

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

Bogotá D.C., veintitrés (23) de agosto de dos mil diecisiete (2017).

1. SANDRA MILENA GIRALDO CARMONA, actuando en su calidad de agente oficiosa del menor JDFH, presenta demanda de tutela contra el Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado y la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia y el derecho a los niños y su prevalencia, dentro del proceso penal que se adelanta contra Juan Carlos Echeverri García, por el delito de lavado de activos.

2. Ahora, del relato fáctico de la demanda, surge la necesidad de vincular a los sujetos procesales del proceso adelantado contra Juan Carlos Echeverri García, radicado 1100100096200900011, esto es, Delegado de la Fiscalía General de la Nación, Representante del Ministerio Público, acusados (en especial Juan Carlos Echeverri García), defensores, víctimas y sus apoderados y demás intervinientes, para que, si a bien lo tienen, se pronuncien respecto del libelo y alleguen las pruebas que pretendan hacer valer.

3. En consecuencia, se avoca conocimiento de la acción de tutela y se dispone:

3.1. Por el medio más expedito, y a través de la Secretaría de esta Sala, se notificará a las autoridades judiciales accionadas y vinculadas, para que dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes, ejerzan el derecho de contradicción, manifestando lo propio en relación con los hechos y pretensiones contenidos en la demanda.

Adviértasele sobre lo prescrito en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

3.2. Para efectos de notificación de los referidos vinculados, esto es, partes e intervinientes dentro del proceso penal censurado, el Tribunal y/o Juzgado accionado deberán informar a la Secretaría de esta Sala, **de manera inmediata**, los nombres, direcciones y demás datos de ubicación, para poder proceder de conformidad.

Adicionalmente comunicarán el estado actual de la actuación cuestionada, debiendo remitir copia de las decisiones a través de las cuales se negó a Juan Carlos Echeverri García la prisión domiciliaria, así como de las sentencias de instancia.

3.3. Admitase como pruebas los documentos allegados por la accionante con la demanda, los cuales serán objeto de valoración en el momento dispuesto legalmente para ello.

3.4.. Comunicar a la actora este auto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

Cúmplase



EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER
Magistrado

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

Honorables
MAGISTRADOS SALA DE CASACION PENAL (reparto)
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Bogotá D. C.



REF: Acción de Tutela de SANDRA MILENA GIRALDO CARMONA, como agente oficiosa del menor de edad JUAN DAVID FRANCO HOYOS, en contra de las siguientes decisiones judiciales: a) auto del 18 de mayo de 2017, proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Medellín; y b) auto del 25 de julio de 2017, proferido por la Sala Novena de Decisión penal del Tribunal Superior de Medellín. Tales providencias fueron emitidas dentro del Proceso penal con radicado No. 11001 60 00096 2009 00011, cuyo procesado es el Sr. Juan Carlos Echeverri García, por el delito de Lavado de Activos.

93812
Corte Suprema Justicia
Secretaría Sala Penal
2017A0018 9143AM Rbdo

SANDRA MILENA GIRALDO CARMONA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 30.392.499 de Manizales, como agente oficiosa del menor de edad JUAN DAVID FRANCO HOYOS, identificado con la Tarjeta de Identidad No. 1.054.864.385 de Manizales, en virtud del artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto No. 2591 de 1991, respetuosamente interpongo ante ustedes **ACCIÓN DE TUTELA**, en contra de las siguientes decisiones judiciales: a) auto del 18 de mayo de 2017, proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Medellín; y b) auto del 25 de julio de 2017, proferido por la Sala Novena de Decisión penal del Tribunal Superior de Medellín. Tales providencias fueron emitidas dentro del Proceso penal con radicado No. 11001 60 00096 2009 00011, cuyo procesado es el Sr. Juan Carlos Echeverri García, por el delito de Lavado de Activos, y en ellas se negó la sustitución de la prisión intramural por la domiciliaria al señor Juan Carlos Echeverri García. *Electo 16970*

Lo anterior debido a que las providencias bajo reproche violan los derechos fundamentales al debido proceso (artículo 29 de la C.P.) y el acceso a la administración de justicia (artículo 229 de la C.P.), y el derecho de los niños y su prevalencia (artículo 44 de la C.P.), del menor de edad JUAN DAVID FRANCO HOYOS, ya que se trata de vías de hecho judiciales¹.

I- HECHOS

1. En el ejercicio de mi labor profesional como trabajadora social² tuve la oportunidad de conocer al menor de edad Juan David Franco Hoyos y estar al

¹ Corte Constitucional. Sentencia No. T-784/00. M.P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

² RN 088333004-D



tanto de su situación, al realizar en marzo de este año, una valoración social y familiar del niño en cuestión.

En la elaboración de dicho análisis, del que se aporta copia con este escrito, pude establecer el genograma familiar, los antecedentes familiares, la descripción de las condiciones de su vivienda, su contexto social y entorno inmediato y su dinámica familiar.

Precisamente por ese conocimiento puedo afirmar lo que se narra a continuación, pues además sigo en contacto con el mencionado niño.


2. El niño Juan David Franco Hoyos, con 9 años de edad, se encuentra bajo la custodia del matrimonio conformado por Juan Carlos Echeverri García y Yulieth Franco España, en virtud de la sentencia N° 00188 del 29 de Junio de 2010, proferida por el Juzgado Quinto de Familia de Manizales, dentro del proceso 2008-00455, que ordenó conceder su custodia y cuidado personal a los esposos Echeverri Franco, pues fue abandonado por sus padres biológicos³.

A los esposos Echeverri Franco el niño en mención las reconoce como sus padres y éstos a su vez, como a su hijo.

3. El menor de edad Juan David Franco Hoyos vive en la ciudad de Manizales con Juan Carlos Echeverri García, estudia en esta ciudad en el colegio Anglohispano, lugar donde además realiza actividades extracurriculares.
4. El niño está sometido desde el año 2012 a un tratamiento psicológico y de terapia ocupacional, pues que no ha desarrollado adecuadamente algunas de sus funciones cognitivas.
5. En el hogar y en todos los escenarios, como el colegio, el tratamiento psicológico, y las demás actividades que realiza el niño Juan David, su padre de crianza y custodio, Juan Carlos Echeverri García, es su acudiente y adulto responsable, dado que con él es con quien vive.

Lastimosamente, Yulieth Franco España, su madre de crianza y tía biológica, se encuentra en otro país por razones de trabajo, específicamente Estados Unidos de América, y no puede atenderlo. En efecto, ella trabaja hace más de 13 años en la compañía General Health Corporation, ubicada en Fort Lauderdale, Estado de la Florida, en donde labora como asistente, con horarios de trabajo muy exigentes y constantes viajes, que le impiden la atención directa del menor de edad Juan David Franco Hoyos.

³ El menor de edad Juan David Franco es hijo biológico de una hermana de Yulieth Franco España.



Precisamente por eso, además del aporte económico, el rol de atención del menor de edad había quedado en cabeza de su esposo, Juan Carlos Echeverri García.

Lo mismo sucede con su hermana de crianza, Valentina Echeverri Franco, que trabaja, estudia y vive en Estados Unidos de América y no dispone de las condiciones necesarias para atender adecuadamente al niño Juan David.

6. Ahora bien, Juan Carlos Echeverri García se encuentra sometido a un proceso penal, cuyo radicado es el 11001 60 00096 2009 00011, por el delito de Lavado de Activos.

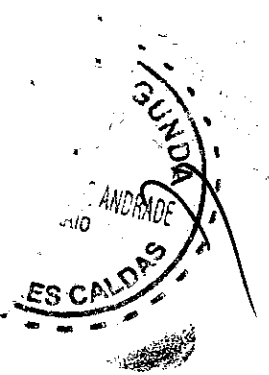
En el marco de dicho proceso, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Medellín, mediante sentencia de primera instancia, proferida el 21 de junio de 2013, resolvió absolver a Echeverri García del delito que se endilgaba.

Luego, tal decisión fue apelada por la fiscalía, y el Tribunal Superior de Medellín, en sentencia del 16 de febrero de 2017, revocó la decisión de primera instancia y condenó a Echeverri García y a otros procesados a la pena de 9 años de prisión, por encontrarlos responsables penalmente del delito de Lavado de Activos. En esta providencia no se concedió la sustitución de la prisión intramural ni el subrogado penal, entre otras razones, porque no se dispuso llevar a cabo la audiencia del artículo 447 del Código de Procedimiento Penal.

Contra la sentencia de segunda instancia se interpuso y se sustentó el recurso extraordinario de casación, que se encuentra en curso ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

7. Ante la situación de desprotección en que se encuentra el menor de edad Juan David Franco Hoyos por la inminente reclusión intramural de su padre de crianza y custodio, Juan Carlos Echeverri García, el defensor de este último solicitó la concesión de la prisión domiciliaria en su lugar de residencia en virtud a su condición de Padre cabeza de familia.
8. En auto del 18 de mayo de 2017, proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Medellín, se resolvió negarle la prisión domiciliaria a Juan Carlos Echeverri García, básicamente por lo siguiente:

"...se evalúan los elementos presentados aquí y se concluye que la información inserta en la solicitud no puede dársele el efecto que pretende el señor defensor en representación de su prohijado JUAN CARLOS ECHEVERRI GARCIA pues si bien la señora YULIETH

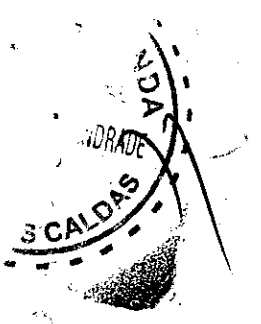


FRANCO ESPAÑA se encuentra en los Estados Unidos de América es ésta a la que con el hoy condenado comparte la obligación de velar por el cuidado del menor, ya que aunque esta se encuentre fuera del país, debe realizar todo lo pertinente para que el menor este a su lado, así sea que se venga para Colombia o que se lleve al menor para los Estados Unidos, no puede equipararse su ausencia como ocurre cuando la persona ha fallecido o se desconoce su lugar de residencia, no procede entonces la medida a favor de su hijo de crianza, ya que no se ha acreditado que el menor Juan David Franco Hoyos se encuentra en una desprotección total, porque cuenta con su madre de crianza y es la obligada legalmente por la manutención y cuidado del menor, obligación que adquirió al momento de solicitar la custodia del menor JUAN DAVID FRANCO HOYOS y que le fuera concedida mediante sentencia Nro. 00188 dentro del radicado 2008-00455 del 29 de junio de 2010, obligación de la cual no puede apartarse."

9. Esta decisión fue apelada por el apoderado de Juan Carlos Echeverri García, tras señalar lo siguiente:

"De entrada el a-quo se manifiesta diciendo que se denegará la petición invocada, por cuanto la aplicación de la Ley 750 de 2002 está supeditada a que con la reclusión del padre o la madre el menor o el incapaz quede en una "verdadera situación de indefensión o desprotección". Hace referencia al estudio de Valoración social y familiar de 1º de mayo de 2017, en el que se concluye que el menor debe seguir con el acompañamiento que le ha venido dando su padre progenitor para que el menor siga fortaleciendo el desarrollo social y emocional. Evidente contradicción si se tiene en cuenta que entre otros elementos de prueba, es con base a esta valoración que debe pronunciarse; además de que dicha valoración no ha sido rebatida por nadie, tiene plena credibilidad y validez, por cuanto de trata de una realidad irnegable realizada por una profesional que se ocupa de estas materias.

Alude también la Señora Juez de instancia, aceptando el argumento de la defensa, que el encarcelamiento del señor Echeverri García, incrementa las dificultades en el hogar, pero que ello es consecuencia de la declaratoria de responsabilidad de éste, como dejar a la suerte a su familia, lo que por sí solo no es causal para concederle la prisión domiciliaria. Se le olvida a la funcionada que es precisamente el que el menor quede a su suerte la razón de ser de esta institución a consecuencia de la emisión de una sentencia




condenatoria en contra de su progenitor, si así no fuera no estaría concebida como un mecanismo

Otro gran desacierto de la decisión es decir que el núcleo familiar está conformado por Carlos Alberto Franco España, Kyara Femanda Hoyos Colorado (padres biológicos) y Yulieth Franco España, madre de crianza, los cuales tienen la obligación de cuidarlo, teniendo en cuenta el deber de solidaridad, hecho que basta para la inaplicación de la prisión domiciliaria. Evidentemente se razona de un modo equivocado por varias razones. La primera es que el menor fue abandonado por sus padres biológicos desde que tenía meses de nacimiento, si así no hubiera sido un Juez de la República, con especialidad en derecho de familia, no le habría otorgado la custodia del menor a mi defendido y a su esposa, sus padres biológicos nunca, pero nunca han ejercido los deberes que la calidad les impone, si lo hubieran hecho, el menor estaría con alguno de los dos, porque debe decirse a la judicatura, que desde que el niño nació, la relación de sus padres biológicos, que no era de matrimonio ni de compañeros permanentes, terminó, hasta el punto que se desconoce el paradero de la madre, y el padre, como lo indican las pruebas, vive en los Estados Unidos.

Llama la atención que se diga que la sola circunstancia de solidaridad familiar hace decaer la concesión del beneficio para el niño, esa solidaridad a la que alude la Señora Juez de primera instancia no es automática ni opera al instante, como que ante la circunstancia que ahora padece el niño Juan David, sus padres biológicos aparezcan y cumplan con sus deberes, lo cual está lejos de ocurrir, por eso entonces apelar a argumentos de esta naturaleza, inalcanzables desde el punto de vista práctico, solo contribuyen a negar la realidad y a que no se materialicen los derechos del niño, que es, se insiste, lo que en últimas se quiere tutelar con la institución de la prisión domiciliaria para el padre cabeza de familia.

La segunda razón de peso, que en manera alguna desvirtuó la primera instancia, y no tenía cómo hacerlo, es que pasa de largo que la señora Franco España trabaja en los Estados Unidos y su trabajo requiere de disponibilidad permanente, porque entre otras funciones le corresponde viajar por varios países del mundo, y trabaja no por deporte, sino para contribuir con su sostenimiento en ese país y con su hogar en Colombia. Lo que indican las pruebas es contundente, la señora Yulieth Franco España trabaja en este país desde hace más de 13 años y sus ocupaciones le imposibilitan hacerse cargo del niño, todo el caudal probatorio aportado por la defensa en la solicitud



dan cuenta que es el señor Juan Carlos Echeverri García quien se ocupa de un todo y por todo de los asuntos del menor, para quien ahora se pide se le protejan sus derechos por medio de la concesión de la prisión domiciliaria para su padre.

Finalmente y luego de discurrir por algunas normas, como la Ley 82 de 1993, modificada por la Ley 1232 de 2008, y el artículo 314 del C. de P. P., se llega a una solución simplista que produce escozor: que la señora Yulieth Franco España se venga para Colombia o que se lleve el menor para los Estados Unidos, porque el que viva fuera de la patria no puede equipararse a su ausencia, que el menor no está en desprotección total y que la obligación de la madre de crianza cuando le dieron la custodia del menor era la de velar por la manutención y cuidado del menor.

Si se entiende bien, lo que se sugiere en la primera instancia es que la señora Franco España abandone su trabajo en los Estados Unidos, el que tiene hace 13 años y del que deriva su sustento personal y con el que contribuye al sostenimiento de su hogar en Colombia y se venga a este país, a su suerte, a ver qué sucede; o bien, que se lleve el menor para los Estados Unidos a vivir con ella, cuando es claro y diáfano que entre sus funciones la señora Franco España tiene la de viajar por distintos lugares del mundo. No se desconoce que tiene deberes sobre el menor a quien le dieron la custodia, que los cumple en la medida de sus posibilidades, pero querer darle solución a esta problemática de la manera como se ha dicho, es negar la realidad probatoria: que el menor efectivamente se encuentra desprotegido y de paso se desconoce la relevancia constitucional de lo que hay de por medio: derechos constitucionales que en el peso abstracto que se le concede a estos, están por encima de los de los demás...

(...)

También se equivoca la judicatura cuando hace referencia al aspecto económico, que aunque es claro que el señor Echeverri García tiene deberes de esta índole con el menor, el asunto tal como lo ha presentado y demostrado la defensa hace relación, prioritariamente, el aspecto moral, tal como se deduce del estudio de valoración social y familiar...

(...)



La realidad que muestran las pruebas, frente a la cual se quieren cerrar los ojos, es que el señor Echeverri García no es cualquier padre de familia: vive con el menor, lo lleva y lo recoge en el colegio donde estudia y realiza sus actividades extracurriculares, es su acudiente en el colegio y en los lugares donde le han realizado las terapias para el tratamiento psicológico al que ha sido sometido, y lo más importante, es el principal soporte afectivo y moral de su hijo Juan David. Como lo dijo la trabajadora social, Sandra Giraldo, en el Estudio de Valoración Social y Familiar de fecha 1º de mayo de 2017, "el menor debe seguir con el acompañamiento que ha venido presentando con su padre cuidador y éste seguir fortaleciendo el desarrollo social y emocional de su hijo".

La defensa quiere recabar en el hecho de que el señor Juan Carlos Echeverri García cumple con los requisitos establecidos en la Ley 82 de 1993, modificada por la Ley 1232 de 2008, esto es, a la luz de las pruebas, es padre cabeza de familia; también los requisitos establecidos en la Ley 750 de 2002 para acceder a la prisión domiciliaria por ostentar tal condición, lo cual está acreditado con las pruebas a las que se ha hecho mención en la solicitud y que se aportaron con la misma. En cuanto al desempeño personal, laboral, familiar o social, es claro que se trata de un persona que tiene un arraigo laboral y familiar establecido en la ciudad de Manizales (Caldas), tiene una familia constituida hace muchos años, no tiene antecedentes penales, no está siendo actualmente investigado por alguna otra conducta punible como para pensar que pondrá en peligro a la comunidad o a las personas a su cargo, que en este caso sería el menor Juan David Franco Hoyos, cuando es al contrario: debe estar al lado de él para protegerlo y cuidarlo, para que el menor sienta que la familia de la que hace parte no se ha disuelto, porque tiene derecho a tener una familia, a crecer en condiciones de tranquilidad y seguridad; además, se recuerda que se trata de una prisión domiciliaria y no de un mecanismo que comporte libertad. La conducta por la que fue investigado tampoco está dentro de las descritas en la norma y que imposibilitarían la concesión de la prisión domiciliaria, y obviamente se suscribiría el acta comprometiéndose al cumplimiento de las obligaciones que señala la norma.

Se quiere insistir en que las pruebas aportadas con la solicitud, tanto desde el punto de vista cualitativo como cuantitativo, son contundentes en orden a establecer que el señor Echeverri García es la persona, el padre, que vive con el menor y que se ocupa de atender sus necesidades y que su esposa, la señora Yulieth Franco



España, vive y trabaja en los Estados Unidos hace muchos años y por sus ocupaciones le es imposible hacerse cargo del niño.”

10. Mediante auto del 25 de julio de 2017, proferido por la Sala Novena de Decisión penal del Tribunal Superior de Medellín, se resolvió la apelación ya mencionada y se confirmó la negativa de la sustitución de la prisión intramural por la domiciliaria al señor Juan Carlos Echeverri García, por lo siguiente:

“El problema que en efecto se presenta en este caso en particular, es que no quedó debidamente probado el lleno de los requisitos que el Legislador establece para hacer valer la condición de padre cabeza de familia del sentenciado, pues en atención a la exigencia normativa y el amplio precedente jurisprudencial que obra sobre la materia, debe acreditarse, para este caso, que el menor no cuenta sino con el apoyo y sostenimiento exclusivo de su padre de crianza, lo que no está debidamente probado tal cual se aduce en el auto impugnado, si se tiene en cuenta que en la actuación se reporta la existencia de por lo menos la madre de crianza del niño JDFH, la señora Yulieth Franco España, de quien se colige razonablemente, éste puede recibir los cuidados y protección que requiere.

En efecto, para que el sentenciado pueda aspirar al sustituto de la prisión domiciliaria con fundamento en que ostenta la calidad de padre cabeza de familia, debe encontrarse debidamente acreditado que solo él, con independencia de los demás miembros de su grupo familiar, tiene bajo su cargo, en forma permanente, hijos menores o personas incapacitadas, según se desprende de la definición legal de padre cabeza de familia, al tenor de lo dispuesto por el artículo 2o de la Ley 82 de 1993 modificado por el artículo 1o de la Ley 1232 de 2008...

(...)

Así, como en efecto no quedó debidamente demostrada la eventual situación de abandono o desprotección del menor, ante el internamiento del procesado, no es viable la concesión del sustitutivo penal de la prisión domiciliaria, debiendo impartirse confirmación al fallo recurrido, pues, como ya se dijo, de la documentación allegada precisamente por la defensa, se colige que el niño, si bien residía con su padre de crianza, también puede contar con la protección y asistencia de la señora Yulieth Franco España, madre de crianza, circunstancia que de entrada implica la exclusión del supuesto exigido por la norma en cita, esto es, que el aquí interesado no



ostenta en sentido estricto y para este efecto, con la calidad de padre cabeza de familia.

Frente a la manifestación contenida en la apelación respecto a que por las labores que ejerce la señora Yulieth Franco España no podría cuidar o hacerse cargo del niño, debe decirse que por sí mismo dicho tópico no impide que la aludida pueda hacerse cargo del menor, además de que ni siquiera se aportó prueba respecto a que JDFH carezca de otros parientes que hagan parte de su familia extensa, entre ellos sus abuelos y tíos, que puedan asumir su protección y cuidados, en los momentos en que Yulieth Franco labora, o mientras permanezca por fuera del territorio nacional.

Razón le asiste a la Juez de primer grado al manifestar que por el hecho de que la madre de crianza del niño JDFH labore en un país extranjero, no puede ser catalogada como ausente, y menos aún se le puede desligar de las obligaciones que adquirió al concedérsele la custodia del mismo, pues no basta con que simplemente contribuya con el sostenimiento del menor, sino que ahora, dada la situación de Echeverri García, Yulieth Franco España debe participar activamente en el cuidado y protección de JDFH.

Así entonces, resulta necesario satisfacer los requisitos impuestos por el Legislador de manera estricta, ya que el sustituto punitivo fue instituido en aras de garantizar la protección de los derechos de los menores, o de personas incapaces que carezcan, sustancialmente, de ayuda de los demás miembros del grupo familiar, lo que no se ha acreditado, no bastando entonces, con la afirmación que el impugnante hace para proceder a sustituir la pena intramuros por la domiciliaria según se indicó en precedencia.

En consecuencia, al no encontrarse debidamente acreditado que el sentenciado reúna los requisitos legales que son necesarios para que pueda considerársele padre cabeza de familia y de este modo optar por el sustituto de la prisión domiciliaria con fundamento en que ostenta dicha calidad, se le impartirá confirmación a la providencia recurrida."

11. Las providencias judiciales en cuestión vulneran los derechos fundamentales del menor de edad JUAN DAVID FRANCO HOYOS, como se expondrá a continuación en el acápite de fundamentos jurídicos., porque impiden que su padre de crianza y custodio le brinde la atención y cuidados que requiere, cumpliendo su pena en prisión domiciliaria, a pesar de que cumplir los requisitos legales y jurisprudenciales para ello.

II- FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. Agencia oficiosa en favor de un menor de edad.

El artículo 86 de la Carta prevé que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales.

En desarrollo de la anterior norma superior, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 establece:

“ARTICULO 10. LEGITIMIDAD E INTERES. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

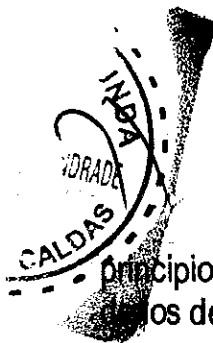
También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.” (Subrayas fuera de texto)

De la norma transcrita se desprende que si una persona considera que sus derechos fundamentales fueron vulnerados podrá ejercer la acción de tutela: (i) por sí misma, (ii) a través de un representante, (iii) por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales, o (iv) mediante la figura de agencia oficiosa, siempre y cuando el interesado del mismo no se encuentre en condiciones para actuar en su propia defensa⁴.

De acuerdo a la Corte Constitucional, la validez de esta figura se cimenta en tres principios constitucionales, a saber: (i) el principio de la eficacia de los derechos fundamentales, que impone a la administración la ampliación de mecanismos institucionales orientados a realizar efectivamente este tipo de garantías; (ii) la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, que busca conjurar que por circunstancias meramente procedimentales se violen derechos fundamentales; y (iii) el

⁴ Sentencia T-727 de 2012. Cfr. Sentencias T-039 de 2013, T-614 de 2012, T-610 de 2011 y T-086 de 2010, entre otras.



principio de solidaridad, que impone a la sociedad velar por la protección y efectividad de los derechos ajenos, cuando ellos por sí mismos no pueden promover su defensa⁵.

En sentencia de unificación⁶, la Corte Constitucional detalló las hipótesis en las que resulta procedente la agencia oficiosa, así:

"...el Decreto exige, como condiciones para que se configure la agencia oficiosa, la concurrencia de dos elementos: (i) que el titular de los derechos no esté en condiciones de defenderlos y, (ii) que en la tutela se manifieste esa circunstancia. En cuanto a esta última exigencia, su cumplimiento sólo se puede verificar en presencia de personas en estado de vulnerabilidad extrema, en circunstancias de debilidad manifiesta o de especial sujeción constitucional. La agencia oficiosa en tutela se ha admitido entonces en casos en los cuales los titulares de los derechos son menores de edad; personas de la tercera edad; personas amenazadas ilegítimamente en su vida o integridad personal; individuos en condiciones relevantes de discapacidad física, psíquica o sensorial; personas pertenecientes a determinadas minorías étnicas y culturales."

Es específicamente frente al agenciamiento de los derechos de menores de edad, nuestro Tribunal Constitucional ha señalado que no se aplica el rigorismo procesal consistente en imponer al agente oficioso el deber de manifestar que el afectado en su derecho fundamental no se encuentra en condiciones de promover su propia defensa, por cuanto ello es obvio tratándose de los niños. Por consiguiente, en tomo a la protección de sus derechos fundamentales, el artículo 44 de la Carta consagra objetivamente la necesidad de defensa, sin que interese realmente una especial calificación del sujeto que la promueve.

Al respecto, esa Corporación judicial ha señalado que *"cualquier persona puede interponer acción de tutela ante la eventualidad de una vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del niño. La interpretación literal del último inciso del artículo 44 de la Carta, que permite a cualquier persona exigirle a la autoridad competentes el cumplimiento de su obligación de asistir y proteger al niño no puede dar lugar a restringir la intervención de terceros solamente a un mecanismo específico de protección de los derechos, v.gr. la acción de cumplimiento consagrada en el artículo 87 de la Constitución. Este entendimiento de la norma limitaría los medios jurídicos instituidos para la defensa de los derechos del menor, quien por su frágil condición debe recibir una protección especial"*⁷.

⁵ Sentencia T-056 de 2015, M.P.: Martha Victoria Sáchica Méndez

⁶ Sentencia SU-055 de 2015, M.P.: Marla Victoria Calle Correa

⁷ Cfr. T-462 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Ver además T-439 de 2007, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.



En el caso en concreto, el niño Juan David Franco Hoyos cuenta con 9 años de edad, situación que le impide ejercer por si solo la defensa de sus derechos fundamentales.

Ahora bien, sus representantes o custodios se encuentran en una situación que le llevan al menor a estar desprotegido, pues su madre y hermana de crianza se encuentran viviendo en Estados Unidos de América y su padre de crianza, quien está encargado de su cuidado directo, fue condenado a 9 años de prisión intramural que le impedirían su correcta y debida atención. Además, sus padres biológicos le abandonaron.

Además, se trata de un menor de edad con dificultades en sus funciones cognitivas y por lo cual se encuentra en tratamiento psicológico y de terapia ocupacional.

Así las cosas, se configuran en el caso los presupuestos para la procedencia de la agencia oficiosa en cabeza de la suscrita, dadas las especiales circunstancias de edad y situación social, económica y emocional del niño JUAN DAVID FRANCO HOYOS y que dificultan que intente directamente la defensa de sus derechos fundamentales.

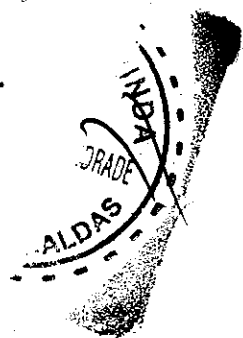
2. Los fundamentos normativos de los derechos de la familia y del niño.

Nuestra Constitución Política establece en su artículo 42, en forma diáfana, que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad y, por tanto, debe garantizarse su protección integral, entre otros aspectos, en su honra, dignidad e intimidad.

De igual modo consagra nuestra Carta Política los derechos fundamentales de que gozan los niños, los cuales, además, por expresa disposición constitucional son de carácter prevalente, así dice el artículo 44 superior:

“Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos.



Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás (Negrilla fuera de texto)

Esta norma parte de la premisa de que los niños gozan de todos los derechos inherentes al ser humano entre ellos el de la dignidad, la calidad de vida y educación, pero también de existen unos derechos que les son exclusivos por su condición de desprotección como lo son los derechos al cuidado, al amor y a su desarrollo armónico.

De igual modo, conforme lo enseña el precepto constitucional transcrito, debe armonizarse su contenido con la Convención sobre los Derechos del Niño, cuyo preámbulo señala:

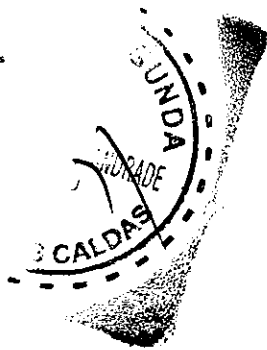
"Recordando que en la Declaración Universal de Derechos Humanos las Naciones Unidas proclamaron que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales,

Convencidos de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad,

Reconociendo que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión,

Considerando que el niño debe estar plenamente preparado para una vida independiente en sociedad y ser educado en el espíritu de los ideales proclamados en la Carta de las Naciones Unidas y, en particular, en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad,

Teniendo presente que la necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959, y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto



Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño,

Teniendo presente que, como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, "el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento"... (Negrilla fuera de texto)

En este contexto, la Convención sobre los Derechos de los Niños estipula en su artículo 3º la prevalencia del interés superior del niño frente a las decisiones y medidas que los afecten, así se consagra que:

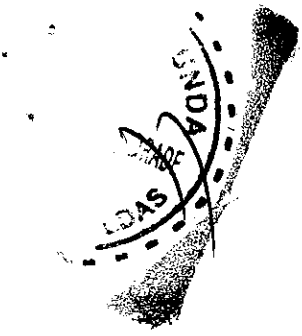
"1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

2. 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.

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada".

La Ley 1098 de 2006, "Código de la Infancia y de la Adolescencia", desarrolla estas premisas constitucionales, que se resaltan en los siguientes preceptos:

"ARTÍCULO 7º—Protección integral. Se entiende por protección integral de los niños, niñas y adolescentes el reconocimiento como sujetos de derechos, la garantía y cumplimiento de los mismos, la prevención de su amenaza o vulneración y la seguridad de su restablecimiento inmediato en desarrollo del principio del interés superior.



La protección integral se materializa en el conjunto de políticas, planes, programas y acciones que se ejecuten en los ámbitos nacional, departamental, distrital y municipal con la correspondiente asignación de recursos financieros, físicos y humanos.

ARTÍCULO 8º—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 9º—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.*

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.

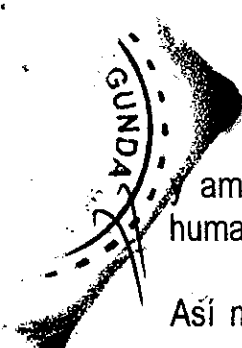
(...)

ARTÍCULO 17. —Derecho a la vida y a la calidad de vida y a un ambiente sano. *Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a la vida, a una buena calidad de vida y a un ambiente sano en condiciones de dignidad y goce de todos sus derechos en forma prevalente.*

La calidad de vida es esencial para su desarrollo integral acorde con la dignidad de ser humano. Este derecho supone la generación de condiciones que les aseguren desde la concepción cuidado, protección, alimentación nutritiva y equilibrada, acceso a los servicios de salud, educación, vestuario adecuado, recreación y vivienda segura dotada de servicios públicos esenciales en un ambiente sano.

PAR. —El Estado desarrollará políticas públicas orientadas hacia el fortalecimiento de la primera infancia”.

De las normas reproducidas se desprende claramente que para el Legislador, al menor debe garantizársele su crecimiento y desarrollo en condiciones de dignidad y calidad de vida entendidas como las condiciones de seguridad, cuidado, comprensión



ambiente sano que permita al menor crecer y formarse integralmente como ser humano.

Así mismo, se instituye el interés superior del niño como un imperativo llamado a garantizar la "...satisfacción integral y simultánea de todos sus derechos humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes".

3. Evolución jurisprudencial sobre la protección y derechos de los niños.

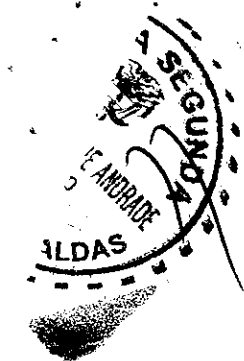
En cuanto a la protección constitucional especial al menor de edad, desde sus inicios nuestro Tribunal Constitucional ha establecido que los derechos de los niños son fundamentales, entre otros argumentos, por reconocimiento expreso del propio constituyente⁸ y es el mismo quien le reconoce, también expresamente, prevalencia a tales derechos. En efecto:

La Constitución de 1991, en su artículo 13, consagra el deber del Estado Colombiano, como Estado Social de Derecho, de velar porque la igualdad sea real y efectiva, es decir, que no solamente se conceda una serie de libertades para el ejercicio de los derechos, sino que se adopten medidas tendientes a lograr que quienes tradicionalmente han sido excluidos por sus condiciones físicas, mentales o económicas, tengan las mismas posibilidades que los demás de gozar de sus derechos.

Bajo dicha perspectiva, y de acuerdo con lo expuesto en los artículos.... 44 de la Carta Política,... los niños, se hallan instituidos como sujetos de especial protección por parte del Estado, dada su condición de debilidad manifiesta. Dicha circunstancia hace que sus derechos prevalezcan sobre los de los demás, tanto así que incluso la acción de tutela se torna procedente en aquellos casos en los que existiendo otros mecanismos de defensa judicial, sus derechos están amenazados.

... respecto a los niños como sujetos de especial protección, la Corte ha sido reiterativa al determinar que por sus condiciones físicas y mentales se ubican en una posición privilegiada dentro del ordenamiento constitucional y como consecuencia de ello, son válidas todas aquellas medidas y acciones tendientes a atenuar su condición de debilidad y permitir el efectivo goce de sus derechos, especialmente los de carácter fundamental. De esta forma, el Estado tiene el deber de desarrollar políticas públicas tendientes a mejorar continuamente las condiciones de vida de este grupo poblacional y

⁸ Corte Constitucional. Sentencia No. T-002/92. M.P.: Dr. Alejandro Martínez Caballero.



de brindar, a través de las distintas entidades, la atención y apoyo que ellos requieran^{9,10}


Precisamente ese carácter prevalente de los derechos de los menores de edad es un desarrollo del llamado interés superior del niño, que a su vez es un reconocimiento jurídico protegido por el bloque de constitucionalidad. Ciertamente:

La prevalencia de los derechos de los niños es desarrollo del principio del interés superior del menor contenido en el sistema normativo colombiano aún antes de la expedición de la Carta de 1991, dado que el artículo 20 del Código del Menor (Decreto 2737/89) prescribe que "Las personas y las entidades tanto públicas como privadas que desarrollen programas o tengan responsabilidades en asuntos de menores, tomarán sobre toda otra consideración, el interés superior del menor."

En armonía con lo anterior varios instrumentos internacionales que conforme al artículo 93 Superior integran el bloque de constitucionalidad y en razón a ello son parámetro para efectuar el control abstracto de constitucionalidad, contienen la obligación del Estado colombiano de brindar especial protección al menor, dentro de ellos pueden mencionarse: la Convención de las Naciones Unidas de 1989, sobre los derechos del niño, ratificado por Colombia el 28 de enero de 1991, en cuanto señala en su artículo 19 que los Estados Partes deben adoptar toda clase de medidas para proteger a los menores de toda forma de violencia física o mental, lesión corporal o abuso, trato negligente, maltrato o explotación, incluyendo abuso sexual, mientras permanezca bajo el cuidado de los padres, guardianes legales u otra persona que tenga a cargo su cuidado; la Convención Americana sobre derechos humanos, que en su artículo 19 establece: "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 el Artículo 3-2 de la Convención sobre los derechos del niño que señala: "2. 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."

⁹ Sobre el tema, ver Sentencias T-137 de 2006. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, C-1192 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-1264 de 2001. M.P. Jaime Córdoba Triviño, entre otras.

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia No. T-614/07. M.P.: Dr. Rodrigo Escobar Gil.



Conforme se ha explicado por esta Corporación, corolario del anterior principio, es que "las autoridades administrativas y judiciales encargadas de determinar el contenido del interés superior de los niños en casos particulares cuentan con un margen de discrecionalidad importante para evaluar, en aplicación de las disposiciones jurídicas relevantes y en atención a las circunstancias fácticas de los menores implicados, cuál es la solución que mejor satisface dicho interés; lo cual implica también que dichas autoridades tienen altos deberes constitucionales y legales en relación con la preservación del bienestar integral de los menores que requieren su protección – deberes que obligan a los jueces y funcionarios administrativos en cuestión a aplicar un grado especial de diligencia, celo y cuidado al momento de adoptar sus decisiones, mucho más tratándose de niños de temprana edad, cuyo proceso de desarrollo puede verse afectado en forma definitiva e irremediable por cualquier decisión que no atienda a sus intereses y derechos"¹¹¹².

Como se había señalado con anterioridad, dentro de los derechos fundamentales característicos de los niños, reconocidos por el artículo 44 de la Carta, se encuentran el cuidado y el amor. Nótese que el artículo aludido:

...reitera varias garantías que están consagradas para todas las personas en otras disposiciones también constitucionales, como los derechos a la vida, la integridad física, la salud, la seguridad social, el nombre, la nacionalidad, la educación, la cultura y la libertad de expresión. En otros casos enuncia derechos generales, pero precisa algún contenido específico, como el derecho a tener una familia, que en el caso de los menores contempla un contenido especial: no ser separado de ella.


...se encuentran garantías especialmente consagradas para los menores: el derecho a recibir una alimentación equilibrada¹³ y el derecho a recibir cuidado y amor,....

La norma también eleva a nivel constitucional la protección contra diferentes formas de agresión, tales como el abandono, la violencia física o moral, el secuestro, la venta, el abuso sexual, la explotación laboral y económica y los trabajos riesgosos.

¹¹ Corte Constitucional. Sentencia T-397 de 2004 M.P.: Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹² Corte Constitucional. Sentencia No. C-997/04. M.P.: Dr. Jaime Córdoba Triviño.

¹³ La Constitución contempla un subsidio alimentario a cargo del Estado para las mujeres en estado de embarazo y después del parto, si para entonces están desempleadas o desamparadas (artículo 43, C.P.), y para personas en condiciones de indigencia.



Ahora bien, en cuanto a quién debe proteger a los menores y cómo debe hacerlo, la norma indica que se trata de una obligación concurrente de la familia, la sociedad y el Estado. A ellos corresponde asistir y proteger a la niñez con dos objetivos: (a) garantizar su desarrollo armónico e integral y (b) garantizar el ejercicio pleno de sus derechos.¹⁴

4. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

La Corte Constitucional en su rol fundacional de intérprete autorizado de la Constitución Política y guardiana de la integridad de la misma, ha fijado una profusa jurisprudencia acerca de la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Estas sub-reglas se sustentan en la búsqueda de la ponderación apropiada entre dos dispositivos cardinales del orden superior: la primacía de los derechos fundamentales y el respeto por los principios de autonomía e independencia judicial¹⁵.

Para lograr este adecuado equilibrio, la Corte ha establecido principios generales de procedencia de la acción, como la subsidiariedad e inmediatez, haciéndolos particularmente exigentes en el caso de que se pretenda controvertir una providencia judicial. Por otra parte, ha determinado los eventos en los cuales es posible que una providencia judicial vulnere los derechos fundamentales, con el fin de evitar acusaciones infundadas y mantener un nivel adecuado de coherencia y entendimiento entre los operadores judiciales.

Veamos la sistematización de la jurisprudencia de la aludida Corporación judicial en la sentencia No. C-590 de 2005¹⁶, que también son aplicables cuando un funcionario administrativo ejerce funciones judiciales como en este caso, así:

- a) La tutela contra sentencias judiciales es procedente, desde un punto de vista literal e histórico¹⁷, y desde una interpretación sistemática del bloque de constitucionalidad¹⁸ e, incluso, a partir de la *ratio decidendi*¹⁹ de la sentencia

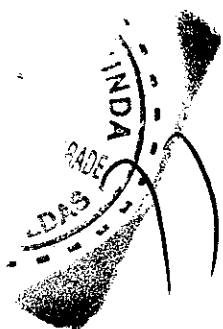
¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia No. C-157/02. M.P.: Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁵ Al respecto ver sentencia T-018 de 2008. Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño.

¹⁶ Se trata de una exposición sintetizada de la sentencia C-590 de 2005.

¹⁷ "En la citada norma superior (artículo 86 C.P.) es evidente que el constituyente no realizó distinciones entre los distintos ámbitos de la función pública, con el fin de excluir a alguno o algunos de ellos de la procedencia de ese mecanismo de protección de los derechos fundamentales. Precisamente por ello en la norma superior indicada se habla de "cualquier" autoridad pública. Siendo ello así, la acción de tutela procede también contra los actos que son manifestación del ámbito de poder inherente a la función jurisdiccional y específicamente contra las decisiones judiciales, pues los jueces y tribunales, en su cotidiana tarea de aplicación del derecho a supuestos particulares, bien pueden proferir decisiones que se tomen constitucionalmente relevantes por desbordar el estricto marco de aplicación de la ley y afectar derechos fundamentales". Cfr. Sentencia C-590 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

¹⁸ "La procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales está legitimada no sólo por la Carta Política sino también por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y por la



C-543 de 1992²⁰, en tanto y en cuanto se presenten los eventos planteados por la jurisprudencia constitucional.

- b) Al estudiar la procedencia de la acción, el juez debe constatar que se cumplen los siguientes requisitos formales²¹, que no son más que los requisitos generales de procedibilidad de la acción, adecuados a la especificidad de las providencias judiciales: (i) que el asunto sometido a estudio del juez de tutela tenga relevancia constitucional²²; (ii) que el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios, antes de acudir al juez de tutela²³; (iii) que la petición cumpla con el requisito de inmediatez, de acuerdo con criterios de razonabilidad y proporcionalidad; (iv) en caso de tratarse de una irregularidad procesal, que ésta tenga incidencia directa en la decisión que resulta vulneratoria de los derechos fundamentales; (v) que el actor identifique, de forma razonable, los hechos que generan la violación y que ésta haya sido alegada al interior del proceso judicial, en caso de haber sido posible; (vi) que el fallo impugnado no sea de tutela²⁴.
- c) Que se presente alguna de las causales genéricas de procedibilidad, construidas por la jurisprudencia constitucional, a saber: *defecto orgánico*²⁵ *sustantivo*²⁶, *procedimental*²⁷ o *fáctico*²⁸; *error inducido*²⁹; *decisión sin*

Convención Americana de Derechos Humanos” Ibid.

¹⁹ Sobre los conceptos de *ratio decidendi* y *obiter dicta*, consultar la sentencia SU-047 de 1999 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

²⁰ “Al proferir la Sentencia C-593-92, la decisión de la Corte no fue excluir la tutela contra decisiones judiciales”. Cfr. Sentencia C-590 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño)

²¹ Siempre, siguiendo la exposición de la Sentencia C-590 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

²² Ver sentencia T-173 de 1993 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), C-590 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

²³ Sobre el agotamiento de recursos o principio de residualidad y su relación con el principio de subsidiariedad cuando se ejerce la acción de tutela para controvertir un fallo judicial, ver sentencia T-1049 de 2008 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

²⁴ Esta regla se desprende de la función unificadora de la Corte Constitucional, ejercida a través de sus Salas de Selección. Así, debe entenderse que si un proceso no fue seleccionado por la Corte para su revisión, se encuentra acorde con los derechos fundamentales.

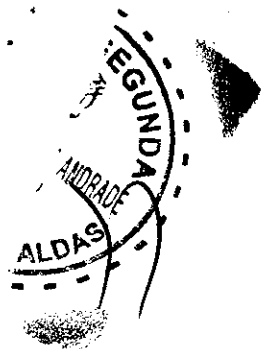
²⁵ Hace referencia a la carencia absoluta de competencia por parte del funcionario que dicta la sentencia.

²⁶ Cuando se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o en los fallos que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. (Ver, Sentencia C-590 de 2005); igualmente, los fallos T-008 de 1998 M.P. (Eduardo Cifuentes Muñoz) y T-079 de 1993 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

²⁷ El defecto procedimental absoluto se presenta cuando el funcionario judicial se aparta por completo del procedimiento legalmente establecido. Al respecto, ver sentencias T-008 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), SU-159 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-196 de 2006 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), T-996 de 2003 M.P. (Clara Inés Vargas Hernández), T-937 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda).

²⁸ Referido a la producción, validez o apreciación del material probatorio. En razón a la independencia judicial, el campo de intervención del juez de tutela por defecto fáctico es supremamente restringido.

²⁹ También conocido como vía de hecho por consecuencia, hace referencia al evento en el cual, a pesar de una actuación razonable y ajustada a derecho por parte del funcionario judicial, se produce una decisión violatoria de derechos fundamentales, bien sea porque el funcionario es víctima de engaño, por fallas estructurales de la Administración de Justicia o por ausencia de colaboración entre los órganos del poder público. Ver, principalmente, sentencias SU-014 de 2001



motivación³⁰; desconocimiento del precedente constitucional³¹; y violación directa a la constitución³².

- d) Sobre la determinación de los defectos, la Corte Constitucional ha indicado que no existe un límite indivisible entre ellos, pues resulta evidente que la aplicación de una norma inconstitucional o el desconocimiento del precedente constitucional, pueden implicar, a su vez, el desconocimiento de los procedimientos legales o, que la falta de apreciación de una prueba, puede producir una aplicación indebida o la falta de aplicación de disposiciones normativas relevantes para la solución de un caso específico³³.

Además, el criterio sostenido en la *ratio decidendi* de la sentencia C-543 de 1992, proferida por la Corte Constitucional, es la egida de esa garantía, esto es, la preservación de la supremacía de los derechos fundamentales, a través de un entendimiento sustancial de los principios de seguridad jurídica e independencia judicial³⁴. Por ello, el ámbito material de procedencia de la acción es la vulneración grave a un derecho fundamental y el ámbito funcional del análisis en esta tipología de tutelas, se limita a las cuestiones de relevancia constitucional.

Así las cosas, lo esencial para establecer la procedencia de la acción de tutela en contra de una providencia judicial, es la concurrencia de tres situaciones: (i) el cumplimiento de los requisitos formales de procedibilidad, (ii) la existencia de alguna o algunas de las causales genéricas establecidas por la Corporación para hacer procedente el amparo material y, (iii) el requisito *sine que non*, consistente en la necesidad de intervención del juez de tutela, para evitar la consumación de un perjuicio *iusfundamental*.³⁵ Bajo tales requisitos le corresponde al juez de tutela evaluar los presupuestos de procedibilidad en cada caso en particular, la acreditación de una causal genérica y la necesidad de evitar un perjuicio.

(M.P. Martha Victoria Sáchica Hernández), T-1180 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra) y SU-846 de 2000 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra).

³⁰ En tanto la motivación es un deber de los funcionarios judiciales, así como su fuente de legitimidad en un ordenamiento democrático. Ver T-114 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett).

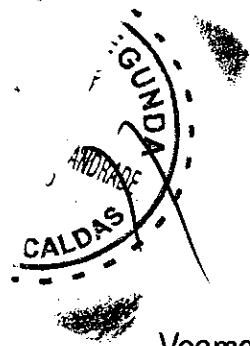
³¹ "(se presenta cuando) la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance". Ver sentencias SU-640 de 1998 y SU-168 de 1999.

³² Cuando el juez da un alcance a una disposición normativa abiertamente contrario a la constitución, sentencias SU-1184 de 2001, T-1625 de 2000 (M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez) y T-1031 de 2001 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), o cuando no se aplica la excepción de inconstitucionalidad, a pesar de ser evidente y haber sido solicitada por alguna de las partes en el proceso. Ver, sentencia T-522 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

³³ Ver Sentencia T-701 de 2004 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes).

³⁴ Es decir, que las sentencias judiciales deben tener un mínimo de justicia material, representado en el respeto por los derechos fundamentales.

³⁵ Sentencia C-590 de 2005. (M.P. Jaime Córdoba Triviño). En el mismo sentido, sentencia T-701 de 2004 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes).



2. En el caso en concreto se cumplen con los requisitos generales de procedibilidad de la acción.

Veamos en concreto el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción:

- a) *"Que el asunto sometido a estudio del juez de tutela tenga relevancia constitucional"*.

La tutela contra decisiones judiciales debe fundarse en un asunto de evidente relevancia constitucional y no puede ser utilizada para discutir asuntos de mera legalidad³⁶.

La procedencia material de la presente demanda tiene lugar en un escenario de especiales particularidades atinentes a la calidad de padre cabeza de familia que ostenta el padre de crianza frente al menor de edad afectado por las decisiones judiciales acusadas y las sensibles garantías constitucionales que están comprometidas por la condición de sujeto de especial protección constitucional del accionante, dados sus problemas emocionales y psicológicos y su minoría de edad³⁷.

Además, la Corte Constitucional ha establecido, por ejemplo y es que el caso que cita porque ser el alegado, que la violación al debido proceso constitucional, consagrada en el artículo 29 de la Carta, tiene relevancia constitucional porque aboga por la protección de las garantías esenciales o básicas de cualquier proceso y que tales garantías esenciales son el derecho al juez natural³⁸.

La misma Corte precisó el alcance del debido proceso constitucional así:

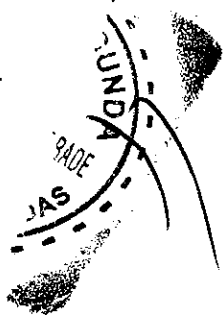
De ello se sigue que, salvo desvíos absolutamente caprichosos y arbitrarios –inobservancia de precedentes o decisiones carentes de justificación o motivación jurídica-, sólo serán objeto de revisión aquellas decisiones judiciales que no consulten los elementos del debido proceso constitucional y, en particular, que conduzcan a la inexistencia de defensa y contradicción dentro del proceso. Es decir, aquellas decisiones que anulen o restrinjan, de manera grave, el equilibrio procesal entre las partes; lo anterior equivale a decir que el juez de tutela debe proteger a la parte procesal que ha quedado indefensa frente a los excesos del juez ordinario³⁹

³⁶ Corte Constitucional. Sentencia No. T-173/93.

³⁷ Corte Constitucional. Sentencia No. T-705/13.

³⁸ Sobre este derecho y su configuración constitucional, ver sentencia SU-1184 de 2001.

³⁹ Sentencia T-685 de 2003.



En el caso concreto, se afirma que las providencias impugnadas constituyen una vulneración del derecho fundamental al debido proceso, y del derecho de acceso a la administración de justicia del menor de edad, y por ello, la cuestión propuesta reviste importancia desde la perspectiva constitucional, específicamente porque tales derechos están en juego pues el accionante resultó afectado por providencias judiciales, en las cuales no se aplicaron adecuadamente las normas y líneas jurisprudenciales pertinentes, que buscan el cuidado y protección de los niños, específicamente en la figura de la prisión domiciliaria de la madre o el padre cabeza de hogar.

Finalmente, también se plantea en este escrito la existencia de vías de hechos fácticas dado que la valoración probatoria no se realizó aplicando las reglas de la lógica, la sana crítica y las normas legales pertinentes, y a las pruebas obrantes dentro del expediente se les dio consecuencias irrazonables y desproporcionadas a su naturaleza, lo que claramente tiene relevancia constitucional.

- b) *“Que el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios, antes de acudir al juez de tutela”.*

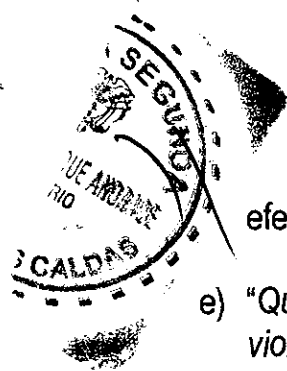
No se dispone de otro medio judicial de defensa para reprochar las decisiones judiciales ya mencionadas, pues no existe recurso ordinario, ni extraordinario contra tales decisiones, dado que se trata de decisiones que resolvieron definitivamente la solicitud de cambio de prisión intramural por la domiciliaria.

- c) *“Que la petición cumpla con el requisito de inmediatez, de acuerdo con criterios de razonabilidad y proporcionalidad”.*

Esta tutela ha sido interpuesta en un término razonable, casi que inmediatamente pues han pasado solo unos días, a partir del momento en que se produjo la vulneración o amenaza del derecho fundamental, que es la expedición de la última providencia judicial acusada, teniendo en cuenta el tiempo que ocupa la notificación de la misma, con lo cual se cumple el requisito de la inmediatez

- d) *“En caso de tratarse de una irregularidad procesal, que ésta tenga incidencia directa en la decisión que resulta vulneratoria de los derechos fundamentales”.*

Es evidente que el quebranto de los derechos fundamentales en juego fue determinante en las decisiones que se cuestionan, pues si los derechos del niño Juan David no se hubieren violado el resultado del proceso sería otro, pues se hubiere permitido el ejercicio pleno de sus derechos fundamentales prevalentes y se hubiera concedido la prisión domiciliaria que permitía el



efectivo goce de sus derechos fundamentales.

- e) "Que el actor identifique, de forma razonable, los hechos que generan la violación y que ésta haya sido alegada al interior del proceso judicial, en caso de haber sido posible".

Se han identificado en la parte fáctica los hechos que generan la violación de los derechos que se alega y, lastimosamente, como lo afirmó la Corte Constitucional, el mentado quebranto de los derechos constitucionales fue planteado al interior del proceso, sin que se le haya prestado atención.

- f) "Que el fallo impugnado no sea de tutela".

El presente amparo no se dirige contra providencias judiciales que provengan de otra acción de tutela.

3. Causal genérica de procedencia de la acción de tutela contra fallos judiciales por defecto sustantivo.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que el *defecto sustantivo* que convierte en vía de hecho una sentencia judicial, aplica cuando la decisión que toma el juez desborda el marco de acción que la Constitución y la ley le reconocen al apoyarse en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto⁴⁰, bien sea, por ejemplo (i) porque ha sido derogada y ya no produce ningún efecto en el ordenamiento jurídico, (ii) porque ella es claramente inconstitucional y el funcionario se abstuvo de aplicar la excepción de inconstitucionalidad, (iii) porque su aplicación al caso concreto es inconstitucional⁴¹, (iv) porque ha sido declarada inexecutable por la propia Corte Constitucional⁴² o, (v) porque, a pesar de estar vigente y ser constitucional, no se adecúa a la circunstancia fáctica a la cual se aplicó, porque a la norma aplicada, por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador.⁴³


La construcción jurisprudencial del defecto sustantivo como causal de procedibilidad de la acción de tutela, supone que la competencia asignada a las autoridades judiciales para interpretar y aplicar las normas jurídicas, fundada en el principio de autonomía e independencia judicial, no es en ningún caso absoluta. Por tratarse de una atribución reglada, sujeta al principio de legalidad en sentido amplio y emanada

d.⁴⁰ Sobre el particular, además de la ya citada sentencia C-231 de 1994, pueden consultarse, entre varias, las sentencias T-008 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y C-984 de 1999 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

⁴¹ Cfr. sentencia SU-1722 de 2000 M.P. Jairo Charry Rivas Tal es el caso por ejemplo de todas las decisiones judiciales en las que se viola el principio de "no reformatio in pejus".

⁴² Cfr., la sentencia C-984 de 1999 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

⁴³ Sentencia SU-159/02 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa S.V. Jaime Araujo Rentería, Alfredo Beltrán Sierra y Rodrigo Escobar Gil.



de la función pública de administrar justicia, la misma se encuentra limitada por el orden jurídico preestablecido y, principalmente, por los valores, principios, derechos y garantías que identifican al actual Estado Social de Derecho.

En este orden de ideas, la jurisprudencia constitucional ha precisado que, pese a la autonomía de los jueces para elegir las normas jurídicas pertinentes al caso en concreto, para determinar su forma de aplicación, y para establecer la manera de interpretar e integrar el ordenamiento jurídico, no les es dable en esta labor, apartarse de las disposiciones de la Constitución o la ley. Ha recordado que la justicia se administra con sujeción a los contenidos, postulados y principios constitucionales de forzosa aplicación, tales como, de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, de favorabilidad, *pro homine*, entre otros. (Artículos 6°, 29, 228 y 230 de la Constitución Política)⁴⁴.

4. Violación del principio de legalidad, como componente del debido proceso. Quebranto de los requisitos que deben ser valorados y ponderados por el Juez al resolver sobre la solicitud de prisión domiciliaria del padre o madre cabeza de familia.

En las providencias acusadas no se tuvo en cuenta los presupuestos legales y jurisprudenciales para la sustitución de la ejecución de la pena de prisión en centro carcelario, por domiciliaria.

En efecto, el artículo 35 del Código Penal prevé que las penas principales a imponer a los responsables de conductas punibles son la prisión y la pecuniaria de multa, junto con las demás privativas de otros derechos. En cuanto a la prisión, está se encuentra establecida, en general, como intramural, pero se prevé que puede ser sustituida por prisión domiciliaria, a cumplir, por regla general, *“en el lugar de residencia o morada del sentenciado”*⁴⁵.

También la Ley 750 de 2002 estableció en su artículo 1° un tratamiento diferenciado y especial para la mujer cabeza de familia, en razón a su condición de tal, preservando la garantía del derecho a la unidad familiar y el interés superior del niño, hacia lo cual prevé la prisión domiciliaria cuando se corrobore que *“el desempeño personal, laboral, familiar o social de la infractora permita a la autoridad judicial competente determinar que no colocará en peligro a la comunidad o a las personas a su cargo, hijos menores de edad o hijos con incapacidad mental permanente”*⁴⁶.

Ahora bien, la Corte Constitucional mediante sentencia C-184 de 2003, declaró exequibles ciertos apartes del citado artículo 1°, *“en el entendido de que, cuando se*

⁴⁴ Corte Constitucional Sentencia T-284 de 2006.

⁴⁵ Art. 38 Ley 599 de 2000.

⁴⁶ Art. 1° Ley 750 de 2002.



cumplan los requisitos establecidos en la ley, el derecho podrá ser concedido por el juez a los hombres que, de hecho, se encuentren en la misma situación que una mujer cabeza de familia, para proteger, en las circunstancias específicas del caso, el interés superior del hijo menor o del hijo impedido. (negrillas y subrayas fuera de texto)

La condición de mujer cabeza de familia, según la Ley 1232 de 2008⁴⁷, se predica de quien siendo soltera o casada, *“ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar”*.

Con la Ley 750 de 2002, para la concesión del beneficio de prisión domiciliaria deben verificarse, además de la condición de cabeza de familia, la acreditación de los siguientes requisitos⁴⁸:

- (i) no haber cometido alguno de los delitos respecto de los cuales la ley de manera expresa ha dicho que la detención domiciliaria no aplica, es decir que la persona no haya sido *“autor o partícipe de los delitos de genocidio, homicidio, delitos contra las cosas o personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario, extorsión, secuestro o desaparición forzada”*; y
- (ii) no registrar antecedentes penales, salvo por delitos culposos o delitos políticos.

Además, el beneficiado deberá garantizar mediante caución que solicitará autorización para cambiar de residencia, observará *“buena conducta en general y en particular respecto de las personas a cargo”*; comparecerá personalmente *“ante la autoridad judicial que vigile el cumplimiento de la pena”* cuando fuere requerida para ello; permitirá *“la entrada a la residencia, a los servidores públicos encargados de realizar la vigilancia del cumplimiento de la reclusión”*; y cumplirá *“la reglamentación del INPEC”* y *“las demás condiciones de seguridad impuestas en la sentencia, por el funcionario judicial encargado de la vigilancia de la pena”*.⁴⁹

De otro lado, el artículo 461 de la Ley 906 de 2004, redujo el examen sobre la procedencia del sustituto penal en cita a la verificación de la calidad de madre o padre cabeza de familia de quien solicita el subrogado penal, a cuyo efecto faculta al Juez de

⁴⁷ Por medio de la cual se modificó la Ley 82 de 1993 (*Ley Mujer Cabeza de Familia*) y se dictan otras disposiciones.

⁴⁸ Inciso 3° del artículo 1° de la Ley 750 de 2002.

⁴⁹ Incisos subsiguientes del artículo 1° de la Ley 750 de 2002.



Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad para ordenar al INPEC la sustitución de la ejecución de la pena, previa caución, a la que bajo criterios de excepcionalidad, necesidad, adecuación, proporcionalidad y razonabilidad, se accederá "en los mismos casos de sustitución de la detención preventiva", a saber (art. 314 L. 906 de 2004, modificado por el art. 27 L. 1142 de 2007⁵⁰):

"1. Cuando para el cumplimiento de los fines previstos para la medida de aseguramiento sea suficiente la reclusión en el lugar de residencia, aspecto que será fundamentado por quien solicite la sustitución y decido por el juez en la respectiva audiencia de imposición, en atención a la vida personal, laboral, familiar o social del imputado.

2. Cuando el imputado o acusado fuere mayor de sesenta y cinco (65) años, siempre que su personalidad, la naturaleza y modalidad del delito hagan aconsejable su reclusión en el lugar de residencia.

3. Cuando a la imputada o acusada le falten dos (2) meses o menos para el parto. Igual derecho tendrá durante los (6) meses siguientes a la fecha del nacimiento.

4. Cuando el imputado o acusado estuviere en estado grave por enfermedad, previo dictamen de médicos oficiales. El juez determinará si el imputado o acusado debe permanecer en su lugar de residencia, en clínica u hospital.

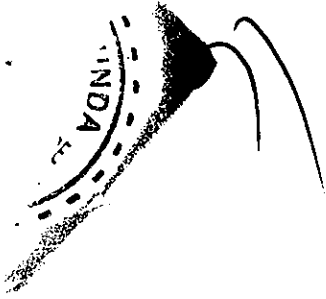
5. Cuando la imputada o acusada fuere madre cabeza de familia de hijo menor o que sufre incapacidad permanente, siempre y cuando haya estado bajo su cuidado. En ausencia de ella, el padre que haga sus veces tendrá el mismo beneficio."

Sobre lo pertinente, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha determinado⁵¹:

"En punto de la procedencia de la prisión domiciliaria para la madre cabeza de familia la Sala ha señalado la necesidad de conciliar el contenido normativo de la Ley 750 de 2002 con el artículo 314 de la Ley 906 de 2004, precepto que hace menos exigentes los requerimientos para su concesión..."

⁵⁰ Texto resultante después de lo decidido en la sentencia C-154 de marzo 7 de 2007, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁵¹ Sentencia de septiembre 30 de 2009, en el asunto de radicación 30.106, M. P. Augusto J. Ibáñez Guzmán.



... de esa manera, la aplicación de la prisión domiciliaria no está limitada por la naturaleza del delito, ni está supeditada a la carencia de antecedentes penales y, menos aún, a la valoración de algún componente subjetivo. Además, se condensan los tres elementos que viabilizan la aplicación del principio de favorabilidad, como son, el carácter sustancial del instituto, la sucesión de leyes en el tiempo y la simultaneidad de sistemas.”

Posteriormente, la Corte Constitucional estudió el caso de una madre cabeza de familia condenada a pena privativa de la libertad en establecimiento carcelario, que solicitaba la sustitución de la prisión intramuros por la domiciliaria, para cuya decisión se abordó el análisis sobre el principio de favorabilidad en la aplicación de la Ley 906 de 2004, precisándose que⁵² *“en el esquema del actual sistema de procesamiento, la posibilidad de acceder al mecanismo de la prisión domiciliaria por virtud de lo dispuesto en la Ley 750 de 2002, a partir de las disposiciones más benignas que regulan la materia (Ley 906 de 2004, artículo 314-5), está supeditada a que se demuestre dentro del proceso, que se tiene la condición de ‘cabeza de familia’.”*

En el caso concreto, en la solicitud de sustitución de prisión intramural por domiciliaria se explicó y probó la condición de padre cabeza de familia de Juan Carlos Echeverri García (Ley 82 de 1993, modificada por la Ley 1232 de 2008), al establecerse que no solo está abajo su cuidado su hijo de crianza, menor de edad, sino que además que le brinda *“el afecto, la formación y la educación que su especial condición de indefensión exige”*⁵³ a su hijo de crianza y que *“es realmente ineludible su presencia en el núcleo familiar, para que con ella, los menores obtengan el bienestar necesario, que debe ser garantizado por sus progenitores”*⁵⁴.

Además, Echeverri García cumple con los requisitos establecidos en la Ley 750 de 2002 para acceder a la prisión domiciliaria por tener la condición de padre de familia, y como es obvio también las exigencias de las disposiciones más benignas que regulan la materia (Ley 906 de 2004, artículo 314-5)⁵⁵.

Ciertamente, es un persona que tiene un arraigo laboral y familiar establecido en la

⁵² T-483 de junio 25 de 2012, M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁵³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. STP1651-2015 Radicación 77.654. sentencia del 10 de febrero de 2015. M.P.: Dra. Patricia Salazar Cuéllar.

⁵⁴ Ibidem.

⁵⁵ Ibidem: *“Es claro el numeral 5º del artículo 314 de la Ley 906 de 2004, cuando estableció una serie de condicionamientos para la procedencia de la sustitución de la detención intramural, por la domiciliaria, cuando es reclamada por el padre o la madre cabeza de familia, canon aplicable a los casos en que se invoque la prisión domiciliaria para el cabeza de hogar, por remisión que a esa norma hace el artículo 461 ejusdem .*

Entre esos requisitos, se hallan entre otros:

1. *Que su hijo sea menor de edad o,*
2. *Que el descendiente sufra discapacidad permanente, siempre que haya estado bajo su cuidado.”*



ciudad de Manizales (Caldas), tiene una familia constituida hace muchos años, no tiene antecedentes penales, no está siendo actualmente investigado por alguna otra conducta punible como para pensar que pondrá en peligro a la comunidad o a las personas a su cargo, esto es el niño Juan David Franco Hoyos, que además se encuentra sometido a tratamiento psicológico y de terapia ocupacional, dado que no ha desarrollado adecuadamente algunas de sus funciones cognitivas.

Tampoco la conducta por la que fue investigado se encuentra dentro de las descritas en la norma y que imposibilitarían la concesión de la prisión domiciliaria.


Sin embargo, en las providencias acusadas se insiste en desconocer la realidad del núcleo familiar del menor Juan David, el interés superior que representa, su real situación de indefensión, tal como lo indica la Corte Suprema de Justicia en casos similares, así:

“Por lo anterior, es menester que el juez competente para determinar la procedencia o no del beneficio de la prisión domiciliaria, luego de considerar los requisitos objetivos que consagra la norma procedimental penal, realice un análisis concienzudo y mediante un ejercicio de ponderación, verifique el cumplimiento de todas las circunstancias fácticas que rodean la solicitud, consistentes en: «i) el interés superior del menor, ii) la gravedad de la conducta que lesionó el bien jurídico tutelado, iii) la situación de indefensión en que pueda verse abocado el niño o adolescente y iv) la garantía de que el beneficiado no vaya a evadir la justicia» (Ver CSJ STP, 6 de agosto de 2013, Rad. 68.224 y CSJ STP, 14 de mayo de 2013, Rad. 66.744)⁵⁶.

Por ejemplo, en la decisión de primera instancia se señaló que sus padres biológicos eran una opción para la atención del niño, cuando es claro que ellos abandonaron al menor en cuestión, a los pocos meses de nacido, lo cual no es simplemente una novela construida por la familia de crianza, sino lo sucedido y comprobado judicialmente por la jurisdicción de familia, que llevó a la concesión de la custodia del niño Juan David a los esposos Echeverri Franco.

Y también en la decisión de primera instancia, y en la de segunda, se plantea que la existencia de la señora Yulieth Franco España, madre de crianza, conlleva a que el niño Juan David no este desprotegido, pero las providencias judiciales desatienden la realidad: ella se encuentra en otro país, a miles de kilómetros de distancia y comprometida con un trabajo que se constituye en el sustento de ella y, precisamente, el de hijo de crianza, y que las peculiares jornadas y exigencias de su trabajo le impiden atenderlo.

⁵⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. STP16760-2014 Radicación 77.028. sentencia del 2 de diciembre de 2014. M.P.: Dra. Patricia Salazar Cuéllar.



En suma, las providencias en cuestión constituyen una vulneración del derecho fundamental al debido proceso, y del derecho de acceso a la administración de justicia del menor de edad, en las cuales no se aplicaron adecuadamente las normas y líneas jurisprudenciales pertinentes, que buscan el cuidado y protección de los niños, específicamente en la figura de la prisión domiciliaria de la madre o el padre cabeza de hogar.

5. Las providencias acusadas contienen defectos sustantivos porque niegan la aplicación del principio pro homine.

El principio *pro homine* es un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos, e inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o a su suspensión extraordinaria. Este principio coincide con el rasgo fundamental del derecho de los derechos humanos, esto es, ***estar siempre a favor del hombre***.

En este orden de ideas, los jueces deben propender por la hermenéutica que resulte menos restrictiva de los derechos, pues se trata de garantizar que, en cada caso, la interpretación de las disposiciones jurídicas en materia sancionatoria o anulatoria se lleve a cabo sin acudir a criterios extensivos o analógicos, y tome en cuenta el principio de legalidad, y en últimas, de acuerdo con los criterios "*pro homine*", derivados de la filosofía humanista que inspira el constitucionalismo colombiano.

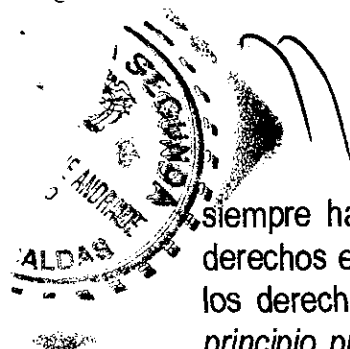
Este principio está recogido en los principales instrumentos internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), en su artículo 5; la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), en su artículo 29; el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC), en su artículo 5; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, en su artículo 1.1; la Convención sobre los Derechos del Niño, en su artículo 41.

En efecto, de acuerdo con el artículo 5° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁵⁷ y el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁵⁸,

⁵⁷ Artículo 5

1. Ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de conceder derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto o a su limitación en mayor medida que la prevista en él.

2. No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un Estado Parte en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, so pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en



siempre habrá de preferirse la interpretación que resulte menos restrictiva de los derechos establecidos en ellos. Esta cláusula de favorabilidad en la interpretación de los derechos a que aluden los tratados de derechos humanos⁵⁹ conocida como *principio pro homine*, la jurisprudencia de la Comisión Interamericana⁶⁰, como de la Corte Constitucional, la han aplicado en repetidas ocasiones⁶¹.

En la Sentencia C-251 de 1997, donde la Corte Constitucional realizó la revisión constitucional del Protocolo adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "*Protocolo de San Salvador*", suscrito en San Salvador el 17 de noviembre de 1988, y de la Ley aprobatoria No. 319 del 20 de septiembre de 1996, por medio de la cual se aprueba dicho Protocolo, se señaló lo siguiente:

"14- El artículo 4º consagra una regla hermenéutica que es de fundamental importancia, pues señala que no podrá restringirse o menoscabarse ninguno de los derechos reconocidos o vigentes en un Estado en virtud de su legislación interna o de convenciones internacionales, invocando como pretexto que el presente Protocolo no los reconoce o los reconoce en menor grado. Esta regla interpretativa ha sido denominada por la doctrina como la cláusula de

menor grado."

⁵⁸ Artículo 29. Normas de Interpretación

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;

b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;

c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y

d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

⁵⁹ Así, por ejemplo, el artículo 5 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales señala lo siguiente:

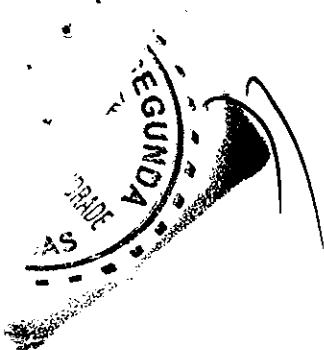
Artículo 5

1. Ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de reconocer derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos o libertades reconocidos en el Pacto, o a su limitación en medida mayor que la prevista en él.

2. No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un país en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, a pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado.

⁶⁰ Cuando la Corte Interamericana ha explicitado el alcance del principio *pro homine* en relación con las restricciones de los derechos humanos, ha expresado que "entre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse aquella que restrinja en menor escala el derecho protegido. Es decir, la restricción debe ser proporcionada al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo" Corte IDH, Opinión Consultiva OC-5/85, "La colegiación obligatoria de periodistas (artículos 13 y 29, Convención Americana sobre Derechos Humanos)", del 13 de noviembre de 1985, Serie A, n° 5, párrafo 46.

⁶¹ Ver, entre otras, las sentencias C-408 de 1996 y C-251 de 1997 M.P. Alejandro Martínez Caballero, C-251/02 M.P. Eduardo Montealegre Lynnnett y Clara Inés Vargas Hernández S.V. Rodrigo Escobar Gil y Marco Gerardo Monroy Cabra.



favorabilidad en la interpretación de los derechos humanos, según la cual, en caso de conflictos entre distintas normas que consagran o desarrollan estos derechos, el intérprete debe preferir aquella que sea más favorable al goce de los derechos. Esta regla, cuya constitucionalidad y carácter vinculante en el ordenamiento colombiano ya ha sido reconocida por esta Corte en relación con otros convenios de derechos humanos⁶², muestra además que el objeto del presente Protocolo no es disminuir sino aumentar las protecciones brindadas a los derechos económicos, sociales y culturales.

15- En ese mismo orden de ideas, la Corte coincide con algunos de los intervinientes que señalan que, en virtud de la cláusula de favorabilidad en la interpretación de los derechos humanos, el artículo 5º no puede ser entendido como una norma que autoriza restricciones y limitaciones al goce y ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales, si en otros instrumentos internacionales, o en la propia Constitución, tales derechos no tienen restricciones. Por ello, esta Corporación considera que este artículo está consagrando garantías suplementarias en relación con la eventual limitación de los derechos previstos en el Protocolo, puesto que señala que ésta sólo podrá efectuarse por normas legales, que tengan una finalidad particular, como es preservar el bienestar general dentro una sociedad democrática, y siempre y cuando se respete el contenido esencial de esos derechos. En tal entendido, la Corte considera que estas normas son exequibles.”⁶³

De la misma manera en la Sentencia C-251 de 2002 donde se examinó la constitucionalidad de la Ley 684 de 2001 la Corte advirtió que:

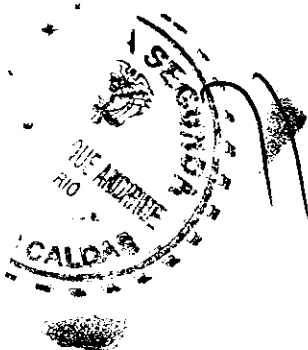
“(N)o puede acudirse libremente a lo dispuesto en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia, quienes (sic) no señalan términos perentorios, pues tales instrumentos condicionan su aplicación a la no suspensión de medidas más favorables o que ofrecen más garantías de protección de los derechos contenidos en ellos. Es decir, en tanto que ofrece una mayor seguridad a la persona, la regla contenida en el artículo 28 de la Constitución prevalece sobre los tratados internacionales.”⁶⁴

En la Sentencia C-1056 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, se señaló:

⁶² Ver, por ejemplo, la sentencia C-408/96, fundamento jurídico No 14.

⁶³ Sentencia C- 251/97 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁶⁴ Sentencia C-251/02 M.P. Eduardo Montealegre Lynnet y Clara Inés Vargas Hernández S.V. Rodrigo Escobar Gil y Marco Gerardo Monroy Cabra. En el mismo sentido ver la Sentencia C-1076/02 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.



"De otra parte es necesario tener en cuenta además que de acuerdo con el artículo 5° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁶⁵, siempre habrá de preferirse la hermenéutica que resulte menos restrictiva de los derechos establecidos en ellos. Cláusula de favorabilidad en la interpretación de los derechos a que aluden los tratados de derechos humanos⁶⁶ conocida también como **principio pro homine**, que tanto la jurisprudencia de la Comisión Interamericana⁶⁷ como de la Corte Constitucional ha aplicado en repetidas ocasiones⁶⁸.

La Corte Constitucional ha hecho referencia en efecto a dicha cláusula de favorabilidad en la interpretación de los derechos humanos en relación con la interpretación de los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia y su aplicación frente a los mandatos constitucionales y ha señalado que frente a aquellos prevalecen las normas contenidas en la Constitución cuando ellas ofrecen mayores garantías de protección de los derechos de las personas.

Así por ejemplo en la Sentencia C-251 de 1997 en la que la Corte

⁶⁵ "Artículo 29. Normas de Interpretación. Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;

b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;


c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y

d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

⁶⁶ Así, por ejemplo, el artículo 5 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales señala lo siguiente: "Artículo 5: 1. Ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de reconocer derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos o libertades reconocidos en el Pacto, o a su limitación en medida mayor que la prevista en él. 2. No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un país en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, a pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado".

⁶⁷ Cuando la Corte Interamericana ha explicitado el alcance del principio pro homine en relación con las restricciones de los derechos humanos, ha expresado que "entre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse aquella que restrinja en menor escala el derecho protegido. Es decir, la restricción debe ser proporcionada al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo" Corte IDH, Opinión Consultiva OC-5/85, "La colegiación obligatoria de periodistas (artículos 13 y 29, Convención Americana sobre Derechos Humanos)", del 13 de noviembre de 1985, Serie A, n° 5, párrafo 46.

⁶⁸ Ver, entre otras, las sentencias C-408 de 1996 y C-251 de 1997 M.P. Alejandro Martínez Caballero, C-251/02 M.P. Eduardo Montealegre Lynnnett y Clara Inés Vargas Hernández S.V. Rodrigo Escobar Gil y Marco Gerardo Monroy Cabra.



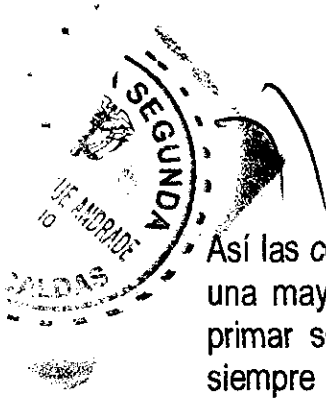
hizo la revisión constitucional del Protocolo adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador", suscrito en San Salvador el 17 de noviembre de 1988, y de la Ley aprobatoria No. 319 del 20 de septiembre de 1996, por medio de la cual se aprueba dicho Protocolo, se señaló lo siguiente:

"14- El artículo 4º consagran una regla hermenéutica que es de fundamental importancia, pues señala que no podrá restringirse o menoscabarse ninguno de los derechos reconocidos o vigentes en un Estado en virtud de su legislación interna o de convenciones internacionales, invocando como pretexto que el presente Protocolo no los reconoce o los reconoce en menor grado. Esta regla interpretativa ha sido denominada por la doctrina como la cláusula de favorabilidad en la interpretación de los derechos humanos, según la cual, en caso de conflictos entre distintas normas que consagran o desarrollan estos derechos, el intérprete debe preferir aquella que sea más favorable al goce de los derechos. Esta regla, cuya constitucionalidad y carácter vinculante en el ordenamiento colombiano ya ha sido reconocida por esta Corte en relación con otros convenios de derechos humanos⁶⁹, muestra además que el objeto del presente Protocolo no es disminuir sino aumentar las protecciones brindadas a los derechos económicos, sociales y culturales.

15- En ese mismo orden de ideas, la Corte coincide con algunos de los intervinientes que señalan que, en virtud de la cláusula de favorabilidad en la interpretación de los derechos humanos, el artículo 5º no puede ser entendido como una norma que autoriza restricciones y limitaciones al goce y ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales, si en otros instrumentos internacionales, o en la propia Constitución, tales derechos no tienen restricciones. Por ello, esta Corporación considera que este artículo está consagrando garantías suplementarias en relación con la eventual limitación de los derechos previstos en el Protocolo, puesto que señala que ésta sólo podrá efectuarse por normas legales, que tengan una finalidad particular, como es preservar el bienestar general dentro una sociedad democrática, y siempre y cuando se respete el contenido esencial de esos derechos. En tal entendido, la Corte considera que estas normas son exequibles."⁷⁰

⁶⁹ Ver, por ejemplo, la sentencia C-408/96, fundamento jurídico No 14.

⁷⁰ Sentencia C- 251/97 M.P. Alejandro Martínez Caballero.



Así las cosas, cuando las normas constitucionales y legales colombianas ofrezcan una mayor protección al derecho fundamental de que se trate éstas habrán de primar sobre el texto de los tratados internacionales, de la misma manera que siempre habrá de preferirse en la interpretación de los mismos la hermenéutica que resulte menos restrictiva para la aplicación del derecho fundamental comprometido.

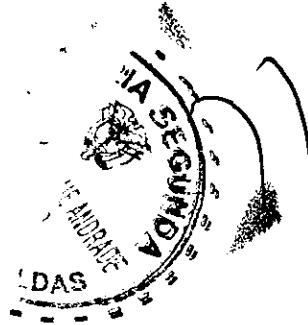
Un efecto del principio pro homine es la actual posición internacional sobre el tema del destinatario del derecho internacional público, según la cual debe aplicarse el primer párrafo del artículo 31 de la Convención de Viena, que coloca al ser humano como objeto y fin de los tratados, por ello la aplicación del sistema de garantías no es renunciable por los Estados, pues son derechos inmanentes de las personas naturales.

En efecto, la naturaleza especial de los tratados sobre derechos humanos fue destacada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos por primera vez en la Opinión Consultiva OC-2/82⁷¹, así:

La Corte debe enfatizar, sin embargo, que los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y, en particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al probar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no es relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción. El carácter especial de estos tratados ha sido reconocido, entre otros, por la Comisión Europea de Derechos Humanos cuando declaró "que las obligaciones asumidas por las Altas partes Contratantes en la Convención (Europea) son esencialmente de carácter objetivo, diseñadas para proteger los derechos fundamentales de los seres humanos de violaciones de parte de las Altas Partes Contratantes en vez de crear derechos subjetivos y recíprocos entre las Altas Partes Contratantes ("Austria vs. Italy", application No. 788/60, European Yearbook of Human Rights, (1961), vol. 4, p.g. 140)".

La Comisión europea, basándose en el Preámbulo de la Convención europea, enfatizó, además, "que el propósito de las Altas partes contratantes al aprobar la Convención no fue conceder derechos y

⁷¹ Oficina en Colombia del Alto comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Compilación de Jurisprudencia y doctrina nacional e internacional. Volumen I. págs. 62 a 64.



obligaciones recíprocas con el fin de satisfacer sus intereses nacionales sino realizar los fines e ideales del consejo de Europa ... y establecer un orden público común de las democracias libres de Europa con el objeto de salvaguardar su herencia común de tradiciones políticas, ideas y régimen de derecho (*Ibíd.*, pág. 138).

Ideas similares acerca de la naturaleza de los tratados humanitarios modernos han sido sustentadas por la Corte Internacional de Justicia en su Advisory Opinión on Reservation to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocida (1951 I.C.J. 15)

Tales pareceres acerca del carácter especial de los tratados humanitarios y las consecuencias que de ellos se derivan, se aplican aún con mayor razón a la Convención Americana, cuyo Preámbulo, en sus dos primeros párrafos, establece:

Reafirmando su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre;

Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tiene como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifica una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos.

Desde este punto de vista, y considerando que fue diseñada para proteger los derechos fundamentales del hombre independientemente de su nacionalidad, frente a su propio Estado o a cualquier otro, la Convención no puede ser vista sino como lo que ella es en realidad: un instrumento o marco jurídico multilateral que capacita a los Estados para comprometerse, unilateralmente, a no violar los derechos humanos de los individuos bajo su jurisdicción.

Nótese, entonces, que por obra y gracia de la aplicación del principio pro homine, la competencia asignada a las autoridades judiciales para *interpretar y aplicar* las normas jurídicas, fundada en el principio de autonomía e independencia judicial, no es en ningún caso absoluta. Por tratarse de una atribución reglada, emanada de la función pública de administrar justicia, la misma se encuentra limitada por el orden jurídico preestablecido y, principalmente, por los valores, principios, derechos y



garantías que identifican al actual Estado Social de Derecho⁷².

Lo cierto es que, pese a la autonomía de los jueces para elegir las normas jurídicas pertinentes al caso en concreto, para determinar su forma de aplicación, y para establecer la manera de interpretar e integrar el ordenamiento jurídico, en esta labor no les es dable apartarse de las disposiciones de la constitución o la ley, pues la justicia se administra con sujeción a los contenidos, postulados y principios constitucionales de forzosa aplicación, tales como, de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, de favorabilidad, *pro homine*, entre otros (artículos 6°, 29, 228 y 230 de la Constitución Política).

En el caso concreto, el desconocimiento en este asunto del principio de *pro homine* implicó la consecuente y evidente a la suscripción de mis derechos fundamentales a la igualdad (artículo 13 de la Carta), al debido proceso (artículo 29 de la Constitución Política) y el acceso a la administración de justicia (artículo 229 de la Constitución Política), debido a que es evidente que existe otra interpretación al respecto de la sustitución de la prisión intramural por la domiciliaria para un padre cabeza de hogar como lo es el padre de crianza del menor Juan David.


En efecto, la tendencia del operador jurídico debió ser interpretar el dispositivo legal y su adecuación al caso concreto, de tal manera que condujera a una mejor protección de los derechos fundamentales, descartando así las interpretaciones que restrinjan o limiten su ejercicio como las consignadas en las providencias acusadas.

6. Las providencias acusadas violan el derecho a la igualdad

El principio de igualdad reconocido en el artículo 13 de la Carta permite conferir un trato distinto a diferentes personas siempre que se den las siguientes condiciones:

- En primer lugar, que las personas se encuentren efectivamente en distinta situación de hecho;
- En segundo lugar, que el trato distinto que se les otorga tenga una finalidad;
- En tercer lugar, que dicha finalidad sea razonable, vale decir, admisible desde la perspectiva de los valores y principios constitucionales;
- En cuarto lugar, que el supuesto de hecho -esto es, la diferencia de situación, la finalidad que se persigue y el trato desigual que se otorga- sean coherentes entre sí o, lo que es lo mismo, guarden una racionalidad interna;

⁷² Corte Constitucional. Sentencia No. T-284/06. M.P.: Dra. Clara Inés Vargas.

- 
- Y en quinto lugar, que esa racionalidad sea proporcionada, de suerte que la consecuencia jurídica que constituye el trato diferente no guarde una absoluta desproporción con las circunstancias de hecho y la finalidad que la justifican.

Si concurren pues estas cinco circunstancias, el trato diferente será admisible y por ello constitutivo de una diferenciación constitucionalmente legítima; en caso contrario, el otorgar un trato desigual será una discriminación contraria a la Constitución⁷³.

En el caso concreto, se me ha discriminado injustificadamente pues se me ha negado la aplicación de las normas jurídicas vigentes y aplicables al caso concreto, ya expuestas, sin que exista una justificación razonable o una inaplicación expresa de la norma al caso concreto. Con esta distinción se ha dado una arbitraria e injusta discriminación entre iguales, pues no existen situaciones de hecho diferentes que permitan un tratamiento que obedezca a dicha diferencia.

Como se aprecia, no se dan los elementos propios de un trato distinto admitido por la jurisprudencia constitucional, pues no es el caso de personas en distinta situación de hecho; el trato distinto no tiene una finalidad razonable; y si no existe o no se devela la finalidad tampoco es posible calificarla como tal; no existe esa razonabilidad interna entre la situación de hecho diferente, el trato y la finalidad; y mucho menos existe la proporcionalidad de la medida.

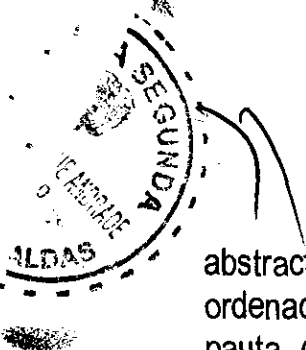
Lo que vemos, entonces, es que la distinción entre pares, es decir, entre el menor de edad en cuestión y todas las demás personas a las que se les pueden aplicar las normas aludidas, que realizan los mentados funcionarios judiciales acusados no tiene ninguna justificación razonable y, por el contrario, se trata de una evidente discriminación, que no es constitucionalmente admitida.

7. Las providencias acusadas contienen defectos sustantivos porque violan la aplicación del principio de la efectividad de los derechos fundamentales.

El artículo 2º de la Carta establece en forma perentoria que son fines esenciales del Estado, entre otros, la garantía de una efectiva vigencia de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, y el artículo 5º *Ibidem*, indica que el Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona.

En consonancia con lo expuesto anteriormente en cuanto a la fuerza normativa del texto constitucional, los fines esenciales estatales enunciados en el ordenamiento superior no son simple retórica, ni una aspiración programática hacia ideales

⁷³ Corte Constitucional. Sentencia No. C-530/93. M.P.: Dr. Alejandro Martínez Caballero.



abstractos e inalcanzables, sino que se constituyen en principios vinculantes de ordenación sobre el alcance de las normas constitucionales en concreto, pues son una pauta de interpretación ineludible por la simple razón de que son parte de la Constitución misma y están dotados de toda la fuerza normativa del texto fundamental⁷⁴.

Ahora bien, específicamente, la efectividad de los derechos fundamentales permea el ejercicio de la actividad pública, pues el actuar estatal no puede cumplirse con desconocimiento del mentado principio constitucional, solamente tras una proclamación formal sino que demandan eficacia real.

Para convertir en una realidad la efectividad de los derechos, el Constituyente creó una serie de acciones constitucionales como la de tutela, la de cumplimiento, el reconocimiento constitucional de las acciones populares y de grupo, que generaron las garantías suficientes para que los derechos tuvieran protección judicial efectiva, pues sin ella pierden su carácter de tales y dejan de tener el valor subjetivo que representan para la persona y el objetivo que tienen como base jurídico-axiológica de todo el ordenamiento⁷⁵.

Lo anterior ha llevado a la Corte Constitucional, específicamente en el campo de las acciones de tutela, a intervenir en situaciones donde el Estado por lo general no cumplía con su principal cometido, a pesar de ser las tareas más elementales como, por ejemplo, el cumplimiento estricto del derecho de petición, con el respeto pleno de sus condiciones temporales y de respuesta.

Pero no sólo el Estado, en su sentido estricto, ha sido destinatario de los órdenes judiciales de protección a la efectividad de los derechos fundamentales, sino también personas u organismos que desempeñan funciones públicas o que prestan servicios públicos, como las empresas prestadores de salud, ante la evidencia incontrovertible de personas sometidas al desahucio, simplemente porque no les daba el medicamento adecuado o el tratamiento pertinente, al no encontrarse estos en los autorizados por el Estado, para ser gratuitamente suministrados.

En efecto, el principio de efectividad de los derechos fundamentales no sólo se predica frente al Estado sino también frente a los particulares pues "el derecho no puede ignorar el fenómeno del poder privado. Tiene que afrontar esa realidad y dar una respuesta apropiada, que no podrá venir, desde luego, por la vía de una adhesión incondicional al dogma de la autonomía privada. La sacralización de este principio, que hoy aparece seriamente erosionado en la experiencia del tráfico jurídico privado, ha servido tradicionalmente para apuntalar la inmunidad de estos poderes, privando

⁷⁴ Corte Constitucional. Sentencia No. C-567/92. M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

⁷⁵ Corte Constitucional. Sentencia No. C-531/91. M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

de garantías efectivas a quienes ven menoscabada injustificadamente su libertad"⁷⁶.

En el caso concreto, las providencias acusadas no permiten la efectividad del derecho fundamental al debido proceso, como se expone a lo largo de este documento, porque impiden su pleno disfrute, a pesar que es clara la vigencia inmediata de la Carta, en cuanto a su cumplimiento.

8. Causal genérica de procedencia de la acción de tutela contra fallos judiciales por defecto fáctico.

Nuestro Tribunal Constitucional ha señalado que la configuración del defecto fáctico se presenta cuando la valoración probatoria realizada por el juez ordinario es arbitraria y abusiva, esto es, cuando el funcionario judicial i) simplemente deja de valorar una prueba determinante para la resolución del caso; ii) cuando excluye sin razones justificadas una prueba de la misma relevancia, o cuando iii) la valoración del elemento probatorio decididamente se sale de los cauces racionales⁷⁷.

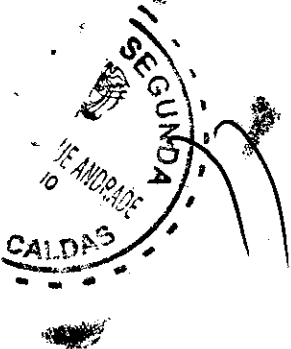
En ese orden de ideas, lo que corresponde al juez de tutela es establecer si en el marco de la sana crítica, la autoridad judicial desconoció la realidad probatoria del proceso⁷⁸. Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado:

"No obstante lo anterior advierte la Sala, que sólo es factible fundar una acción de tutela, cuando se observa que de una manera manifiesta aparece irrazonable la valoración probatoria hecha por el juez en la correspondiente providencia. El error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que

⁷⁶ BILBAO UBILLOS, Juan María. La Eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares. Análisis de la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional. 1ª edición. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid. 1997. Pág. 250.

⁷⁷ Al respecto se pueden consultar las sentencias T-231 de 1994, T-329 de 1996, SU-477 de 1997, T-267 de 2000, entre otras.

⁷⁸ La sentencia T-442 de 1994, M. P. Antonio Barrera Carbonell, advirtió: *"Evidentemente, si bien el juzgador goza de un gran poder discrecional para valorar el material probatorio en el cual debe fundar su decisión y formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos de la sana crítica (arts. 187 C.P.C y 61 C.P.L), dicho poder jamás puede ser arbitrario; su actividad evaluativa probatoria supone necesariamente la adopción de criterios objetivos, racionales, serios y responsables. No se adecua a este desideratum, la negación o valoración arbitraria, irracional y caprichosa de la prueba, que se presenta cuando el juez simplemente ignora la prueba u omite su valoración o sin razón valedera alguna no da por probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente. Se aprecia más la arbitrariedad judicial en el juicio de evaluación de la prueba, cuando precisamente ignora la presencia de una situación de hecho que permite la actuación y la efectividad de los preceptos constitucionales consagratorios de derechos fundamentales, porque de esta manera se atenta contra la justicia que materialmente debe realizar y efectivizar la sentencia, mediante la aplicación de los principios, derechos y valores constitucionales."*



ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia, porque ello sería contrario al principio de que la tutela es un medio alternativo de defensa judicial, aparte de que se invadiría la órbita de la competencia y la autonomía de que son titulares las otras jurisdicciones⁷⁹.

En suma, ante la garantía constitucional de autonomía y competencia de los operadores judiciales, la Corte ha concluido que únicamente ante una valoración probatoria ostensiblemente incorrecta, se configura el defecto fáctico⁸⁰. En esta línea la sentencia T-066 de 2005⁸¹, precisó:

“La doctrina constitucional sobre la procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales por haberse incurrido en vía de hecho en la valoración probatoria es sumamente clara, exige que se hayan dejado de valorar pruebas legalmente aducidas al proceso, o que en la valoración de las pruebas legalmente practicadas se haya desconocido manifiestamente su sentido y alcance y, en cualquiera de estos casos, que la prueba sobre la que se contrae la vía de hecho tenga tal trascendencia que sea capaz de determinar el sentido de un fallo. Sólo bajo esos supuestos es posible la tutela de los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, de manera que cuando los mismos no satisfagan estas exigencias, no procede el amparo constitucional pues se trata de situaciones que se sustraen al ámbito funcional de esta jurisdicción.”

Nótese, entonces, la valoración probatoria insuficiente, requiere de una conducta claramente irregular de la persona que administra justicia, en donde arbitrariamente se impone su voluntad, por encima de lo objetivamente probado en el respectivo expediente o solicitado para su práctica⁸².

En efecto, concierne al ámbito de competencia exclusiva de la respectiva autoridad judicial, la determinación acerca de la validez, aptitud, pertinencia y conducencia de las pruebas a partir de las cuales formará su convencimiento y sustentará la decisión final sobre el debate procesal sujeto a su función de administrar justicia; de ahí que solamente una negación o valoración arbitraria, irracional y caprichosa de la prueba y no cualquier discrepancia en la interpretación y evaluación de la prueba, daría la posibilidad al Juez de tutela de intervenir en el proceso judicial respectivo.

⁷⁹ Sentencia T-442 de 1994. M. P. Antonio Barrera Carbonell.

⁸⁰ Sentencia T-336 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández y Sentencia T-212 de 2006 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁸¹ M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁸² Corte Constitucional. Sentencia No. T-452/98. M.P.: Dr. Hernando Herrera Vergara.



9. Las providencias judiciales objeto de reproche contienen defectos fácticos porque a las pruebas obrantes dentro del expediente se les dio consecuencias irrazonables y desproporcionadas a su naturaleza.

Además de generarse un defecto sustantivo, lo expuesto en ese acápite también provoca un defecto fáctico, pues las decisiones judiciales cuestionadas se tomaron sin elementos fácticos razonables que les dieran sustento, por ello son contraevidentes, pues la valoración probatoria no se realizó aplicando las reglas de la lógica, la sana crítica y las normas legales pertinentes, y a las pruebas obrantes dentro del expediente se les dio consecuencias irrazonables y desproporcionadas a su naturaleza⁸³.

En los autos acusados, como ya se había señalado se desconocen las siguientes pruebas y su verdadero alcance, y que están expuestas y explicadas en la solicitud de la sustitución de la prisión intramural por la domiciliaria, así:

1. *Copia auténtica del folio del registro civil de matrimonio de Juan Carlos Echeverri García y Yulieth Franco España, expedido por la Notaría Cuarta de Manizales (Caldas).*

2. *Certificado de nacimiento de Valentina Echeverri Franco, D0000252133, del Estado de New Jersey (Estados Unidos), expedido por el Departamento de Salud de North Bergen, Sandra Ramírez, Registrador, en el que consta que los padres de la mencionada son Juan Carlos Echeverri y Yulieth Franco España, apostillado y traducido al español por un intérprete oficial.*

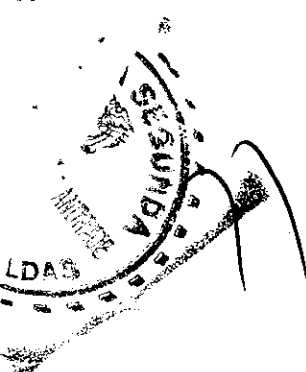
3. *Copia auténtica del folio del registro civil de nacimiento de Valentina Echeverri Franco, expedido por la Notaría 40 de Bogotá donde se inscribió el nacimiento de la misma que fue en New Jersey, Estados Unidos. Además, en dicho documento aparece una anotación en el sentido que contrajo matrimonio con Daniel Hemán Jaramillo Gallo, según escritura pública N° 438 del 13 de noviembre de 2015, de la Notaría Única de Salamina (Caldas).*

4. *Copia auténtica del folio del registro civil de nacimiento del menor Juan David Franco Hoyos, expedido por la Notaría Segunda de Manizales (Caldas).*

5. *Fotocopia auténtica de la tarjeta de identidad del menor Juan David Franco Hoyos.*

6. *Sentencia N° 00188 del 29 de junio de 2008, proferida en el*

⁸³ Corte Constitucional. Sentencia No. T-555/99. M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo.



proceso con radicado 2008-00455, por el Juzgado Sexto de Familia de Manizales (Caldas), mediante la cual se concede la custodia del menor Juan David Franco Hoyos a los señores Juan Carlos Echeverri García y Yulieth Franco España.

7. *Certificación expedida por rector del Colegio Anglohispano de la ciudad de Manizales (Caldas), José Jesús Londoño Osorio, en la que informa que actualmente el niño Juan David Franco Hoyos cursa en esa institución el grado tercero de educación básica primaria, además, que el señor Juan Carlos Echeverri García es la persona responsable del menor, es su acudiente para entregarlo y recibirlo en el colegio, responsable los fines de semana de las actividades extracurriculares de Juan David en el colegio y se encarga de realizar los pagos mensuales por concepto de pensión estudiantil y otros adicionales.*

8. *Estudio de Valoración Social y Familiar de fecha 1° de mayo de 2017, realizado y suscrito por la trabajadora social del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar de Manizales (Caldas), Sandra M. Giraldo C., valoración que se soporta desde una perspectiva sistémica, donde la familia se identifica como un sistema abierto en el cual sus miembros se interrelacionan entre sí, cumpliendo cada uno de ellos funciones y roles que se van adaptando de acuerdo a las necesidades de crecimiento de cada individuo. Así mismo, se aplica el modelo Ecosistémico para hacer una lectura familiar desde los factores de vulnerabilidad y generatividad. La profesional que realizó el estudio hizo visita al domicilio del menor Juan David Franco Hoyos, como al colegio donde estudia, se le hizo entrevista y valoración, se analizaron varias circunstancias y se concluye que el menor debe seguir con el acompañamiento que ha venido presentando con su padre cuidador y éste seguir fortaleciendo el desarrollo social y emocional de su hijo.*

9. *Evaluación de terapia ocupacional al menor Juan David Franco Hoyos, de la entidad "espiral, aprendizaje y desarrollo humano", con fecha 22 de mayo de 2012, suscrita por la terapeuta ocupacional, María Clemencia Duque de Manzur, en el que se concluye con relación al niño que se reportan antecedentes familiares y prenatales que lo predisponen a dificultades en el desarrollo. En su historia personal y en su desempeño actual se encuentran indicadores de inmadurez en independencia personal, dislalias, inmadurez psicomotriz. A la evaluación se encuentra desintegración sensorial que está afectando su desempeño cotidiano en los aspectos de independencia personal y desarrollo psicomotriz. Se recomienda*



intervención de terapia ocupacional y fonoaudiología.

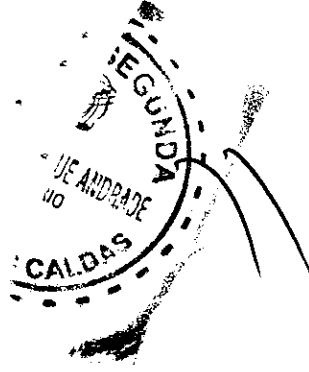
10. Informe de evolución del niño Juan David Franco Hoyos, de fecha 11 de junio de 2014, expedido por "espiral, aprendizaje y desarrollo humano", suscrito por la terapeuta ocupacional, María Clemencia Duque de Manzur, y la educadora especial, Viviana Gómez Ospina, en el que se indica cómo fue su terapia, que ha asistido cumplidamente a las sesiones programadas, se analizan sus habilidades psicomotrices, motrices y mentales, y se concluye que debe mantener la constancia en el proceso terapéutico hasta alcanzar los objetivos.

11. Acta de consentimiento informado, suscrito por el señor Juan Carlos Echeverri García, en el que acepta el tratamiento de terapia ocupacional que está recibiendo el menor Juan David Franco Hoyos.

12. Control de asistencia a la terapia ocupacional en la que se indica la fecha de asistencia a las terapias del niño Juan David Franco Hoyos y en donde aparece firmando en casi todas como su acudiente el señor Juan Carlos Echeverri García.

13. Informe sobre Juan David Franco Hoyos del 27 de febrero de 2017, expedido por "espiral, aprendizaje y desarrollo humano", suscrito por la terapeuta ocupacional, María Clemencia Duque de Manzur, y la educadora especial, Viviana Gómez Ospina, estuvo asistiendo a esta institución para complementar el proceso con educación especial dadas sus dificultades en aprendizaje.

14. Informe de acompañamiento terapéutico expedido por "Facilitamos tu desarrollo Integralmente, Apoyo y consultoría pedagógica", de fecha 28 de febrero de 2017, donde aparece como paciente el menor Juan David Franco Hoyos y como acudiente el señor Juan Carlos Echeverri García, en la que se indica que el menor Juan David inició acompañamiento desde el año 2012, que fue tratado desde el punto de vista psicológico y aunque manifiesta ser un niño amado y sentirse bien, sufre de angustia al saber que Juan Carlos Echeverri García y Yulieth Franco España no son sus padres biológicos y teme que en cualquier momento pueda ser retirado del lugar que él considera es su hogar y sus padres. Dicen las profesionales que suscriben el informe que tiene una alteración de los procesos atencionales que se sustenta en la inmadurez neurológica que presenta, a lo que hay que sumarle la ansiedad por tenerse que ir de la casa. Todo ello hace que el proceso de psicología esté mediado en gran parte por la evolución en el campo



de la inmadurez psicológica y mientras no se encuentren recursos para madurativos, será difícil alcanzar niveles de autocontrol y madurez emocional según la edad. Además, que Juan Carlos Echeverri García se hace cargo de las cosas del niño y es quien asiste a las terapias con él.


15. Constancias de EPS Sura y de Sura Medicina prepagada que el menor Juan David Franco Hoyos se encuentra vinculado al sistema de seguridad social en salud.

16. Certificación expedida por Seguros de vida Suramericana S. A., de que el señor Juan Carlos Echeverri García, identificado con la cédula de ciudadanía N° 15'957.791, posee una póliza de salud Plan Clásico Familiar desde el 7 de septiembre de 2011 al 7 de septiembre de 2017, siendo asegurados en la misma el señor Echeverri García, su esposa, la señora Yulieth Franco España y menor hijo, Juan David Franco Hoyos.

17. Planilla manual de consignación de cesantías para empleadores privados, en la que el señor Juan Carlos Echeverri García, en su condición de empleador de los señores Miguel Angel Vergara y Wilmar Patiño, le consigna a éstos las cesantías en el Fondo Nacional del Ahorro.

Los documentos relacionados en los numerales 1 al 17 prueban cómo está conformada la familia Echeverri-Franco, que ellos son casados, que tienen dos hijos; que el menor Juan David Franco Hoyos estudia en la ciudad de Manizales (Caldas), que estuvo varios años en un tratamiento psicológico y de terapia ocupacional; que el señor Juan Carlos Echeverri García es quien vive con el menor, es quien lo cuida, vela por su sostenimiento, es su acudiente y asistente en el colegio como a las terapias a las que ha asistido; que el niño Juan David lo reconoce como su papá y que es con él con quien debe estar, que se dedica a actividades de ganadería y que tiene empleados a su cargo.

18. Declaración ante notario de la señora Yulieth Franco España, en la que narra su estado civil, cómo y por quiénes está conformada su familia, dónde vive y trabaja, desde hace cuánto tiempo, cómo es su trabajo, sus funciones, a qué lugares le corresponde desplazarse con ocasión y por razón del mismo, cuál es su disponibilidad con relación a sus tareas; la historia de Juan David Franco Hoyos y su relación actual con él, dónde y con quién vive actualmente el niño, dónde estudia, que actualmente se encuentra en tratamiento



psicológico y de terapia ocupacional; habla de su esposo, Juan Carlos Echeverri García, qué labores desempeña, que es quien vive con Juan David, cuál es su papel con el niño, que es la figura paterna del menor y el que él reconoce como su papá, entre otros aspectos que interesan a la presente solicitud.

19. Declaración ante notario de la señora Silvia Vanegas Loaiza, quien manifiesta que conoce a los esposos Echeverri-Franco desde hace 11 años, como también a sus hijos, Valentina y Juan David, que el niño Juan David fue abandonado por sus padres y que Juan Carlos y Yulieth lo ha criado como a su hijo, que Juan Carlos fue el que más insistió en que tuvieran al niño, que Yulieth Franco trabaja en los estados Unidos y le queda difícil estar acá porque le toca estar allá y viajar a otros países, que Juan Carlos Echeverri vive con el niño, es su apoyo, lo asiste en todo lo que necesita, que Juan Carlos se dedica a tareas de ganadería; que la hija de Juan Carlos y Yulieth, Valentina vive en los Estados Unidos, que es donde trabaja y vive con su esposo, Daniel Jaramillo.

20. Declaración ante notario de la señora Lina María Gutiérrez Díaz, quien con algunos matices y diferencias, en lo esencial, hace similares manifestaciones que la anterior declarante.

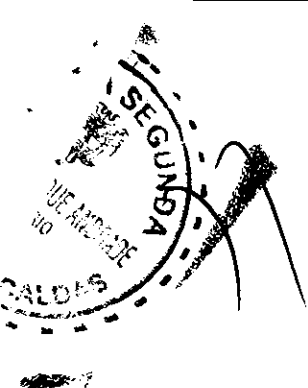
21. Factura de la empresa Efigas, S. A. E. S. P., relacionada con la prestación del servicio público domiciliario del gas del domicilio de la Familia Echeverri-Franco, que es en la Urbanización Cerros de la Alhambra, CS 75 de la ciudad de Manizales (Caldas).

22. Fotocopia auténtica del Passport card de la señora Yulieth Franco España, emitido por el Departamento de Estado de los Estados Unidos.

23. Fotocopia auténtica del Passport card N° C01234230, expedido por United States Department Of Stats de los Estados Unidos, que corresponde a un documento con el cual la señora Franco España ingres a Canadá sin necesidad de la visa de este país.

24. Fotocopia auténtica del Social Security (Seguro Social) N° 153-94-4332 de la señora Yulieth Franco España en los Estados Unidos, expedido por la correspondiente autorizada, que demuestra la mencionada está afiliada al sistema de seguridad social de este país.

25. Documento original, con fecha Jan. 11, 2017, de la factura de cambio de pagos mensuales del seguro de vida que en la Florida (en




el que aparece la dirección de su domicilio en este estado), Estados Unidos tiene la señora Yulieth Franco España emitido por State Farm, firmado por un notario público, apostillado ante el Departamento de Estado de la Florida y traducido al español por un traductor e intérprete oficial autorizado.

26. Documento original de la factura de energía eléctrica del domicilio de la señora Yulieth Franco España en la Florida, (Estados Unidos), cuya dirección es 1710 NW 95TH AVE PEMBROKE PINES FL. 33024-3146 del período comprendido entre el 16 de febrero y el 17 de marzo de 2017, firmado por notario público, apostillado ante el Departamento de Estado de la Florida y traducido al español por un traductor e intérprete oficial autorizado.

27. Documentos en idioma inglés con su respectivas traducciones al español por un traductor oficial, de los ingresos y retenciones correspondientes a los años 2015 y 2016 de la señora Yulieth Franco España en los Estados Unidos, firmados por un notario público, apostillados ante el Departamento de Estado de la Florida (Estados Unidos) y traducidos al español por un traductor e intérprete oficial autorizado. En dichos documentos también se indica la empresa para la que trabaja la señora Franco España, su dirección de residencia, el número de su seguro social en este país y su estado civil.

28. Certificación expedida en idioma inglés con su respectiva traducción al español por un traductor oficial, por General Health Corporation I, con sede en Fort Lauderdale (Florida, Estados Unidos), firmada por un notario público del condado de Miami-Dade, estado de la Florida, en la cual hace constar que la señora Yulieth Franco España trabaja con esa corporación hace 15 años, que supervisa a seis empleados; que viaja a Mayo Clinic Rochester, MN para proporcionar asistencia; que viaja a Mayo Clinic Jacksonville (Florida), para proporcionar asistencia; que con ocasión de su trabajo viaja frecuentemente a Rusia y otros países de Europa y Asia; que maneja activos y personal en el estado de la Florida que son propiedad de la corporación; que el horario y tiempo de trabajo de la señora Franco España consiste en su disponibilidad permanente en los Estados Unidos; que su presencia está sujeta a los itinerarios que corresponde a los diferentes países; su permanencia en Norteamérica es constante en los 12 meses del año; su estancia puede ser de dos a tres semanas por mes dependiendo de lo que se requiere en el momento y las necesidades de la empresa; así mismo se indica su salario mensual. Documento firmado por un notario



público, apostillado ante el Departamento de Estado de la Florida y traducido al español por un traductor e intérprete oficial autorizado.

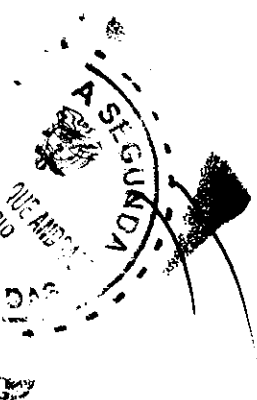
Los documentos relacionados en los numerales 18 a 28 prueban que la señora Yulieth Franco España está casada con el señor Echeverri García, que tienen dos hijos, que vive y trabaja en los Estados Unidos; que el niño Juan David Franco Hoyos vive con el señor Juan Carlos Echeverri García en la ciudad de Manizales, en Cerros de la Alhambra, casa 75, que estudia esta misma ciudad en el colegio Anglohispano, que es él quien lo cuida, lo asiste y se ocupa del niño, porque su esposa vive y trabaja en los Estados Unidos, y su hija, que es casada, también.

29. Fotocopia de la driver license class E E216-860-93-624-0 (Estado de la Florida), correspondiente a la señora Valentina Echeverri, firmada por notario público.

30. Carta de verificación de matrícula, en idioma inglés, traducida al español por un traductor e intérprete oficial, de la alumna Valentina Echeverri, en la que se constar que dicha alumna actualmente está matriculada para optar al grado diploma en AL MIAMI INTERNACIONAL UNIVERSITY OF ARTS & DESIGN en la especialidad de Diseño Interior, nivel de grado, Licenciatura en artes, centro universitario ubicado en la ciudad de Miami, Florida (Estados Unidos). Documento apostillado por el Departamento de la Florida y firmado por notario público.

31. Declaración extrajucio de la señora Valentina Echeverri Franco ante un notario público del condado Miami-Dade, Estado de la Florida, en la que manifiesta vivir permanentemente en Miami, Estados Unidos desde el año 2014, en la dirección 1710 N. W. 95 Avenue, Pembroke Pines, Florida 33024; que es casada con el señor Daniel Jaramillo; que tiene licencia de conducir en este país, que tiene una cuenta en el Bank of América y que tiene una empresa junto con su esposo que se llama INVERSIONES DV LLC, constituida el 1° de febrero de 2016.

32. Declaración ante notario de la señora Valentina Echeverri Franco en la que manifiesta que está casada con Daniel Jaramillo hace 3 años, que es estudiante de diseño de interiores en la Universidad de Miami (MIAMI INTERNATIONAL UNIVERSITY OR ART END DESIGN), Florida, Estados Unidos, que vive en este país con su esposo; que su familia, aparte de la que ya tiene constituida con el señor Jaramillo, está compuestas por su padre, Juan Carlos



Echeverri García; su madre, Yulieth Franco España, y su hermano menor, Juan David Franco Hoyos; que su mamá permanece en la ciudad de Miami, Florida, por razón de su trabajo, que le toca viajar mucho; que su papá es el encargado del cuidado y asistencia absoluta de su hermano menor; que su hermano depende de su papá; que debió viajar a Colombia a ayudar con el cuidado de su hermano, porque en la universidad le dieron permiso por espacio de tres meses, a más de que tiene una empresa en ese país con su esposo, que es con quien convive y trabaja.

33. Certificación en idioma inglés, firmada por un notario público del condado de Miami-Dade del Estado de la Florida, traducida al español por un traductor oficial, de que la persona autorizada para administrar la empresa LLC es Valentina Echeverri.

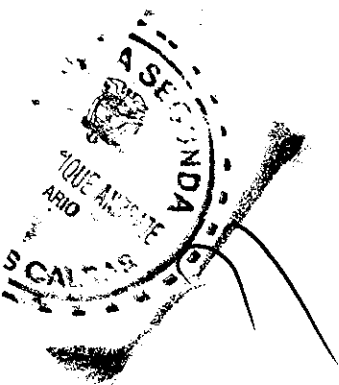
34. Certificación en idioma inglés firmada por un notario público del condado de Miami-Dade del Estado de la Florida, traducido al español por un traductor e intérprete oficial, de los Artículos electrónicos de la organización de la Sociedad de Responsabilidad Limitada de la Florida de la sociedad INVERSIONES DV LLC, como de la dirección de la oficina principal en la ciudad de Miami, Estado de la Florida.

35. Certificación del informe anual de la sociedad de responsabilidad limitada de Florida, INVERSIONES DV LLC, en idioma inglés, traducido al español por un traductor e intérprete oficial, apostillado ante el Departamento de Estado de la Florida, Estados Unidos.

36. Certificación en idioma inglés, traducido al español por un traductor e intérprete oficial, de la persona autorizada para administrar la sociedad INVERSIONES DV LLC, que es la señora Valentina Echeverri, en donde se indica la dirección de la misma.

37. Documento en idioma inglés del estado de cuenta a febrero 28 de 2017 de INVERSIONES DV LLC, expedido por el Bank of América, firmado por un notario público del condado de Miami-Dade del Estado de la Florida.

Los documentos relacionados en los numerales 29 a 37 demuestran que la señora Valentina Echeverri Franco está casada con el señor Daniel Jaramillo, que vive, trabaja y estudia en los Estados Unidos y que tiene en ese mismo país una sociedad con su esposo que se llama INVERSIONES DV LLC.



Si el Despacho considera que debe recibirle testimonio a quienes rindieron declaración ante notario, a excepción de la señora Yulieth Franco España que se encuentra en los Estados Unidos, le solicito comisione a un Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Manizales o a quien considere pertinente, para esos efectos.

Así mismo, si se requiere corroborar o ampliar el estudio hecho por la funcionaria del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Sandra M. Giraldo C., le solicito se comisione a un Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Manizales (Caldas), despachos en los que se dispone de un grupo de trabajadores sociales y psicólogos para realizar este tipo de estudios y de valoraciones.”


Nótese que esta las pruebas aportadas con la solicitud son conducentes, pertinentes y útiles para establecer que el señor Juan Carlos Echeverri García el padre de crianza y custodio del menor Juan David Franco Hoyos, que tiene la condición de cabeza de familia frente al citado niño, que vive con él, le presta todos los cuidados y atención propios de un padre para con su hijo, que se ocupa de atender sus necesidades, entre las cuales se encuentra el tratamiento psicológico y de terapia ocupacional, pues que no ha desarrollado adecuadamente algunas de sus funciones cognitivas, y que su esposa, la señora Yulieth Franco España, vive y trabaja en los Estados Unidos de América hace muchos años y por sus ocupaciones le es imposible hacerse cargo del mencionado niño.

Sin embargo, a pesar de la claridad del material probatorio, tales pruebas no fueron consideradas adecuadamente en las providencias acusadas.

III- PETICION

Por lo anterior, en protección de los derechos fundamentales del menor de edad JUAN DAVID FRANCO HOYOS, respetuosamente solicito se declare la prosperidad de la presente acción de tutela y, en consecuencia, se deje sin efectos las siguientes decisiones judiciales: a) auto del 18 de mayo de 2017, proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Medellín; y b) auto del 25 de julio de 2017, proferido por la Sala Novena de Decisión penal del Tribunal Superior de Medellín. Tales providencias fueron emitidas dentro del Proceso penal con radicado No. 11001 60 00096 2009 00011, cuyo procesado es el Sr. Juan Carlos Echeverri García, por el delito de Lavado de Activos, que negaron la sustitución de la prisión intramural por la domiciliaria al señor Juan Carlos Echeverri García.

En consecuencia, se ordene a las autoridades judiciales acusadas que concedan al



señor Juan Carlos Echeverri García la sustitución de la prisión intramural por la domiciliaria.

IV- JURAMENTO

Manifiesto, bajo la gravedad del juramento, que no he presentado otra acción de tutela respecto de las mismas personas, los mismos hechos y derechos aquí expuestos.

V- PRUEBAS

Solicito tener como pruebas las disposiciones señaladas y demás que sustentan lo aquí expuesto, así como los documentos anexos a esta solicitud de tutela y que se enuncian a continuación.

VI- ANEXOS

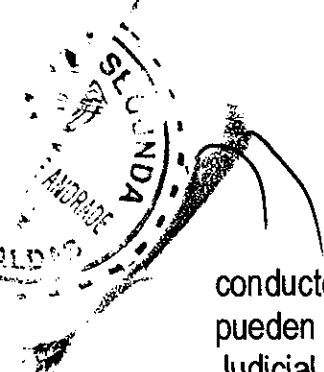
1. Copia simple de mi cedula de ciudadanía y de mi tarjeta profesional.
2. Copia simple de la solicitud de sustitución de la prisión intramural por la domiciliaria, correspondiente a Juan Carlos Echeverri García, y de la mayoría de sus anexos.
3. Copia simple de parte de auto del 18 de mayo de 2017, proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Medellín, y de la totalidad del auto del 25 de julio de 2017, proferido por la Sala Novena de Decisión penal del Tribunal Superior de Medellín.

Tales providencias fueron emitidas dentro del Proceso penal con radicado No. 11001 60 00096 2009 00011, cuyo procesado es el Sr. Juan Carlos Echeverri García, por el delito de Lavado de Activos, que negaron la sustitución de la prisión intramural por la domiciliaria al señor Juan Carlos Echeverri García.

VII- NOTIFICACIONES

El Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Medellín tiene como dirección para notificaciones en la carrera 52 # 42-73, piso 21, palacio de justicia la alpujarra, en la ciudad de Medellín.

La Sala Novena de Decisión penal del Tribunal Superior de Medellín y, por su

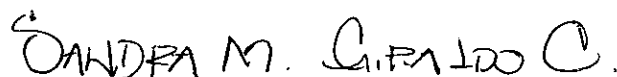


conducto, los Magistrados que componían la Sala que profirió la decisión acusada, pueden ser notificados en la Calle 14 N° 48 – 32, Edificio Horacio Montoya Gil, Sede Judicial Poblado, en la ciudad de Medellín.

El niño Juan David Franco Hoyos, puede ser notificado en Cerros de la Alhambra via bogota casa 75, en la ciudad de Manizales Caldas.

En mi carácter de agente oficioso, en nombre del menor de edad JUAN DAVID FRANCO HOYOS, recibiré las notificaciones en la Carrera 28 A # 4 A28, barrio Quinta Hispana en la ciudad de Manizales Así como en el correo electrónico: Smgiraldocarmona@gmail.com cel 3217015861

De los Honorables Magistrados, atentamente,



SANDRA MILENA GIRALDO CARMONA

C.C. No. 30.392.499 de Manizales



DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL

Artículo 2.2.6.1.2.4.1 del Decreto 1069 de 2015



65593

En la ciudad de Manizales, Departamento de Caldas, República de Colombia, el quince (15) de agosto de dos mil diecisiete (2017), en la Notaría Dos (2) del Círculo de Manizales, compareció:

SANDRA MILENA GIRALDO CARMONA, identificado con la cédula de ciudadanía / NUIP #0030392499, presentó el documento dirigido a ACCION DE TUTELA y manifestó que la firma que aparece en el presente documento es suya y acepta el contenido del mismo como cierto.

Sandra M. Giraldo C.

----- Firma autógrafa -----



63vh27lo5y45
15/08/2017 - 16:28:30:855



Conforme al Artículo 18 del Decreto-Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico en línea de su huella dactilar con la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Acorde a la autorización del usuario, se dio tratamiento legal relacionado con la protección de sus datos personales y las políticas de seguridad de la información establecidas por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Manrique



JORGE MANRIQUE ANDRADE
Notario dos (2) del Círculo de Manizales

El presente documento puede ser consultado en la página web www.notariasegura.com.co
Número Único de Transacción: 63vh27lo5y45

NOTARIA SEGUNDA
MANIZALES CALDAS

NOTARIA SEGUNDA
MANIZALES CALDAS

REPUBLICA DE COLOMBIA
IDENTIFICACION PERSONAL
TARJETA DE IDENTIDAD

NUMERO **1.054.864.385**

FRANCO HOYOS

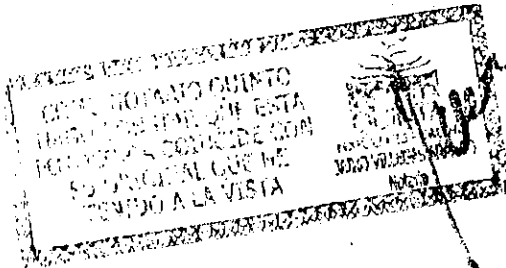
APELLIDOS

JUAN DAVID

NOMBRES

Juan David F.

FIRMA



23 MAR. 2017



INDICE DERECHO

FECHA DE NACIMIENTO **27-MAY-2007**
MANIZALES
(CALDAS)

LUGAR DE NACIMIENTO
27-MAY-2025 **A+** **M**

FECHA DE VENCIMIENTO **31-MAR-2015** **MANIZALES** G S RH SEXO

FECHA Y LUGAR DE EXPEDICION **31-MAR-2015** **MANIZALES**
REGISTRADOR NACIONAL
CARLOS ARBEL SANCHEZ TORRES



P-0900100-00724508-M-1054864385-20150723 0045256882A 2 4783340880



ORGANIZACION ELECTORAL
REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL
DIRECCIÓN NACIONAL DE REGISTRO CIVIL

NUIP 1054869385

REGISTRO CIVIL DE NACIMIENTO

Indicativo Serial 40663852

Datos de la oficina de registro - Clase de oficina

Registratura Notaría Número 07 Consulado Corregimiento Inspección de Policía Código 2002

País - Departamento - Municipio - Corregimiento o Inspección de Policía

COLOMBIA - CALDAS - MANIZALES

Datos del Inscrito

Primer Apellido FRANCO Segundo Apellido HOYOS

Nombre(s) JUAN DAVID

Fecha de nacimiento Año 2007 Mes 005 Día 27 Sexo (en letras) MASCULINO Grupo Sanguíneo A Factor RH +

Lugar de nacimiento (País - Departamento - Municipio - Corregimiento o Inspección)

COLOMBIA - CALDAS - MANIZALES

Tipo de documento antecedentes o Declaración de testigos CERTIFICADO NACIDO VIVO

Número certificado de nacido vivo A 7606173

Datos de la madre

Apellidos y nombres completos HOYOS COLORADO KYARA FERNANDA

Documento de identificación (Clase y número) CC No. 1053765185 DE MANIZALES

Nacionalidad COLOMBIANA

Datos del padre

Apellidos y nombres completos FRANCO ESPAÑA CARLOS ALBERTO

Documento de identificación (Clase y número) CC No. 16277465 DE PALMIRA

Nacionalidad COLOMBIANA

Datos del declarante

Apellidos y nombres completos FRANCO ESPAÑA CARLOS ALBERTO

Documento de identificación (Clase y número) CC NRO. 16277465 DE PALMIRA

Firma *Carlos A. Franco*

Datos primer testigo

Apellidos y nombres completos

Documento de identificación (Clase y número)

Firma

Datos segunda testigo

Apellidos y nombres completos

Documento de identificación (Clase y número)

Firma

Fecha de inscripción Año 2007 Mes 005 Día 31

Nombre y firma del funcionario que actúa EDUAR DIAZ ZABALA

Reconocimiento paterno

Firma *Carlos A. Franco*

Nombre y firma del funcionario ante quien se hizo el reconocimiento EDUAR DIAZ ZABALA

ESPACIO PARA NOTAS

LIBRO DE VARIOS TOMO 55 FOLIO 154

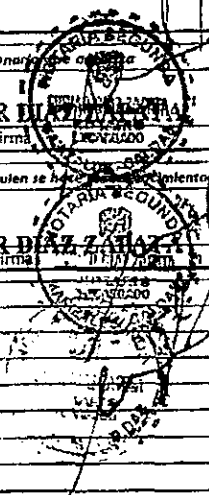


55

ORIGINAL PARA LA OFICINA DE REGISTRO



CCP





Consejo Nacional de Trabajo Social

Ley 53 de 1977 Decreto Reglamentario No. 2833 de 1981



TRABAJADOR (A) SOCIAL
Código: 088333004-R

Registro: 30.392.499
Nombres: Sandra Milena
Apellidos: Giraldo Carmona
Inscripción: 11 de febrero de 2002
Vigencia: 09 de junio de 2026

Registro Profesional

1. Este Registro Profesional es personal e intransferible
2. De uso en todo acto de ejercicio de la profesión de Trabajo Social



5328770883330041933

CALLE 78 N° 12 A - 15 TELEFAX: 257 6129

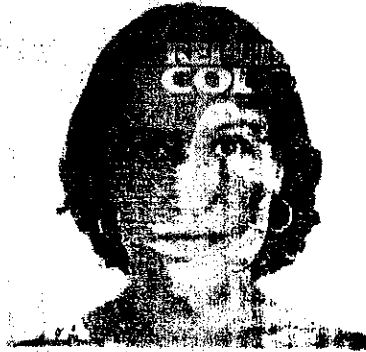
BOGOTÁ, D. C. - COLOMBIA

REPUBLICA DE COLOMBIA
IDENTIFICACION PERSONAL
CEDULA DE CIUDADANIA

NUMERO **30.392.499**

APÉLLIDOS **GIRALDO CARMONA**

NOMBRES **SANDRA MILENA**



Sandra M. Giraldo
FIRMA



INDICE DERECHO

FECHA DE NACIMIENTO **03-SEP-1976**

MANIZALES
(CALDAS)

LUGAR DE NACIMIENTO

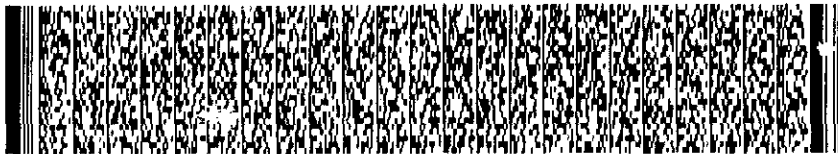
1.58
ESTATURA

A+
G.S. RH

F
SEXO

17-JUL-1995 MANIZALES
FECHA Y LUGAR DE EXPEDICION

Almabeatriz Rengifo Lopez
REGISTRADORA NACIONAL
ALMABEATRIZ RENGIFO LOPEZ



A-0904900-35 121081-F-0030392499-20041202

04924 04336N 02 138927935

VALORACIÓN SOCIAL Y FAMILIAR

NIVEL DE IDENTIFICACIÓN

Municipio	Manizales - Caldas					
Fecha	Día	27	Mes	03	Año	2017
Nombre	Juan David Franco Hoyos					
Dirección	Casa 75	Barrio	Cerros de la Alhambra			

Cabe aclarar que la siguiente Valoración Familiar y Social se soporta desde una Perspectiva Sistémica, donde la familia se identifica como un sistema abierto en el cual sus miembros se interrelacionan entre sí, cumpliendo cada uno de ellos funciones y roles que se irán adaptando y ajustando de acuerdo a las necesidades de crecimiento de cada individuo, de igual manera, se plantea el Modelo Ecosistémico donde logra evidenciar como el entorno permea la dinámica familiar en su nivel de adaptación con el contexto y viceversa.

Así mismo se aplica el Modelo Solidario como punto de partida para hacer una lectura familiar desde los factores de Vulnerabilidad y Generatividad requeridos para una dinámica adaptativa.

Es importante tener en cuenta lo planteado anteriormente para tener una comprensión adecuada de las actuales condiciones de vida del niño Juan David Franco Hoyos, esta Valoración se realizó a través de instrumentos como la Visita Familiar para registrar datos con calidad, Visita Educativa, entrevista Semi estructurada y lectura de antecedentes.

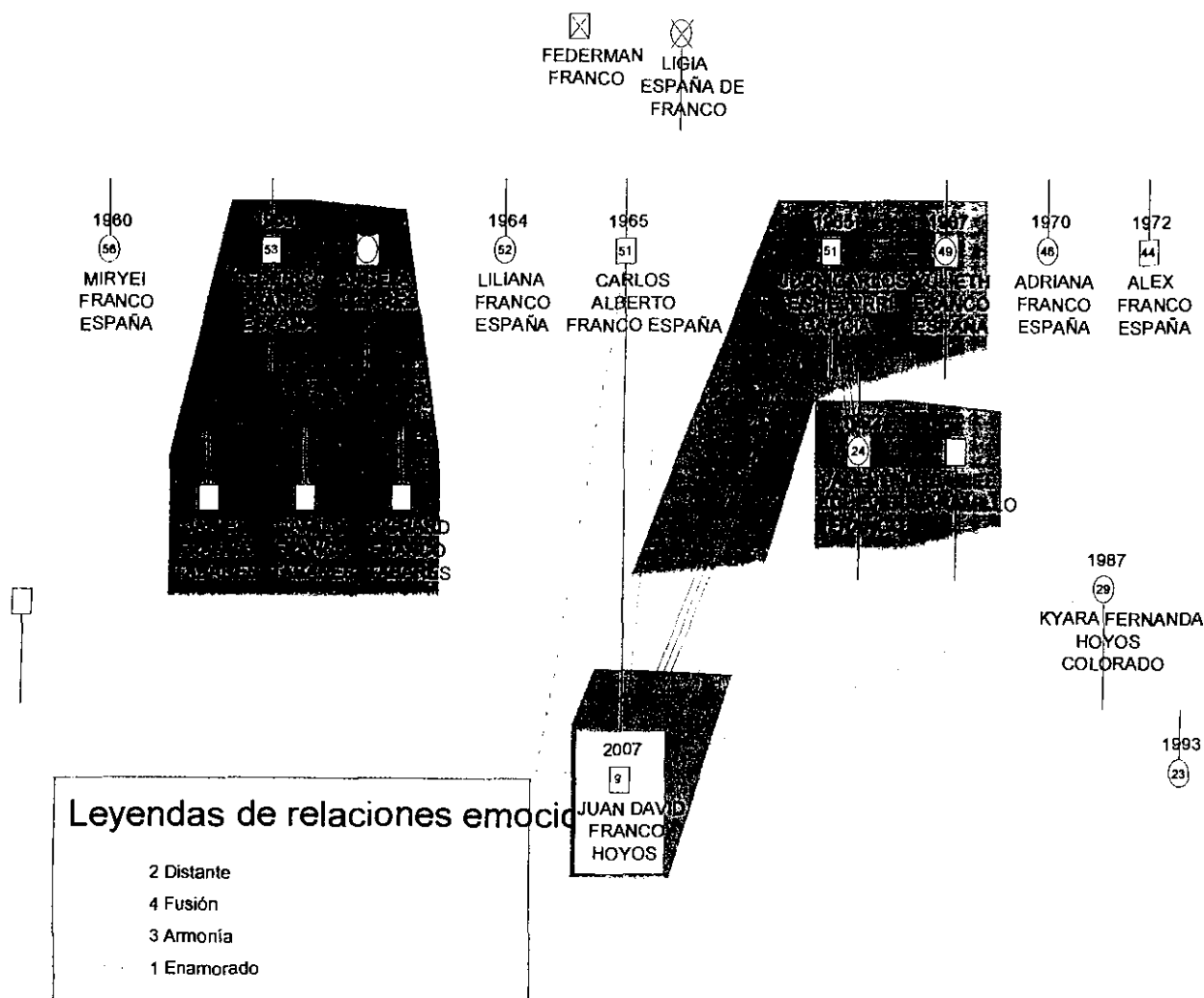
MIEMBROS SIGNIFICATIVOS PARA COMPRENDER EL CASO

Nombres y Apellidos	Edad	Estado Civil	Rol
Kyara Fernanda Hoyos Colorado	30	Unión Libre	Progenitora
Carlos Alberto Franco España	52	Casado	Progenitor
Yulieth Franco España	49	Casada	Madre de Crianza
Juan Carlos Echeverri García	53	Casado	Padre de Crianza
Valentina Echeverri Franco	23	Casada	Hermana de Crianza

El niño Juan David Franco Hoyos ha movilizado su infancia en un hogar de estructura nuclear, familia tradicional compuesta por padres e hijos donde se cuenta con la presencia de ambas figuras en cuidado y protección, a la fecha esta estructura posee una interrupción con la ausencia del Sr. Juan Carlos Echeverri quien asumía la función protectora del niño, ya que la madre de crianza tiene de manera activa un papel de

proveedora económica, esta ausencia ha sido producto de un acontecimiento inesperado, lo cual ha generado una reestructuración jerárquica para enfrentar las dificultades diarias que se generan en un hogar monoparental como es el actual, familia con la presencia de un solo progenitor, esta situación reacomoda a la familia, ausentándose la única figura cuidadora para generar la economía en casa, donde se pone en consideración el tiempo compartido con el niño disminuyendo en calidad y cantidad, este tipo de familia genera una problemática social que más adelante se planteará.

GENOGRAMA FAMILIAR:



Este Genograma permite ver una radiografía familiar a través de cada generación permitiendo poner en evidencia los niveles relacionales del niño Juan David y su origen, dentro de la gráfica logra identificarse que el niño no se encuentra inmerso en un hogar conformado por sus padres biológicos, éstos se encuentran conformando sus propios

lugares de vida, el niño está vinculado al hogar de sus tíos línea paterna, lo que ha permitido a la fecha una Garantía de Derechos de manera Generativa en lo que respecta a: Derecho a una Familia, a un Entorno Saludable y de Vida Digna, a la Vinculación a Salud y adherencia a tratamientos que sostienen dicho bienestar, a una Activación de Espacios Escolares, al igual que una Participación de Escenarios Deportivos y Lúdicos.

Este Genograma, también apunta a mostrar que el niño Juan David ha estado rodeado de personas significativas, las cuales han ejercido influencia en sus comportamientos, estas personas especialmente el señor Juan Carlos, se muestra como cuidador representando también una figura de autoridad, y encargada del proceso de formación de su hijo de crianza, Juan David vive en el presente la ausencia de su cuidador, y es sentido por su familia como "el portador del síntoma", la madre lo reconoce como uno de los miembros más vulnerables aunque se encuentre en un sistema familiar con habilidades de estabilización ante las crisis.

Dentro del espacio de conversación con la señora Yulieth y el niño Juan David, se denota una carga emocional por la ausencia del Sr. Juan Carlos, que a pesar de que sea regulada por el grupo familiar en compañía y afectividad, no logra ser positivo para el niño dada la gran importancia del papel de su padre de crianza en su historia de vida, este cambio genera un desequilibrio que ha requerido de ajustes y negociaciones.

Siguiendo la Teoría Sistémica, "Todo sistema viviente tiende al equilibrio (homeostasis) y el temor a lo desconocido y el cambio pueden mantener a un integrante del mismo aferrado a una situación estática. Con miedo al cambio, aferrado a lo conocido, evitan la adaptación de la estructura familiar a las nuevas necesidades que exige el pasaje a una etapa posterior. Esto finalmente se manifiesta con la aparición de disfunciones y síntomas. Los momentos transicionales de la vida familiar producen tensiones que exigen cambios en la organización para adaptarse a las necesidades cambiantes de sus miembros", en este momento se están poniendo a prueba los recursos familiares, los cuales están representados en el Genograma en redes extensas, es una situación que ha llevado a replantear normas, dinámicas de vida diarias, a revivir conflictos no resueltos, y la cohesión ha sido primordial en esta actual situación de ausencia.

Se logra identificar que el niño Juan David es social, atento, reconoce sus condiciones de

vida, identifica figuras protectoras y generativas, reconoce y tiene un desarrollo social y moral acorde a su edad, esto permite identificar un niño con vinculaciones afectivas claras y un cuidado de acuerdo a su ciclo vital, este miembro de la familia requiere de un cuidado permanente, ya que es un niño y esta condición obliga a visualizar el interés superior de este, por tal motivo esta lejanía y ausencia del Sr. Juan Carlos es un hecho traumático que trastorna el ciclo vital de Juan David, ya que es una situación no normativa que ha generado mayores tensiones y requerimientos permanentes del niño por esta figura.

De igual manera la gráfica, permite manifestar que los padres biológicos del niño no son una fuente cercana ni una red activa emocional que logren estabilizar el sentimiento de ausencia de su cuidador, la comunicación con el niño Juan David ha pasado de ser directa y estable a estar permeada por ocultamientos que no cumplen la función de engranar ni informar, omitiendo las reales condiciones de vida del Sr. Juan Carlos.

ANTECEDENTES FAMILIARES

Los padres biológicos no hacen parte de la dinámica de vida del niño Juan David, a pesar de que el padre, el Sr. Carlos Alberto, movilizó su crianza bajo un hogar nuclear el cual compartía con sus padres, Federman Franco y Ligia España de Franco, sus hermanos y hermanas; donde según entrevista con una de ellas, la señora Yulieth, se identificaba en el hogar una escala de valores, un desarrollo y adaptación de acuerdo a lo requerido en el entorno, El Sr. Carlos Alberto vivía en una serie de normas que todo el sistema familiar catalogaba como conjunto de reglas y límites que regulaban las relaciones al interior del sistema, en el caso particular de Carlos Alberto el manejo del límite y la autonomía le permitieron estar al margen de su familia, este proceso de interacción también ha permeado su rol como padre del niño Juan David, con quien no ha movilizó una estabilidad emocional ni ha conformado una vida en común, en conversación con Juan David reconoce a su padre biológico como parte de la familia, quien le brinda complacencia pero no una estructura emocional como lo hace el Sr. Juan Carlos figura segura con quien desencadena emociones basado en un afecto incondicional.

La educación que ha recibido el niño por parte de Juan Carlos lo han forjado para hacer un

reconocimiento de sentimientos "Cómodos e Incómodos", el niño se encuentra en un proceso de fortalecimiento y autocuidado , lo que hace necesaria la presencia de figuras reguladoras y protectoras, ya que Juan David ha estado expuesto a situaciones de riesgo como por ejemplo las identificadas por él en su institución educativa anterior , donde era personaje receptor de violencias físicas y psicológicas que lo llevaron a desestabilizarse a nivel social y emocional, esta figura del padre que ha representado Juan Carlos a lo largo de la vida del niño le ha permitido afrontar dichas experiencias, es un niño que tiene antecedentes con su padre de crianza de educación de género, vinculación a actividades deportivas, es quien le ha mostrado un manejo de autoridad al ser este padre respetuoso, empático y regulador, en entrevista con Juan David lo reconoce como figura que enseña acciones de autoprotección, este padre ha sido consciente de su papel y de su aporte a la vida de su familia el cual es reconocido por su esposa e hijo de crianza, esta figura es importante en la vida del niño.

DESCRIPCIÓN DE LAS CONDICIONES DE LA VIVIENDA

El barrio la Alhambra donde se encuentra ubicada actualmente la unidad de vivienda del niño Juan David cuenta con zonas verdes amplias, buen acceso de vías peatonales y vehiculares, su residencia es distribuida de acuerdo a los requerimientos de cada miembro de la familia, el material predominante de la construcción es ladrillo , los pisos están en buen estado, al igual que el techo, la casa posee los servicios de energía eléctrica, acueducto, servicio de recolección de basuras, los básicos para un habitabilidad, el niño posee su propio espacio habitacional, cuenta con objetos personales, de buena calidad , de igual manera en cantidad, reconoce su privacidad y se moviliza en el hogar de manera natural, identifica las zonas de descanso y de juego.

Los cuartos están divididos por paredes fijas y permanentes con espacio amplio y más que suficiente para ser habitada por una persona, cada cuarto posee cama disponible para dormir no solo para los habitantes sino también para los huéspedes, la casa cuenta con un espacio exclusivo dedicado a la preparación de los alimentos.

Juan David cuenta con su Derecho a una Vivienda Digna, la cual ha sido ofrecida por sus padres de crianza como el hogar sostenible en calidad y cantidad que el niño requiere para su sano desarrollo físico y emocional.

CONTEXTO SOCIAL Y ENTORNO INMEDIATO

Se realizó una evaluación de los contextos educativos y sociales en los cuales ha estado inmerso el niño Juan David, unos escenarios han sido protectores ,otros han generado vulneración como el anteriormente descrito en su Colegio , para evaluar estos entornos se plantea el **"MODELO ECOLOGICO DE BRONFENBRENNER (1979), donde el contexto cobra vida y permea notablemente el comportamiento del sistema familiar, teniendo en cuenta variables contextuales en este caso como es la clase social, el lugar de residencia, el tipo de estímulos disponibles y las relaciones a las que estas personas tienen acceso. Estos factores influncian y ejercen su acción combinada y conjunta sobre el desarrollo.**

Los contextos inmediatos a los que ha estado expuesto el niño le han permitido vivir experiencias significativas, estos microsistemas son la familia, la escuela y el grupo de iguales los cuales son los más característicos.

En primera instancia está la familia donde es influenciado para tomar sus decisiones, reconoce el niño que su padre de crianza moviliza principios y valores, reconoce consecuencia de acciones y asume responsabilidad, sus contextos escolares le han permitido trascender en el contacto con los demás , evidenciar una realidad y transformarla con ayuda de sus padres de crianza, en la relación con sus pares, manifiesta sentimientos, emociones y realiza un bosquejo de su sexualidad, reconocida en gran medida por la relación de sus padres de crianza y las orientaciones y reflexiones del sr. Juan Carlos, el niño Juan David se encuentra en un proceso de culminar su infancia y requiere de un acompañamiento por su figura representativa sin desmontar a su madre de crianza quien fortalece la sensibilidad y el apego.

DINAMICA FAMILIAR

El sistema familiar del niño Juan David posee estructura de normas, reglas y roles que a lo largo de su fortalecimiento se han ido adhiriendo a la dinámica de vida del niño, este sistema ha cumplido con las funciones de un adecuado ejercicio que contribuye a una distribución de roles y funciones, donde el padre es un miembro activo para regular las dificultades, la pareja hace una trasmisión de valores, transmite cariño y juntos presentaban estrategias para la crianza de los hijos, estas acciones son movimientos que se efectúan en el interior de la familia y mantienen el equilibrio dando sentido a la

funcionalidad de la familia.

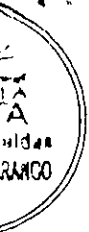
Esta clase de vinculaciones del niño Juan David y sus padres de crianza han generado percepciones positivas del hogar y de la manera de relacionarse con su padre, el cual ha presentado una modificación del acompañamiento que ha realizado hasta ahora por su ausencia, la madre también ha presentado una modificación en su postura para ser flexible, sin embargo la figura ausente causa una modificación de los estilos disciplinarios y la supervisión de la conducta del niño, es muy probable que aparezcan problemas de adaptación ya que la persona con control no está presente, por tal motivo la figura cobra importancia y es fundamental durante esta etapa evolutiva del niño.

A pesar de que esta familia presentaba como antecedentes un Perfil Generativo, en la dinámica actual se evidencian dificultades de flexibilidad y comunicación por el ocultamiento de los hechos actuales.

OBSERVACIONES

El sistema familiar en la actualidad posee una problemática en particular, en donde los sujetos están manifestando probabilidades de ser afectados por este fenómeno, principalmente por el niño Juan David, en ocasiones estableciendo una barrera de comunicación y emociones, este evento traumático implica una amenaza a la supervivencia emocional como familia, aunque no es el evento en sí mismos el que hace vulnerable a esta familia, sino la forma como conjugan el sentido que le asignan a esta circunstancia, poseen capacidad para activar los recursos y para afrontar las exigencias internas y externas. Se asume que la familia tiene resiliencia y capacidad para sobreponerse a la adversidad y para aprovecharla como oportunidad de aprendizaje, pero en la actualidad el vínculo afectivo significativo del niño se encuentra ausente y las redes familiares extensas no logran sobrellevar dicho papel ni figura.

De igual manera poseen una acumulación de eventos estresantes en los últimos meses a nivel legal, aunado a esto la condición emocional de Juan David la cual a pesar de no mostrar repercusiones importantes por la información oculta que se le moldea del Sr. Juan Carlos, generará en algún momento una consideración por parte de él y una apertura a la



verdad que será de complejo manejo para interiorizar, esta figura debe continuar con el acompañamiento que ha venido presentado a la fecha con padre cuidador y seguir fortaleciendo el Desarrollo Social y emocional de su hijo.

PROFESIONAL

SANTINA M. GILALDO C.
Trabajadora Social – RN 088333004-D



REVISADO EN BLANCO



DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO DE FIRMA Y CONTENIDO DE DOCUMENTO PRIVADO

Artículo 68 Decreto-Ley 960 de 1970 y Decreto 1069 de 2015

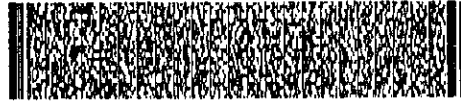


20678

En la ciudad de Manizales, Departamento de Caldas, República de Colombia, el tres (03) de abril de dos mil diecisiete (2017), en la Notaría Cinco (5) del Círculo de Manizales, compareció:

SANDRA MILENA GIRALDO CARMONA, identificado con la cédula de ciudadanía / NUIP #0030392499 y declaró que la firma que aparece en el presente documento es suya y el contenido es cierto.

Sandra M. Giraldo C.



1vvlq5y3ecqh

03/04/2017 - 14:30:31:085

----- Firma autógrafa -----

Conforme al Artículo 18 del Decreto-Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico de su huella dactilar con la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Este folio se asocia al documento de DOCUMENTO, en el que aparecen como partes SANDRA MILENA GIRALDO CARMONA y que contiene la siguiente información VALORACION SOCIAL Y FAMILIAR.

Jairo Villegas Arango



JAIRO VILLEGAS ARANGO
Notario cinco (5) del Círculo de Manizales