

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia excepcional y subsidiaria

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

La procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales está supeditada a que se verifique el cumplimiento de los requisitos generales y de alguna de las causales específicas de procedibilidad, las cuales deben aparecer de forma manifiesta en la providencia examinada. Así, mientras que la acreditación de las exigencias generales se relaciona con la procedencia de la acción de tutela, las específicas se refieren a la prosperidad del amparo reclamado.

DEFECTO SUSTANTIVO COMO CAUSAL ESPECIFICA DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reiteración de jurisprudencia

Esta Corporación ha sostenido que el defecto sustancial o material, como causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, se presenta cuando la autoridad judicial aplica una norma que claramente no regula el asunto o no tiene en cuenta la que guiaba su actuación en el caso concreto, u opta por una interpretación que contraría los postulados mínimos de razonabilidad jurídica.

DEFECTO FACTICO COMO CAUSAL ESPECIFICA DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reiteración de jurisprudencia

Ha dicho esta Corte acerca del defecto fáctico, que la acción de tutela procede únicamente cuando es marcadamente irrazonable la valoración probatoria realizada por el juez en una providencia. Así las cosas, el error en la valoración de las pruebas debe ser ostensible, flagrante y manifiesto. De la misma manera, debe incidir directamente en la decisión judicial adoptada, toda vez que, en caso contrario, implicaría convertir al juez de tutela en una instancia revisora de la valoración del juez natural del asunto, según las reglas generales de competencia.

DEFECTO FACTICO-Dimensión negativa y positiva

PERDIDA DE LA PATRIA POTESTAD EN RELACION CON LOS DEBERES DE CRIANZA, CUIDADO PERSONAL Y EDUCACION

La Corte ha señalado que la patria potestad es uno de los instrumentos a los que ha recurrido el Estado para garantizar el desarrollo armónico e integral del menor de edad. Esta institución -ha dicho la Corporación- encuentra fundamento en el inciso 8° del artículo 42 de la Carta, el cual le impone a la pareja el deber de sostener y educar a los hijos mientras sean menores de edad o incluso durante su formación profesional. Es, por ende, una institución jurídica creada no en favor de los padres sino en interés de los hijos no emancipados, para facilitar a los primeros la observancia adecuada de los deberes impuestos por el parentesco y la filiación. Así las cosas, “los derechos que componen la patria potestad no se han otorgado a los padres en provecho personal, sino en el del interés superior del hijo menor, facultades que están subordinadas a ciertas condiciones y tienen un fin determinado”. Desde este punto de vista la patria potestad se constituye en el instrumento adecuado para permitir el cumplimiento de las obligaciones de formación de la personalidad de los niños, niñas y adolescentes, atribuidos en virtud de la relación parental, a la autoridad de los padres. Como consecuencia de lo anterior, las facultades derivadas de la patria potestad no constituyen, en realidad, un derecho subjetivo en cabeza de los padres, sino que se trata de derechos concedidos a favor de los niños y niñas, razón por la cual su falta de ejercicio o su ejercicio inadecuado puede derivar en sanciones para el progenitor.

PATRIA POTESTAD O POTESTAD PARENTAL-Derechos y facultades que otorga no en favor de padres sino en interés de hijos no emancipados

PATRIA POTESTAD-Causales de suspensión y terminación

SUSPENSION O TERMINACION DE PATRIA POTESTAD-No libera ni exonera a los padres de los deberes paterno filiales

En la sentencia C-997 de 2004, esta Corte, amparada en la previsión contenida en el inciso final del artículo 310 del Código Civil precisó que, en cualquier caso, la suspensión o terminación de la patria potestad no libera ni exonera a los padres de los deberes que tienen para con los hijos, manteniéndose vigente la obligación de proveer alimentos en favor de ellos. El hecho de que el padre o la madre, o ambos, no ejerzan la patria potestad, no significa que se liberan de su condición de tal y, por tanto, del cumplimiento de sus deberes

paterno filiales. En realidad, la pérdida o suspensión de la patria potestad se proyecta concretamente sobre las facultades de representación legal, administración y usufructo, manteniéndose en cabeza de los padres los deberes de crianza, cuidado personal y educación. En síntesis, cuando los padres descuidan el cumplimiento de los deberes que tienen para con los hijos, o no ejercen en forma adecuada las atribuciones legales que les han sido reconocidas para favorecer los intereses de los menores de edad, se exponen a ser despojados de las facultades derivadas de la patria potestad, sin perjuicio de que, en todo caso, se mantengan vigentes las obligaciones morales y pecuniarias que les corresponden como padres, surgidas de la relación natural que existe entre ellos, y que son ineludibles en su observancia. Es necesario recordar que el régimen de visitas pertenece a los deberes de crianza, cuidado personal y educación que no se extinguen con la pérdida de la patria potestad.

REGIMEN DE VISITAS-Hace parte de los deberes de crianza, cuidado personal y educación que no se extingue con la pérdida de patria potestad

Referencia: expediente T-3260964

Acción de tutela interpuesta por Patricia Lucero Guzmán Díaz, en representación de sus hijos menores de edad Emily Micaela y David Sebastián Albuja Guzmán, contra el Juzgado 21 de Familia del Circuito de Bogotá.

Magistrado Ponente:

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de marzo de dos mil doce (2012)

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Iván Palacio Palacio, Nilson Pinilla Pinilla y Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo único de instancia proferido por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en la acción de tutela instaurada por Patricia

Lucero Guzmán Díaz, en representación de sus hijos menores de edad Emily Micaela y David Sebastián Albuja Guzmán, contra el Juzgado 21 de Familia del Circuito de Bogotá, con vinculación oficiosa de los defensores de Familia adscritos a los juzgados 1º y 21 de Familia del Circuito de Bogotá, los agentes del Ministerio Público adscritos a los Juzgados 1º y 21 de Familia del Circuito de Bogotá y el señor Henry Ramsay Albuja Montalvo.

I. ANTECEDENTES

La señora Patricia Lucero Guzmán Díaz, en representación de sus hijos menores de edad Emily Micaela y David Sebastián Albuja Guzmán, interpuso acción de tutela en contra del Juzgado 21 de Familia del Circuito de Bogotá, por considerar vulnerado el derecho fundamental al debido proceso, y amenazados los derechos a la integridad física y emocional de los niños. Para fundamentar su demanda relató los siguientes:

1. Hechos

Señala la demandante que en diciembre de 1998 contrajo matrimonio con el señor Henry Ramsay Albuja Montalvo, de cuya unión nacieron los niños Emily Micaela y David Sebastián.

También indica que durante muchos años el señor Albuja Montalvo maltrató física y emocionalmente a sus hijos. Ello ocurrió –alega- en Ecuador, Estados Unidos y Colombia, países donde vivió la familia.

Aduce que los episodios reiterados de violencia doméstica la llevaron a presentar varias denuncias ante las autoridades del correspondiente país donde esto ocurría, sin que ninguna de ellas llegara a buen término en lo que respecta a la protección de los menores de edad. Igualmente precisa que el señor Albuja Montalvo padece de serios trastornos psiquiátricos, que explican su comportamiento agresivo en relación con sus hijos.

Manifiesta que el diecinueve (19) de agosto de 2009 promovió un proceso para privar al señor Henry Ramsay de la patria potestad sobre Emily Micaela y David Sebastián. Dicha causa concluyó en audiencia pública del primero (1º) de diciembre de 2010, en la cual el

Juzgado 1º de Familia de Bogotá dictó sentencia en la que resolvió “privar de los derechos de patria potestad al señor Henry Ramsay Abuja Montalvo, (...), sobre sus hijos Emily Micaela y David Sebastián Abuja Guzmán, los cuales radicarán única y exclusivamente en cabeza de la madre...”.

La señora Guzmán Díaz señala que, de manera paralela, por iniciativa de la Defensora de Familia del Centro Zonal de Barrios Unidos de Bogotá, se tramitó ante el Juzgado 21 de Familia de Bogotá un proceso de fijación de cuota alimentaria y reglamentación de visitas a favor de Emily Micaela y David Sebastián, contra Henry Ramsay.

Indica que tal proceso concluyó el diecinueve (19) de mayo de 2011, con sentencia en la que se fijó cuota alimentaria y se reglamentó las visitas que debe efectuar el padre de los menores de edad.

La demandante aduce que con dicha decisión, en lo que respecta a permitir las visitas, el Juzgado 21 de Familia de Bogotá incurrió en un grave yerro, violatorio del derecho al debido proceso de sus hijos. Argumenta que, pese a que dicha autoridad judicial conocía el fallo que privó de la patria potestad al señor Abuja Montalvo, no tuvo en cuenta la grave situación de maltrato que ahí se constata.

De igual manera, manifiesta que el fallo de diecinueve (19) de mayo de 2011 desconoció las pruebas aportadas que dan cuenta del reiterado y sistemático maltrato al que el padre de los menores de edad los ha sometido, así como su grave condición psiquiátrica. A ese respecto indica que el señor Henry Ramsay en varias oportunidades ha golpeado a los niños, y ha intentado llevárselos lejos de su madre, raptándolos. En su concepto, al permitir las visitas el juzgado demandado expone a sus hijos a recibir nuevos ultrajes por parte del padre.

Es necesario tener en cuenta que -aunque no lo especifica- la demanda plantea la posible existencia de defectos sustanciales y fácticos como causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Solicita al juez de tutela “dejar sin efectos legales la sentencia del Juzgado 21 de Familia de Bogotá con fecha 19 de mayo de 2011 bajo el radicado 0984-2009, donde se concede a HENRY RAMSAY ALBUJA MONTALVO el beneficio de tener visitas con los menores (...) sin importar (...) que fue privado de la patria potestad mediante fallo anterior y superior del

Juzgado 1º de Familia, el día 1 de diciembre de 2010...”.

2. Trámite de instancia

La demanda fue presentada inicialmente ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Esta autoridad resolvió, mediante auto de veinticuatro (24) de agosto de 2011, remitir el expediente al Tribunal Superior de Bogotá, en aplicación de las reglas de reparto previstas en el decreto 1382 de 2000.

Cumplido lo anterior, mediante providencia de treinta (30) de agosto de 2011, la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá decide admitir la demanda presentada por la señora Guzmán Díaz. Adicionalmente, considera necesaria la vinculación al proceso del Juzgado 1º de Familia de Bogotá, así como de todos los intervinientes en la causa de fijación de cuota alimentaria y reglamentación de visitas adelantada en el Juzgado 21 de Familia de la misma ciudad.

2.1. Contestación del Juzgado 21 de Familia del Circuito de Bogotá

Mediante escrito de dos (2) de septiembre de 2011, el juzgado demandado solicita denegar el amparo reclamado por la señora Guzmán Díaz en nombre de sus hijos.

2.2. Contestación de la Procuradora 33 Judicial I de Familia

En contestación de dos (2) de septiembre de 2011, la Procuradora 33 Judicial I de Familia, como delegada del Ministerio Público para el proceso adelantado en el Juzgado 21 de Familia de Bogotá, también solicita al juez de tutela negar la protección pedida por la actora.

La Procuradora explica que desde el 2007 la madre de los menores viene impidiendo sistemáticamente el contacto de éstos con su padre. Esta conducta -alega- vulnera el derecho de éstos a tener una familia. Por ello, como interviniente en el proceso de fijación de cuota alimentaria y régimen de visitas, consideró necesario que se permitiera al señor Albuja Montalvo cumplir con sus deberes de cuidador, de acuerdo con lo establecido en las normas pertinentes.

También manifiesta que la actuación del Juzgado 21 de Familia de Bogotá se ajustó en todos los aspectos a las normas sustanciales y procedimentales que regulan la materia, por lo que no puede merecer reproche constitucional alguno.

2.3. Contestación del Defensor 21 y 22 de Familia de Bogotá

El seis (6) de septiembre de 2011, el Defensor 21 y 22 de Familia de Bogotá solicita igualmente al Tribunal denegar el amparo reclamado por la actora. Aduce que efectivamente pidió al Juez 21 de Familia de Bogotá restablecerle a los niños Albuja Guzmán el derecho fundamental a tener contacto con su progenitura. En ese sentido, explica, no existe razón alguna para considerar que el fallo cuestionado en sede de tutela sea violatorio del ordenamiento constitucional.

I. DECISIÓN OBJETO DE REVISIÓN

1. Sentencia única de instancia

La Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante sentencia de ocho (8) de septiembre de 2011, decide denegar el amparo reclamado por la demandante. Considera que “...se establece sin mayor esfuerzo, que todas y cada una de las actuaciones surtidas dentro del proceso de alimentos y regulación de visitas que cursó en el Juzgado 21 de Familia de Bogotá, aquí accionado, se encuentran ajustadas al trámite procesal previsto para el asunto...”¹

Adicionalmente discurre: “Aparejado a lo anterior, se vislumbra que la sentencia emitida por el juzgado demandado se apoya en el material probatorio decretado y practicado a instancia de las partes, así como de las autoridades que por disposición constitucional y legal están llamadas a salvaguardar los derechos fundamentales de los niños...”²

1. Impugnación

Mediante escrito de diecinueve (19) de septiembre de 2011, la demandante impugna la sentencia proferida por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá. Sin embargo, mediante auto de veintinueve (29) de septiembre, el Tribunal niega la concesión del recurso, considerando que la solicitud fue extemporánea.

I. PRUEBAS

La Sala se referirá a las pruebas relevantes que obran en el expediente en el capítulo de esta sentencia en el que efectúa el análisis del caso concreto.

I. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Corte es competente para dictar sentencia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

1. Planteamiento del problema jurídico

Conforme a los antecedentes descritos, corresponde a la Corte establecer si existe violación del derecho al debido proceso de un menor de edad cuando un juez de familia fija el régimen de visitas a favor de un padre, que ha sido previamente privado de la patria potestad.

Es necesario tener en cuenta que la demanda plantea la posible existencia de defectos sustanciales y fácticos como causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala estima preciso referirse a los siguientes

asuntos: (i) la procedencia excepcional y subsidiaria de la acción de tutela contra providencias judiciales;(ii) los defectos fáctico y sustantivo como causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales;(iii) la pérdida de la patria potestad respecto a los deberes de crianza, cuidado personal y educación; y (iv) al análisis del caso concreto.

3. Procedencia excepcional y subsidiaria de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia

3.1 Esta Corte ha sostenido de manera reiterada y uniforme que la acción de tutela procede de manera excepcional y subsidiaria contra providencias judiciales. Al respecto, en la sentencia T-570 de 2011 esta Sala de Revisión hizo un recuento sobre la evolución de la jurisprudencia constitucional en esta materia, empezando por la tesis de la vía de hecho vertida en las sentencias C-543 de 1992 y T-079 de 1993 y su redefinición en la sentencia T-949 de 2003, entre otras, hasta llegar a su sistematización en la sentencia C-590 de 2005 atinente a los requisitos generales y las causales específicas de procedibilidad del amparo constitucional, que ahora se reitera.

3.2 De acuerdo con la jurisprudencia citada, las exigencias generales para la procedencia de una demanda de tutela contra providencias judiciales son:

(i) Que la cuestión que se discuta resulte de relevancia constitucional, debido a que el juez de tutela no puede involucrarse en asuntos que le corresponden a otras jurisdicciones.

(ii) El agotamiento de todos los medios de defensa judicial con los que cuente la persona afectada, salvo que se pretenda evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

(iii) Que se cumpla el requisito de inmediatez, el cual implica acudir al amparo constitucional dentro de un término razonable y proporcionado a partir de la actuación judicial que originó la vulneración de los derechos fundamentales.

(iv) Si se trata de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto

decisivo en la sentencia que se impugna y que afecta derechos fundamentales de la parte actora.

(v) Que el accionante identifique razonablemente tanto los hechos como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial, siempre que hubiese sido posible.

(vi) Que no se trate de sentencias de tutela.

3.3 Adicionalmente, la Corte ha señalado la existencia de causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela. Según la jurisprudencia de la Corporación la existencia de tales causales implica la acreditación de cualquiera de los siguientes vicios o defectos:

(i) Orgánico. Se presenta cuando el funcionario judicial, carece absolutamente de competencia para proferir la providencia impugnada.

(ii) Procedimental. Se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido,

(iii) Fáctico. Surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que le permita aplicar el supuesto legal en el que sustenta la decisión.

(iv) Material o sustantivo. Como en los casos en los cuales se decide con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

(v) Error inducido. Surge cuando el juez fue víctima de un engaño por parte de terceros, que lo conduce a la adopción de una decisión que afecta derechos fundamentales.

(vi) Decisión sin motivación. Referido al incumplimiento por parte del juez de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones que es precisamente en donde reposa la legitimidad de su órbita funcional.

(vii) Desconocimiento del precedente. Se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional fija el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica la ley restringiendo sustancialmente dicho alcance.

(viii) Violación directa de la Constitución. Teniendo en cuenta que el actual modelo de ordenamiento constitucional reconoce valor normativo a los preceptos superiores, de modo tal que contienen mandatos y previsiones de aplicación directa por las distintas autoridades y, en determinados eventos, por los particulares. Por ende, resulta plenamente factible que una decisión judicial pueda cuestionarse a través de la acción de tutela cuando desconoce o aplica indebida e irrazonablemente tales postulados³.

3.4 De acuerdo con lo expuesto, la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales está supeditada a que se verifique el cumplimiento de los requisitos generales y de alguna de las causales específicas de procedibilidad, las cuales deben aparecer de forma manifiesta en la providencia examinada. Así, mientras que la acreditación de las exigencias generales se relaciona con la procedencia de la acción de tutela, las específicas se refieren a la prosperidad del amparo reclamado⁴.

4. El defecto sustantivo como causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia

4.1 Esta Corporación ha sostenido que el defecto sustancial o material, como causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, se presenta cuando la autoridad judicial aplica una norma que claramente no regula el asunto o no tiene en cuenta la que guiaba su actuación en el caso concreto, u opta por una interpretación que contraría los postulados mínimos de razonabilidad jurídica⁵. La jurisprudencia de esta Corte ha sostenido que tal defecto puede ocurrir en cualquiera de las siguientes hipótesis⁶:

(ii) Cuando el funcionario realiza una “aplicación indebida” de la preceptiva concerniente.

(iii) Cuando la aplicación o interpretación que se hace de la norma en el asunto concreto desconoce sentencias con efectos erga omnes que han definido su alcance.

(iv) Cuando la interpretación de la norma se hace sin tener en cuenta otras disposiciones que regulan el caso y que son necesarias para efectuar una interpretación sistemática.

(v) Cuando la norma que se ajusta al caso concreto es desatendida.

(vi) Cuando a pesar de que la norma en cuestión está vigente y es constitucional, no se adecua a la situación fáctica resuelta.

(vii) Cuando a la norma utilizada, por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador.

(viii) Cuando la disposición en la que se fundó lo decidido se torna injustificadamente regresiva o contraria a la Constitución.

(ix) Cuando un poder concedido al juez por el ordenamiento jurídico se utiliza “para un fin no previsto en la disposición”.

(x) Cuando el juez no aplica la excepción de inconstitucionalidad en relación con una manifiesta violación de la Constitución.

4.2. En todo caso para que la interpretación o aplicación de la norma al caso concreto constituya defecto sustantivo, se debe estar con una decisión judicial en la que el funcionario en su labor hermenéutica, desconozca o se aparte de forma abierta de los parámetros constitucionales y legales, de tal manera que vulnere o amenace derechos fundamentales de las partes.⁷

5. El defecto fáctico como causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia.

5.1 Ha dicho esta Corte acerca del defecto fáctico, que la acción de tutela procede únicamente cuando es marcadamente irrazonable la valoración probatoria realizada por el juez en una providencia.⁸ Así las cosas, el error en la valoración de las pruebas debe ser ostensible, flagrante y manifiesto. De la misma manera, debe incidir directamente en la

decisión judicial adoptada, toda vez que, en caso contrario, implicaría convertir al juez de tutela en una instancia revisora de la valoración del juez natural del asunto, según las reglas generales de competencia.

5.2 La Corte ha identificado dos dimensiones en las que se presentan los defectos fácticos⁹:

(i) La dimensión negativa, que comprende las omisiones en la valoración de las pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez. Dentro de este supuesto pueden ubicarse la negativa o valoración arbitraria, irracional y caprichosa, o cuando se omite apreciar la prueba y sin ninguna razón válida se tiene por no probado el hecho o la circunstancia que del mismo emerge de manera clara y objetiva.

(ii) La dimensión positiva, que se origina cuando el juez aprecia pruebas esenciales y determinantes de lo resuelto en la providencia cuestionada que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron recaudadas indebidamente (art. 29 C.P) o cuando tiene por establecidas circunstancias sin que exista material probatorio que fundamente lo decidido y, de esta manera, vulnere la Constitución.

5.3 La jurisprudencia de esta Corte también ha identificado las distintas modalidades que puede asumir dicha irregularidad¹⁰. Esto es:

i. Defecto fáctico por la omisión en el decreto y práctica de pruebas.

i. Defecto fáctico por la no valoración del material probatorio

i. Defecto fáctico por desconocimiento de las reglas de la sana crítica, que comprende la omisión en considerar elementos probatorios que constan en el proceso, no se advierten o simplemente no se tienen en cuenta para fundamentar la decisión.

5.4. Es necesario tener en cuenta –adicionalmente– que la simple discrepancia sobre la interpretación que pueda surgir en el debate jurídico y probatorio en un caso no puede constituir por sí misma una irregularidad o defecto que amerite infirmar la decisión judicial mediante acción de tutela. Ello debido a que, de proceder así, implicaría “admitir la superioridad en el criterio valorativo del juez constitucional respecto del juez ordinario, con clara restricción del principio de autonomía judicial. Cuando se está frente a interpretaciones diversas y razonables, el juez del conocimiento debe establecer, siguiendo la sana crítica, cuál es la que mejor se ajusta al caso analizado.”¹¹

6. La pérdida de la patria potestad en relación con los deberes de crianza, cuidado personal y educación

6.1 El artículo 44 de la Constitución consagra la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral, imponiéndole tal responsabilidad, en su orden, a la familia, a la sociedad y al Estado, quienes participan de forma solidaria y concurrente en la consecución de tales objetivos.

La Corte ha señalado que la patria potestad es uno de los instrumentos a los que ha recurrido el Estado para garantizar el desarrollo armónico e integral del menor de edad¹². Esta institución –ha dicho la Corporación– encuentra fundamento en el inciso 8° del artículo 42 de la Carta, el cual le impone a la pareja el deber de sostener y educar a los hijos mientras sean menores de edad o incluso durante su formación profesional.

6.2 De acuerdo con lo previsto en el artículo 288 del Código Civil, modificado por el artículo 19 de la Ley 75 de 1968 “la patria potestad es el conjunto de derechos que la ley reconoce a los padres sobre sus hijos no emancipados, para facilitar a aquellos el cumplimiento de los deberes que su calidad les impone”.

La Corte ha hecho precisiones en relación con esta institución, señalando que la misma “hace referencia a un régimen paterno-filial de protección del hijo menor no emancipado, en cabeza de sus padres, que no deriva del matrimonio de éstos pues surge por ministerio de la ley independientemente a la existencia de dicho vínculo”¹³.

Es, por ende, una institución jurídica creada no en favor de los padres sino en interés de los hijos no emancipados, para facilitar a los primeros la observancia adecuada de los deberes impuestos por el parentesco y la filiación. Así las cosas, “los derechos que componen la patria potestad no se han otorgado a los padres en provecho personal, sino en el del interés superior del hijo menor, facultades que están subordinadas a ciertas condiciones y tienen un fin determinado”¹⁴. Desde este punto de vista la patria potestad se constituye en el instrumento adecuado para permitir el cumplimiento de las obligaciones de formación de la personalidad de los niños, niñas y adolescentes, atribuidos en virtud de la relación parental, a la autoridad de los padres.¹⁵

Como consecuencia de lo anterior, las facultades derivadas de la patria potestad no constituyen, en realidad, un derecho subjetivo en cabeza de los padres, sino que se trata de derechos concedidos a favor de los niños y niñas, razón por la cual su falta de ejercicio o su ejercicio inadecuado puede derivar en sanciones para el progenitor. Al respecto, la Corte ha precisado:

“... que la patria potestad es una institución de orden público, obligatoria e irrenunciable, personal e intransferible, e indisponible, pues es deber de los padres ejercerla, en interés del menor, sin que tal ejercicio pueda ser atribuido, modificado, regulado ni extinguido por la propia voluntad privada, sino en los casos que la propia ley lo permita.”¹⁶

6.3. De acuerdo con lo explicado en la sentencia C-145 de 2010, los derechos que reconoce la patria potestad a los padres, como instrumento para el adecuado cumplimiento de los deberes de crianza, educación y establecimiento, son:

“4.5. Siguiendo los mandatos legales, los derechos que reconoce la patria potestad a los padres, como instrumento para el adecuado cumplimiento de los deberes de crianza, educación y establecimiento, se reducen: (i) al de representación legal del hijo menor, (ii) al de administración de algunos bienes de éste, (iii) y al de usufructo de tales bienes. Sobre el derecho de representación, la legislación establece que el mismo es de dos clases: extrajudicial y judicial. El primero, se refiere a la representación que ejercen los titulares de la patria potestad, sobre los actos jurídicos generadores de obligaciones que asume el hijo, y que no involucran procedimientos que requieran decisión de autoridad. El segundo, el de representación judicial, comporta las actuaciones o intervenciones en procedimientos

llevados a cabo, no solo ante los jueces, sino ante cualquier autoridad y ante particulares, en que deba participar o intervenir el hijo de familia, ya sea como titular de derechos o como sujeto a quien se le imputan responsabilidades u obligaciones.

En cuanto a los derechos de administración y usufructo, éstos se armonizan con el de representación, y se concretan en la facultad reconocida a los padres para ordenar, disponer y organizar, de acuerdo con la ley, el patrimonio económico del hijo de familia y lograr de él los mejores rendimientos posibles (C.C., art. 291 y siguientes). Por expresa disposición legal, los rendimientos económicos que producen los bienes del hijo, y cuyo manejo corresponde a los padres a título de derecho de usufructo, constituyen uno de los medios con que éstos cuentan para atender sus obligaciones de crianza, lo cual descarta que los mismos puedan ser utilizados en beneficio exclusivo de los padres (C.C. art. 257).

4.6. De igual manera, los derechos sobre la persona del hijo, que se derivan de la patria potestad, se relacionan con el derecho de guarda, dirección y corrección, materializado en acciones dirigidas al cuidado, a la crianza, a la formación, a la educación, a la asistencia y a la ayuda del menor, aspectos que a su vez constituyen derechos fundamentales de éste.

Como ya se mencionó, de acuerdo con la Constitución y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, los niños y niñas son considerados sujetos de especial protección, mandato que se manifiesta, entre otros aspectos, en el carácter fundamental, independiente y prevalente que se reconoce a sus derechos, buscando con ello asegurarles un proceso de formación y desarrollo integral, en condiciones óptimas y adecuadas. Al logro de tales objetivos, como directamente responsables, se vincula a los respectivos progenitores, a través de las figuras de la autoridad paterna y materna y del ejercicio de la patria potestad, institución esta última que, para tales efectos, se constituye en “un elemento material en las relaciones familiares en la medida que su ejercicio es garantía de la integración del hijo menor al núcleo familiar el cual debe brindarle cuidado, amor, educación, cultura y en general una completa protección contra los eventuales riesgos para su integridad física y mental”. No sobra recordar que la familia, como institución básica de la sociedad, juega un papel primordial en la protección del menor, al punto que constituye un derecho fundamental de los niños”.

6.4. Ahora bien, las situaciones de suspensión y terminación de la patria potestad, se

encuentran reguladas en los artículos 310, 311 y 315 del Código Civil. La patria potestad termina mediante pronunciamiento judicial, por las mismas causales previstas para que opere la emancipación (C.C. art. 315). Esto es:

(i) por maltrato del hijo

(ii) por haber abandonado al hijo

(iii) por depravación que los incapacite para ejercer la patria potestad

(iv) por haber sido condenados a pena privativa de la libertad superior a un año.

Por virtud de lo dispuesto en el artículo 315 del Código Civil, en armonía con lo previsto en el artículo 119 de la Ley 1098 de 2006, les corresponde a los jueces de familia conocer de los procesos sobre pérdida, suspensión o rehabilitación de la patria potestad.

6.5. En la sentencia C-997 de 2004, esta Corte, amparada en la previsión contenida en el inciso final del artículo 310 del Código Civil precisó que, en cualquier caso, la suspensión o terminación de la patria potestad no libera ni exonera a los padres de los deberes que tienen para con los hijos, manteniéndose vigente la obligación de proveer alimentos en favor de ellos.

Para la Corte, el hecho de que el padre o la madre, o ambos, no ejerzan la patria potestad, no significa que se liberan de su condición de tal y, por tanto, del cumplimiento de sus deberes paterno filiales. En realidad, la pérdida o suspensión de la patria potestad se proyecta concretamente sobre las facultades de representación legal, administración y usufructo, manteniéndose en cabeza de los padres los deberes de crianza, cuidado personal y educación.

En síntesis, cuando los padres descuidan el cumplimiento de los deberes que tienen para con los hijos, o no ejercen en forma adecuada las atribuciones legales que les han sido reconocidas para favorecer los intereses de los menores de edad, se exponen a ser despojados de las facultades derivadas de la patria potestad, sin perjuicio de que, en todo caso, se mantengan vigentes las obligaciones morales y pecuniarias que les corresponden como padres, surgidas de la relación natural que existe entre ellos, y que son ineludibles en su observancia. Es necesario recordar que el régimen de visitas pertenece a los deberes de

crianza, cuidado personal y educación que no se extinguen con la pérdida de la patria potestad.

6.6. Así las cosas, es necesario reiterar que, de acuerdo con las disposiciones ya citadas del Código Civil, así como de la jurisprudencia de esta Corporación, los efectos de la pérdida o suspensión de la patria potestad se proyectan sobre las facultades de representación legal, administración y usufructo, manteniéndose en cabeza de los padres los deberes de crianza, cuidado personal y educación.

Así, por contera, las decisiones que se tomen respecto de tales deberes, aunque haya sido declarada previamente la suspensión o pérdida de la patria potestad, no constituyen en sí mismas causales de procedibilidad por defecto sustantivo.

7. Análisis del caso concreto

Por otro lado, también señala que la sentencia atacada en sede de tutela no consideró múltiples pruebas del maltrato al que históricamente ha venido sometiendo el señor Albuja Montalvo a sus hijos. Apunta, en consecuencia, a la existencia de un defecto fáctico.

7.2. En cuanto al defecto sustancial alegado, observa la Sala que –de acuerdo con lo consignado en las consideraciones generales del presente fallo– es imposible establecerlo, tal y como lo reclama la demandante.

Es menester reiterar que en la interpretación que ha hecho esta Corte en relación con la patria potestad, los efectos de la pérdida o suspensión de la patria potestad, se proyectan sobre las facultades de representación legal, administración y usufructo, manteniéndose en cabeza de los padres los deberes de crianza, cuidado personal y educación.

Así las cosas, no puede merecer reproche en abstracto que el Juzgado 21 de Familia de Bogotá haya llevado a término el proceso mediante el cual se fijó la cuota alimentaria y se estableció el régimen de visitas. Es necesario recordar que este último pertenece a los deberes de crianza, cuidado personal y educación que no se extinguen con la pérdida de la patria potestad.

También cabe recordar aquí, adicionalmente, que tal deber está constituido en nuestro ordenamiento en defensa del interés superior de los niños. En este sentido, la Sala observa que así se hace explícito en las consideraciones de la sentencia que se cuestiona a través del presente proceso, cuando consigna:

“existe marco legal donde se establece el régimen de visitas del padre que no detenta la tenencia de su hijo, con el fin de hacer efectivo el interés superior de los niños, toda vez que propiciando las relaciones afectivas padres-hijos y viceversa, también se logra su desarrollo psicológico, moral y físico; materializar el derecho que los hijos tienen de mantener una relación directa y regular con su padre y con su madre, les permitirá afianzar sus vínculos con el progenitor con el que tiene menos oportunidades de relacionarse, lo cual hace parte fundamental en su vida”¹⁷

7.3. Entonces, solo subsiste la posibilidad de que se configure un defecto fáctico en la decisión de otorgar las visitas. Este surgiría en algunos de los supuestos ya enunciados en múltiples ocasiones por la jurisprudencia de la Corporación: (i) por la omisión en el decreto y práctica de pruebas; (ii) por la no valoración del material probatorio y, (iii) por desconocimiento de las reglas de la sana crítica, que comprende la omisión en considerar elementos probatorios que constan en el proceso, no se advierten o simplemente no se tienen en cuenta para fundamentar la decisión.

En este sentido es necesario precisar que, efectivamente, durante el trámite del proceso de fijación de cuota alimentaria y régimen de visitas, la señora Guzmán Díaz aportó la demanda y la sentencia correspondientes al proceso de privación de patria potestad. Esta situación, según se observa en la sentencia de diecinueve (19) de mayo de 2011, fue considerada por el Juzgado 21 de Familia de Bogotá. Ello en el acápite de su sentencia titulado “análisis de pruebas para la reglamentación de visitas”¹⁸, donde señala que “la privación de la patria potestad no es impedimento para el restablecimiento del vínculo filio parental que debe existir entre los niños y su papá, como quiera que en la intervención de la Trabajadora Social, no se evidenció que hubiera un daño emocional en los niños causado por la figura paterna.”¹⁹

Adicionalmente, la Sala observa que la conclusión a la que llegó se basó en las pruebas aportadas durante el proceso, así como en aquellas decretadas de oficio. Entre estas últimas,

el juzgado demandado decretó una de carácter pericial por parte de psicólogo, así como una “visita social”, que cita ampliamente en sus consideraciones. Llama la atención de esta Sala la constancia que deja el juzgado en la sentencia de diecinueve (19) de mayo de 2011 en el sentido de que la madre no accedió a la evaluación de los menores de edad por parte del psicólogo.

Es necesario puntualizar, en cuanto a la alegada omisión en relación con la valoración de la situación de maltrato, que el Juzgado 21 de Familia de Bogotá consideró en su sentencia de diecinueve (19) de mayo de 2011:

“Sobre la violencia intrafamiliar, con lo único que se cuenta en el proceso, es la fotocopia simple de la decisión tomada por la Defensora Trece de Familia, aportada con la demanda por la Defensora de Familia que representa los intereses de los niños David Sebastián y Emily Micaela, donde se lee que los hechos puestos en conocimiento de la Comisaría por la señora Guzmán Díaz, están referidos a la presencia del padre en un concierto donde se presentaba la denunciante y en el cual se encontraban sus hijos, lo que generó la acusación por parte de aquella, que el objetivo del padre era raptar a sus hijos, aceptando que no hubo ninguna clase de agresión por parte del señor Albuja Montalvo. También se precisó por parte del denunciado que compró la boleta para el concierto, y cuando la señora Patricia lo vio, “entró en alerta, sacó a los niños asustados y casi escoltados, no sé que pasó, quiero dejar constancia que hacía bastante tiempo no miraba a mis hijos y solo quería verlos no más.” Agregó que desea buscar ayuda terapéutica y recuperar la confianza de sus hijos.

En atención a todo lo anterior, la funcionaria declaró no probados los hechos de violencia denunciados por la señora Patricia, por lo que por cuenta de esa denuncia, ningún hecho de violencia puede enrostrarse al padre contra sus hijos; por el contrario sí es posible percibir las dificultades que siempre ha tenido el padre para poder tener contacto con sus hijos.”

Cabe reiterar, finalmente, que no se observa que la sentencia cuestionada no fuera dictada con base en omisión del decreto de pruebas, ni en ausencia de la valoración del material probatorio, ni contrariando de manera ostensible las reglas de la sana razón. Por lo anterior, no evidencia la Sala existencia de defecto fáctico alguno.

7.4 En conclusión, esta Sala no encuentra que se configure causal de procedibilidad de tutela contra sentencias en el fallo dictado por el Juzgado 21 de Familia de Bogotá, mediante el cual

fijó cuota alimentaria y régimen de visitas a favor de los menores de edad Emily Micaela y David Sebastián Albuja Guzmán. En consecuencia, confirmará el fallo único de instancia que revisa.

I. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR el fallo único de instancia proferido el ocho (8) de septiembre de 2011, por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, negando el amparo en la acción de tutela instaurada por Patricia Lucero Guzmán Díaz, en representación de sus hijos menores Emily Micaela y David Sebastián Albuja Guzmán, contra el Juzgado 21 de Familia del Circuito de Bogotá, con vinculación oficiosa de los defensores de Familia adscritos a los Juzgados 1º y 21 de Familia del Circuito de Bogotá, los agentes del Ministerio Público adscritos a los juzgados 1º y 21 de Familia del Circuito de Bogotá y el señor Henry Ramsay Albuja Montalvo

SEGUNDO.- LÍBRESE por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

Con aclaración de voto

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

NILSON PINILLA PINILLA

A LA SENTENCIA T-266/12

Referencia: expediente T-3260964

Acción de tutela interpuesta por la señora Patricia Lucero Guzmán Díaz, contra el Juzgado 21 de Familia del Circuito de Bogotá

Magistrado ponente:

Jorge Iván Palacio Palacio

Habiendo votado positivamente y firmado el proyecto presentado en este caso por el Magistrado ponente, estimo necesario consignar por escrito una muy sucinta aclaración sobre el sentido de mi voto en el presente asunto.

Si bien participo de la resolución adoptada, debo aclarar mi voto pues siempre he disentido frente al enfoque amplificado de la noción de “vía de hecho” y en relación con algunas de las argumentaciones que se exponen para arribar a la decisión adoptada.

Particularmente, tal como lo he explicado con más amplitud frente a otras decisiones²⁰, no comparto el alcance, en mi opinión desbordado, que con frecuencia se reconoce por parte de la Corte Constitucional a la acción de tutela contra decisiones judiciales, y que en el caso de la sentencia a que me vengo refiriendo se pone de presente en las argumentaciones relacionadas con la sentencia C-590 de junio 8 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño (págs. 6 y 7), de cuyos planteamientos discrepo parcialmente desde cuando fue expedida.

Mi desacuerdo con dicha sentencia, que el actual fallo invoca como parte de la fundamentación, radica en el hecho de que, en la práctica, especialmente las llamadas “causales especiales de procedibilidad” a que dicha providencia se refiere en su punto 25, abarcan todas las posibles situaciones que podrían justificar la impugnación común contra una decisión judicial, dejando así la imagen de que esta Corte estima que la acción de tutela constituye un recurso complementario, añadible a los establecidos en el proceso de que se trata.

Con ello, la solicitud y trámite de la acción de tutela al amparo de tales enunciados, deviene simplemente en una (o más) nueva(s) oportunidad(es) que se confiere(n) a quien se ha visto desfavorecido por la decisión adoptada por el juez competente, o lo que es lo mismo, en una (o varias) instancia(s) adicional(es), no prevista(s) en absoluto en el respectivo proceso debido, situación que difiere, de lejos, del propósito de protección subsidiaria a los derechos fundamentales que animó al constituyente de 1991, que vino a quedar reflejado en el artículo 86 superior.

Además, no sobra acotar que si bien esta corporación con fundamento en la sentencia C-590 de 2005 aduce sistematizar una línea jurisprudencial construida y decantada a partir de las consideraciones que se dejaron planteadas en la sentencia C-543 de 1992, ello no es exacto, ya que en realidad ese pronunciamiento²¹, de suyo sólo argüible frente a la casación penal por ser ésta la institución regulada en el precepto parcialmente declarado inexecutable (art. 185 L. 906 de 2004), se ha interpretado como si postulara lo contrario de lo que quedó decidido en la C-543 de 1992.

En efecto, mientras que en esa providencia de 1992 se consideró, con firmeza de cosa juzgada constitucional (art. 243 Const.), que no puede ser quebrantada, que la tutela contra decisiones judiciales atentaba contra la seguridad jurídica y contra otros importantes valores constitucionales, como el “principio democrático de la autonomía funcional del juez”, “la independencia y desconcentración que caracterizan a la administración de justicia” y “la función garantizadora del Derecho” que cumple el proceso, y en consecuencia se declaró inexecutable la preceptiva que reglamentaba tal posibilidad, en la C-590 de 2005 se presenta un amplio listado de situaciones, creyéndose que de inferirse la materialización de alguna de ellas, en opinión de quien realiza el control tutelar, de por sí le está permitido remover o dejar sin efecto la decisión judicial, cual si aplicara un recurso ordinario más, con lo cual se

ha desquiciado gravemente su carácter excepcionalísimo y, en la práctica, se ha abatido la seguridad jurídica, que es también un derecho fundamental.

Por lo anterior, dado que la decisión adoptada con mi acuerdo y participación incluye algunas consideraciones con alcances de tal índole, que no comparto, aclaro el voto en el caso de la referencia.

Con mi acostumbrado respeto,

Fecha ut supra

NILSON PINILLA PINILLA

1 Folio 161

2 Ídem.

3 T-555 de 2009.

4 T-718 de 2011.

5 SU-159 de 2002; T-043 de 2005; T-295 de 2005; T-657 de 2006 y T-686 de 2007, entre otras

6 T-589 de 2003, T-243 de 2008 y T-033 de 2010, entre otras.

7 T-567 de 1998 y T-121 de 1999, entre otras.

8 T-653 de 2010

9 Sentencia SU-159 de 2002

10 Ídem

11 Sentencia T-008 de 1998, reiterada en la sentencia T-636 de 2006

12 T-531 de 1992, T-041 de 1996 y C-997 de 2004, entre otras

13 Sentencia C-1003 de 2007.

14 Sentencia T-474 de 1996.

15 Sentencia C-145 de 2010.

16 Ídem

17 Folio 49.

18 Folio 49

19 Folio 51

20 Ver, entre otros, los salvamentos de voto del suscrito Magistrado sobre las sentencias T-590, T-591, T-643 y T-840 de 2006; T-247, T-680 y T-794 de 2007; T-402, T-417, T-436 y T-891 de 2008, así como frente a los autos A-222 y A-256 de 2006 y A-045 de 2007. Igualmente, entre otras, aclaraciones de voto ante las sentencias T-987 y T-1066 de 2007; T-012, T-240, T-350, T-831, T-871, T-925, T-945, T-1029, T-1263 y T-1265 de 2008; T-093, T-095, T-199, T-249, T-364, T-517, SU-811, T-904 y T-906 de 2009; T-103 y T-119 de 2010; T-464, T-703 y T-786 y T-867 de 2011; y recientemente T-010, SU-026, T-042 y T-071 de 2012.

21 C-590 de 2005.