedimiento de Restablecimiento de Derechos y es la autoridad idónea para determinar y tomar decisiones para proteger los derechos del menor José Emir Valencia Mora y cuenta con las herramientas y el equipo de trabajo para constatar las condiciones del menor y su familia.

De lo anterior se concluye estudiado los hechos del escrito de tutela y las contestaciones allegadas por las entidades y particulares vinculados a la acción de tutela, que la misma no reviste las características de subsidiariedad y residualidad de la acción al contar con otro mecanismo efectivo para la satisfacción de las pretensiones y garantizar la protección los derechos que considera vulnerados. Al respecto la Honorable Corte Constitucional en **Sentencia T-664/12**, precisó:

1. La acción de tutela según la Carta Política, es un mecanismo sumario y preferente, creado para la protección de los derechos fundamentales frente a una vulneración grave o una amenaza inminente. La jurisprudencia ha establecido como requisito básico de procedibilidad la subsidiariedad, que se deriva del inciso tercero del artículo 86 de la Constitución, en consonancia con el numeral primero del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991; según los cuales la tutela “*sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa*

¹ Ley 1098 del 8 de noviembre de 2006, Diario Oficial No. 47.417 de 21 de julio de 2009.



judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”}

2. Ese carácter residual o supletorio obedece a la necesidad de preservar las competencias atribuidas por el legislador a las diferentes autoridades judiciales a partir de los procedimientos ordinarios o especiales, en los que también se protegen derechos de naturaleza constitucional. Así las cosas, es errado sostener que la única vía procesal erigida para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales es la acción de tutela.

3.2. Por lo anterior, la acción de amparo constitucional no puede convertirse en un mecanismo alternativo, sustitutivo, paralelo o complementario de los diversos procedimientos judiciales, salvo cuando el juez constitucional encuentre que se configura un perjuicio irremediable. Al respecto, en la sentencia T-1496 de 2000, esta Corporación profundizó en las características de dicho perjuicio y determinó que se configura cuando existe el riesgo de que *“un bien de alta significación objetiva protegido por el orden jurídico”* o un derecho constitucional fundamental sufra un daño. El riesgo del daño debe ser inminente, grave y debe requerir medidas urgentes e impostergables. De tal manera que la gravedad de los hechos demanda que la medida de protección sea inmediata para evitar el daño.

3.3. Adicionalmente, el Decreto 2591 de 1991 (art. 6°, núm. 1°) dispone que la existencia de dichos medios de defensa judiciales no es suficiente para declarar la improcedencia de la solicitud, por lo cual le corresponde al juez constitucional apreciarlos en concreto en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante y realizando una ponderación que le permita concluir si la vía ordinaria debe ceder ante su falta de efectividad en la protección inmediata de los derechos fundamentales.

3.4. En síntesis, la existencia de un recurso o mecanismo de defensa judicial no hace *per se* improcedente la acción de tutela, pues es necesario que el juez constitucional valore en primer lugar, (i) si está demostrada la existencia de un perjuicio irremediable a partir de los parámetros desarrollados por la jurisprudencia constitucional que haga viable el amparo solicitado como mecanismo transitorio o, de otra parte, (ii) si la vía que en principio propone el ordenamiento jurídico no resulta ser adecuada y eficaz para lograr la protección reclamada, caso en el cual el ámbito de protección será definitivo.

Al respecto, en la Sentencia T-007 de 2008 la Corte Constitucional, después de hacer un análisis concentrado de este tema, manifestó lo siguiente:

“En aquellos casos en que se constata la existencia de otro medio de defensa judicial, establecer la idoneidad del mecanismo de protección alternativo supone en los términos del Artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que el otro medio de defensa judicial debe ser evaluado en concreto, es decir, teniendo en cuenta su eficacia en las circunstancias específicas que se invoquen en la



tutela. [7] Por tal razón, el juez de la causa, debe establecer si ese mecanismo permite brindar una solución “clara, definitiva y precisa” [8] a los acontecimientos que se ponen en consideración en el debate constitucional, y su habilidad para proteger los derechos invocados. En consecuencia, “el otro medio de defensa judicial existente, debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela. [9]”

En el mismo pronunciamiento jurisprudencial, se citó la Sentencia T-822 de 2002, según la cual, como criterio de referencia, se deberá tener en cuenta “(a) el objeto del proceso judicial que se considera que desplaza a la acción de tutela y (b) el resultado previsible de acudir al otro medio de defensa judicial respecto de la protección eficaz y oportuna de los derechos fundamentales.” [10]

En el mismo sentido se tiene que las pretensiones elevadas por la accionante, no son jurídicamente alcanzables por vía de tutela, ya que es propia de un proceso regulado por las entidades competentes para dirimir y proteger los derechos de los menores y su familia, en donde en uso del derecho de defensa, pueda aportar y controvertir pruebas a su favor, interponer recursos, para que en proceso de valoración confirmen o desestimen las decisiones adoptadas por la Comisaria de Familia de Granada.

Finalmente, este estrado judicial debe declarar improcedente la presente acción de tutela, toda vez que a la accionante contrario a lo manifestado en el escrito de tutela se le ha garantizado el efectivo acceso a la administración de justicia, de igual manera la oportunidad de oponerse y controvertir las decisiones sujeto de debate.

Bajo estos preceptos de orden jurisprudencial y sin más consideraciones, se negará el amparo deprecado en la acción constitucional.

DECISION

En virtud de las motivaciones que preceden, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Granada (Meta), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero. Denegar por improcedente el amparo deprecado por Luz Dary Mora Quiroga contra la Comisaria de Familia de Granada- Meta, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

Segundo. Desvincular de la presente acción de tutela a la Personería Municipal de Granada, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, la señora Sandra Katherine Rivera Mora, el señor John Jairo Valencia Castillo, la secretaria del Interior y Convivencia Ciudadana de Granada, Meta, el Hospital Departamental de Granada, por considerar que no han vulnerado derecho fundamental alguno dentro de este asunto.

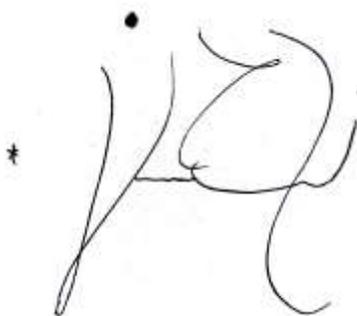


Tercero. Notifíquese esta determinación a las partes por el medio más expedito.

Cuarto. De no ser impugnada la presente sentencia dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, remítase el expediente al día siguiente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión como lo establece el inciso segundo del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Quinto. Una vez surtido el trámite ante la Corte Constitucional y en firme la presente decisión, procédase a su archivo.

NOTIFÍQUESE y CUMPLASE,




JAIME ROBERTO CORREDOR FANDIÑO
JUEZ