



**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO
JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE BELLO**

Bello, veintitrés (23) de julio de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO-TRÁMITE	ACCIÓN DE TUTELA # 8
ACCIONANTE	ANGELICA MARÍA PERÉZ DUCUARA C.C. No. 1.140.425.654
ACCIONADO	HENRY JAVIER ALMARZA CAÑIZALES, ICBF, FISCALIA GENERAL DE LA NACION.
AFFECTADO	ALONDRA VIOLETA ALMARZA PERÉZ R.C. No. 1.140.426.718
RADICADO	050883105002 2021 000 17 00
INSTANCIA	PRIMERA
PROVIDENCIA	SENTENCIA # 10 de 2021
TEMAS Y SUBTEMAS	DERECHOS DE LA MENOR, PATRIA POTESTAD
DECISIÓN	NIEGA POR HECHO SUPERADO

ASUNTO

Procede el Despacho a proferir decisión de instancia en la presente acción de tutela promovida por la señora ANGELICA MARÍA PERÉZ DUCUARA en calidad de agente oficiosa de la menor ALONDRA VIOLETA ALMARZA PERÉZ, en contra de HENRY JAVIER ALMARZA CAÑIZALES, ICBF y FISCALIA GENERAL DE LA NACION, con base en los siguientes:

FUNDAMENTOS FÁCTICOS

La señora ANGELICA MARÍA PERÉZ DUCUARA identificada con cédula de ciudadanía 1.140.425.654 interpone acción de tutela contra HENRY JAVIER ALMARZA CAÑIZALES, ICBF, FISCALIA GENERAL DE LA NACION, por considerar vulnerados los derechos de la menor ALONDRA VIOLETA.

Indica la accionante que, el padre de su hija, señor Almarza Cañizales, llevó consigo a su hija, la menor Alondra Violeta, a la ciudad de Bogotá el día 3 de julio de 2021

con la intención de regresarla a su domicilio en la ciudad de Bello, el día 10 de julio.

Comenta que, llegado el día 10 de julio de 2021, el accionado se negó a regresar a la menor a su lugar de domicilio, por cuánto existen miles de razones para no hacerlo.

Afirma estar preocupada por la situación de su hija de tan solo 6 años, toda vez que se encuentra conviviendo además de con su padre, con un familiar de sexo masculino de 20 años, lo que genera un riesgo para ella estar con dos adultos mayores de sexo masculino.

Por ello solicita, que el despacho tutele los derechos constitucionales fundamentales de la menor, ordenándole a las autoridades competentes, ICBF y Fiscalía General de la Nación, adelantar la investigación para que la niña regrese a su hogar.

ACTUACIONES DEL DESPACHO

Mediante auto del 15 de julio de 2021, este Despacho Judicial admitió la acción de tutela y concedió un término de dos (2) días hábiles a los accionados para que se pronunciaran sobre los hechos que dieron origen a la presente acción, así mismo para que invocara la práctica de pruebas conducentes.

CONTESTACIÓN DE LOS ACCIONADOS

El accionado **HENRY JAVIER ALMARZA CAÑIZALES** presentó contestación a la acción de tutela señalando las razones por cuales decidió no regresar a la menor el día 10 de julio de 2021 como estaba previsto.

Indica la preocupación que le genera el trato y crianza que está recibiendo su hija ALONDRA VIOLETA de parte de su progenitora, por lo que presentó ante el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, las solicitudes de revisión de custodia y traslado de domicilio de la menor, con radicados **1762666681** y **1762563926**, respectivamente.

Así mismo, indicó que el día 19 de julio de 2021 “asistimos aquí en Bogotá, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en la Calle 35 Sur #78-58, en la localidad de Kennedy, por citación y atendiendo al radicado **1762666681** para la revisión del caso. Luego de exámenes nutricionales y de conversaciones con la psicólogo, defensora de familia y abogada, y siendo que, a mi parecer, a pesar de que la niña desea quedarse conmigo permanentemente, de los antecedentes de la madre en los cuidados de la niña, y además de los traumas surgidos por la madre

desde la niñez, lo que se refleja en su personalidad y trato hacia la niña, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar decidió restablecer a partir de hoy nuevamente el domicilio de la niña a Bello, Antioquia y que su madre continuase con la custodia de la niña por identificar, que si bien existen situaciones de riesgo, no está siendo vulnerados los derechos de la niña. La niña, al saber que regresaría con su madre, rompió a llorar desconsolada, calmándose sólo con la promesa de que le comprarían un perrito, una promesa falsa, ya que en la vivienda en Bello donde reside la niña no existen ni las condiciones ni el consentimiento de la dueña del apartamento para tener mascotas.”

Informó que “la niña se fue con su madre el día de hoy, mencionando la madre que no se irían hoy a Bello, sino el miércoles debido a las protestas que están programadas para el día de mañana y las posibles complicaciones de emprender el viaje.” De lo dicho aportó soporte de sendas solicitudes presentadas al ICBF.

La FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a través de la Mesa de Control – seccional Medellín, informó en su contestación que “en la fecha se registró la correspondiente denuncia en el sistema de la Fiscalía con el SPOA 052666000203202102043, cuya caratula se adjunta, como el acta de derechos de la víctima, a quien se le realizó la correspondiente notificación, tal como consta en el presente correo.” Aportó acta de derechos de las víctimas 2020 y formato único de Noticia Criminal.

Por su parte, el **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF**, regional Bogotá, centro zonal Kennedy Central, presentó contestación en la que informa que “el día 19 de Julio de 2021 la niña ALONDRA VIOLETA ALMARZA PERÉZ es valorada por parte de la Nutricionista NIDIA CONSTANZA FORERO – quien informa que la niña tiene garantizado su derecho a la salud, debe continuar con los controles en salud, odontología, pediatría y psicología. Diagnostico nutricional: Riesgo de baja talla y sobrepeso.”

Así mismo, presentó valoraciones efectuadas a la menor, por parte de profesionales en Psicología y Trabajo Social, concluyendo que “la niña de la referencia ostenta sus derechos garantizados a la calidad de vida y un ambiente sano, a la integridad personal, a la protección contra todo tipo de violencias, a tener una familia y a no ser separada de ella, a los alimentos, a la identidad, a la salud, a la educación y al desarrollo integral en la primera infancia. Así las cosas, se desvirtúan los hechos denunciados en la petición SIM 1762666681 toda vez que se identifica que la progenitora, señora ANGELICA MARÍA PERÉZ DUCUARA está ejerciendo de forma idónea su rol materno, razón lo cual no existe mérito para aperturar un proceso administrativo de restablecimiento de Derechos.”

Por lo anterior, la Defensora de familia ordenó al señor HENRY JAVIER ALMARZA CAÑIZALEZ para que “de forma inmediata retorne el ejercicio de la custodia en cabeza de la señora ANGELICA MARÍA PERÉZ DUCUARA, en calidad de progenitora tal como está establecido en la escritura pública No 849 suscrita el 21 de abril de 2021 ante la Notaria 58 del Circulo de Bogotá donde además se pacta en su Clausula Quinta, custodia, tenencia y cuidado personal de la menor, patria potestad, cuota alimentaria, vivienda, vestuario, salud, visitas y residencia de la menor”.

Como soporte presentó los siguientes:

- Documentos verificación de derechos NNA ALONDRA VIOLETA ALMARZA PERÉZ.
- Copia escritura Publica No 849 del 21 de abril de 2021 donde se acuerda entre otros custodia, alimentos y visitas en favor de la niña.
- Informes emitidos por el equipo interdisciplinario adscrito a la Defensoría.

PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al despacho determinar, si de acuerdo a los hechos y las contestaciones, se encuentran vulnerados los derechos constitucionales fundamentales de la menor Almarza Pérez, como consecuencia de la demora en su traslado de Bogotá al municipio de Bello, Antioquia, por parte del accionado y progenitor Henry Javier Almarza Cañizales.

CONSIDERACIONES

DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

El artículo 86 de la Carta Política, establece que la acción de tutela es un instrumento excepcional de protección de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades o de los particulares, en los casos expresamente señalados en la ley, bajo condición de que no pueda acudirse a otro medio de defensa judicial.

En desarrollo del citado Artículo 86 de la Constitución Nacional, el Gobierno expidió los Decretos 2591 de 1.991 y 306 de 1.992, reglamentarios de la acción de tutela, a partir de los cuales se disponen las pautas para que el Juez materialice el reconocimiento de los derechos constitucionales fundamentales, ante su efectivo o eventual menoscabo.

CRITERIOS PARA DETERMINAR LA CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO

Respecto al **Hecho Superado** por **carencia actual de objeto**- se ha pronunciado la Corte Constitucional en Sentencia T-070 de 2018¹ así:

“...52. La Sala Tercera de Revisión –hoy Sala Cuarta de Revisión de esta Corte, en recientes pronunciamientos ha decantado las reglas jurisprudenciales aplicables a situaciones en las cuales se configura una carencia actual de objeto por hecho superado. Por tal razón, a continuación, se procede a reiterar, de manera breve, los criterios que ha fijado esta Corte sobre la materia y que fueron recogidos por esta Sala en las sentencias T-378 de 2016, T-218 de 2017, entre otras.

53. La jurisprudencia constitucional ha reiterado que el objeto de la acción de tutela consiste en garantizar la protección de los derechos fundamentales. Sin embargo, ha reconocido también que, en el transcurso del trámite de tutela, se pueden generar circunstancias que permitan inferir que la vulneración o amenaza alegada, ha cesado. Lo anterior implica que se extinga el objeto jurídico sobre el cual giraba la acción de tutela y del mismo modo que cualquier decisión que se pueda dar al respecto resulte inocua. Este fenómeno ha sido catalogado como carencia actual de objeto y, por lo general, se puede presentar como hecho superado, o daño consumado.

54. Con relación a la categoría de carencia actual de objeto por hecho superado, el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 lo reglamenta en los siguientes términos:

“Si, estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes”.

55. La Corte Constitucional, en numerosas providencias, ha interpretado la disposición precitada en el sentido de que la carencia actual de objeto por hecho superado tiene lugar cuando desaparece la afectación al derecho fundamental invocado. Así, desde sus primeros pronunciamientos, este Tribunal ha venido señalando que si bien la acción de tutela es el mecanismo eficaz para la protección de los derechos fundamentales cuando éstos resulten amenazados o vulnerados, si la perturbación que dio origen a la acción desaparece o es superada, entonces, el peticionario carece de interés jurídico ya que dejan de existir el sentido y objeto del amparo, razón por la cual habrá de declararse la carencia actual de objeto por

1 Magistrado ponente: ALEJANDRO LINARES CANTILLO

hecho superado. En tal sentido, manifestó la Corte en la sentencia T-570 de 1992 que:

“La acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental presuntamente violado o amenazado, lo cual explica la necesidad del pronunciamiento del juez en sentido positivo o negativo. Ello constituye a la vez el motivo por el cual la persona que se considera afectada se dirige ante la autoridad judicial, de modo que [,] si la situación de hecho de la cual esa persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que impartiere el juez caería en el vacío”.

56. Esto significa que la acción de tutela pretende evitar la vulneración de derechos fundamentales y su eficacia está atada a la posibilidad de que el juez constitucional profiera órdenes que conduzcan a evitar la vulneración inminente o irreparable de aquellos derechos fundamentales. Por lo tanto, al desaparecer el hecho o los hechos que presuntamente amenazan o vulneran los derechos de un ciudadano, carece de sentido que dicho juez profiera órdenes que no conducen a la protección de los derechos de las personas. Así, cuando el hecho vulnerador desaparece se extingue el objeto actual del pronunciamiento, haciendo inocuo un fallo de fondo.

57. En todo caso, cabe resaltar que, tal y como lo ha determinado esta Corte, la configuración de la carencia actual de objeto por hecho superado no despoja al juez constitucional de la competencia para pronunciarse sobre el caso “(...) si considera que la decisión debe incluir observaciones acerca de los hechos del caso estudiado, incluso para llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes, si así lo considera”. En ese mismo sentido, ha señalado la Corte que: “(...) En la actualidad se acepta que en aquellos casos en los que se observe carencia de objeto de la acción de tutela y sea evidente que la tutela debía haber sido decidida en un sentido diferente, debe definir si confirma o revoca, con la anotación de que no se pronunciará de fondo y no impartirá órdenes para indicar un remedio judicial sobre el problema jurídico”. ...”

De lo anterior se desprende que, una vez resuelto el objeto por el cual se interpone la acción de tutela, dentro del trámite de esta, corresponde la declaración de carencia actual de objeto, por cuanto la parte actora carece de interés jurídico al no existir el sentido y objeto del amparo; cualquier decisión en tal sentido se tornaría inocua.

CASO CONCRETO

Verifica este despacho que, en la presente acción constitucional se pretende la efectividad de los derechos fundamentales de la menor **ALONDRA VIOLETA ALMARZA PÉREZ**, por parte de la accionante, su progenitora, **ANGELICA MARÍA PERÉZ DUCUARA** y en contra de su progenitor, **HENRY JAVIER ALMARZA CAÑIZALES**, el **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF** y la **FISCALIA GENERAL DE LA NACION**, tendiente a que se amparen dichos derechos y el accionado proceda a regresar a su lugar de domicilio a su hija ALONDRA, así como también que las autoridades competentes efectuasen las investigaciones y gestiones necesarias para lograr dicho cometido.

Ahora bien, de las pruebas allegadas al expediente, observa el despacho que, el hecho por el cual se ha interpuesto la presente acción constitucional, esto es, lograr el retorno del ejercicio de la custodia de la menor ALONDRA en cabeza de su progenitora, ha sido resuelto o superado por las partes. Así se estableció en citación que, para tales efectos, se llevó a cabo en las Instalaciones del Centro Zonal Kennedy Central ubicado en la Calle 35 A Sur No 78-58 de Bogotá, bajo la supervisión de la Defensora de Familia del ICBF, **ÁNGELA ARÉVALO VARGAS**, el lunes 19 de julio de 2021.

En dichas diligencias le fueron practicadas distintas valoraciones a la menor, consistentes en diagnóstico nutricional, valoración psicológica y valoración de las condiciones socio familiares por parte del área de trabajo social, llegando a la conclusión de que la menor ALONDRA “ostenta sus derechos garantizados a la calidad de vida y un ambiente sano, a la integridad personal, a la protección contra todo tipo de violencias, a tener una familia y a no ser separada de ella, a los alimentos, a la identidad, a la salud, a la educación y al desarrollo integral en la primera infancia.”

Luego de señalar que no existían razones para promover un proceso administrativo de restablecimiento de Derechos, solicitado por el accionado ALMARZA CAÑIZALES mediante petición SIM 1762666681 en contra de la progenitora PÉREZ DUCUARA, la Defensora de Familia ordenó al accionado el retorno inmediato de la custodia en cabeza de la madre de la menor, tal y como se estableció en la escritura pública No 849 suscrita el 21 de abril de 2021 ante la Notaria 58 del Circulo de Bogotá, donde además se pactó en su Clausula Quinta, custodia, tenencia y cuidado personal de la menor, patria potestad, cuota alimentaria, vivienda, vestuario, salud, visitas y residencia de la menor.

Dicho lo anterior, y en atención a las consideraciones expuestas, el Despacho

considera que se hace necesario examinar en el caso concreto los postulados esgrimidos por la H. Corte Constitucional respecto a la configuración de carencia actual de objeto por el hecho superado.

En tal sentido, se tiene que el objetivo de la acción de tutela se circunscribe a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades, o de los particulares en los casos que expresamente consagre la ley. Sin embargo, cuando la situación de hecho que causa la “supuesta” amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde toda su razón de ser.

En el caso *sub judice*, la entidad accionada ICBF, allega al expediente, respuesta en la que se evidencia, a través de los documentos aportados, las gestiones llevadas a cabo para lograr el retorno del ejercicio de la custodia de la menor **ALMARZA PÉREZ**, en cabeza de la accionante, y madre de la menor, ANGELICA MARÍA PERÉZ DUCUARA, y así también lo corrobora el accionado en su escrito de contestación a la tutela, en donde indica que la niña se fue con su madre, no obstante esta haber indicado que regresaría a Bello el día miércoles 21 de julio de 2021 debido a las protestas y manifestaciones programadas para el martes 20 de julio de 2021 en la ciudad de Bogotá.

Se estableció comunicación telefónica con la accionante en el numero 3505748280 anunciado en el escrito de demandada e informó a este Despacho que la menor ya se encuentra bajo su custodia en el municipio de Bello Antioquia.

Con base en lo anterior, se tiene que la actuación que se procuraba obtener de los accionados, mediante la orden del juez de tutela, ha ocurrido antes de la misma, pues se pretendía el regreso de la menor a este municipio con su madre.

Así las cosas, tal y como se indicaba en líneas anteriores, se hace inocua cualquier orden que pueda proferirse por parte de este despacho, por concurrir en el caso concreto los presupuestos de la carencia actual del objeto por el hecho superado.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE BELLO**, administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo constitucional invocado por la señora **ANGELICA MARÍA PERÉZ DUCUARA** identificada con cédula de ciudadanía 1.140.425.654, en contra de HENRY JAVIER ALMARZA CAÑIZALES, INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y FISCALIA GENERAL DE LA NACION, por configurarse carencia actual de objeto por hecho superado, según las circunstancias expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta Sentencia a las partes, mediante telegrama o por cualquier otro medio eficaz.

CUARTO: Si no se impugna esta decisión, envíese el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión. Una vez regrese el expediente de esa Corporación ordénese su archivo definitivo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA

JUEZ

Firmado Por:

ALEJANDRA MARIA ALZATE VERGARA

JUEZ

JUZGADO DE CIRCUITO

LABORAL 002 BELLO-ANTIOQUIA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

366d23da1aecaabc29b51323d78656c3e3445610282ebfd40ecf935a463accd2

Documento generado en 23/07/2021 12:53:01 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>