

Sentencia T-302/08

VIA DE HECHO-Defecto fáctico/VIA DE HECHO-Adopción de decisión sin motivación

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Causales específicas de procedibilidad

DEFECTO FACTICO-Dimensión positiva y dimensión negativa

JUEZ DE TUTELA-Fundamentos y marco de intervención en relación con la posible ocurrencia de un defecto fáctico

FUNDAMENTO DE LA INTERVENCION DEL JUEZ NATURAL-A pesar de las amplias facultades discrecionales para el análisis probatorio debe actuar de acuerdo con los principios de la sana crítica

JUEZ DE TUTELA-Intervención debe ser de carácter reducido en relación con el juez natural/JUEZ DE TUTELA-Respeto por el principio de autonomía judicial y juez natural le impiden realizar un examen exhaustivo del material probatorio

JUEZ DE TUTELA-Campo de acción restringido cuando se trata de pruebas testimoniales/PRINCIPIO DE INMEDIACION-Indica que el juez natural está en mejor posición para determinar el alcance de la prueba testimonial

PRUEBA-Diferencias de valoración en la apreciación no constituyen errores fácticos/JUEZ NATURAL-Frente a diversas y razonables interpretaciones debe determinar cual es la que mejor se ajusta al caso concreto/JUEZ NATURAL-No sólo es autónomo sino que sus actuaciones se presumen de buena fe/JUEZ DE TUTELA-Debe partir de la corrección de la decisión judicial impugnada así como de la valoración de las pruebas realizada por el juez natural

ACCION DE TUTELA-Para que proceda ante un error fáctico este debe ser ostensible, flagrante y manifiesto y tener incidencia directa en la decisión

ACCION DE TUTELA-Decisión sin motivación como causal de procedibilidad

EJERCICIO DE LA FUNCION JURISDICCIONAL-Resulta vital en un estado democrático de derecho la obligación de sustentar y motivar las decisiones

En un estado democrático de derecho, en tanto garantía ciudadana, la obligación de sustentar y motivar de las decisiones judiciales, resulta vital en el ejercicio de la función jurisdiccional. La necesidad de justificar las decisiones judiciales, salvo aquellas en las cuales expresamente la ley ha prescindido de este deber, garantiza que sea la voluntad de la ley y no la del juez la que defina el conflicto jurídico. En este sentido, la motivación de los actos jurisdiccionales, puede ser vista como un componente que refuerza el contenido mínimo del debido proceso, dado que constituye una barrera a la arbitrariedad judicial y contribuye a garantizar la sujeción del juez al ordenamiento jurídico y el posterior control sobre la razonabilidad de la providencia.

JUEZ DE TUTELA-Obligación de señalar que sin el análisis de las pruebas, la providencia atacada presenta un grave déficit de motivación que la deslegitima como tal

ACCION DE TUTELA-Juzgado de familia omitió valoración de diferentes medios de prueba en proceso de custodia y cuidado personal de tres nietos de la accionante

VIA DE HECHO POR DEFECTO FACTICO-Configuración cuando se omite la valoración de pruebas que puedan resultar relevantes

PROCESO DE CUSTODIA Y CUIDADO PERSONAL DEL NIÑO-Declarar sin valor ni efecto resolución según la cual se sanciona a la accionante por incumplimiento al régimen de visitas

PROCESO DE CUSTODIA Y CUIDADO PERSONAL DEL NIÑO-Incremento de visitas sin ponderar completa e integralmente el material probatorio ni las manifestaciones de los menores de no querer encontrarse con el padre

DECISION SIN MOTIVACION-Se configura en aquellos eventos donde la construcción de la argumentación es claramente deficiente desconociendo la obligación del juez de motivar sus providencias

INTERES SUPERIOR DEL MENOR-Autoridades administrativas y judiciales cuentan con un margen de discrecionalidad para evaluar la solución que mejor satisface dicho interés

DERECHOS DEL NIÑO A TENER UNA FAMILIA Y NO SER SEPARADO DE ELLA-Implicaciones

INTERES SUPERIOR DEL MENOR-Alcance/CORPUS IURIS-Protección a los derechos del niño

El alcance del interés superior del niño ha adquirido nuevos matices y una transformación paradigmática, que traslada al menor de la posición tradicional de carácter proteccionista, en la que tanto el Estado como la familia decidían por él en todas las esferas de su vida, a un escenario donde el niño es considerado, de acuerdo a su edad y desarrollo psicosocial, capaz de manifestar su voluntad, por lo cual ha de ser escuchado, en tanto, sujeto cognitivo. Esta posición encuentra respaldo en los estándares internacionales que componen el corpus iuris contemporáneo de protección a los derechos del niño.

PRINCIPIO DE AUTONOMIA JUDICIAL Y DEL JUEZ NATURAL-Al momento de fallar sobre el interés superior del menor debe tener en cuenta la Convención Americana sobre los Derechos del Niño, la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Europea de Derechos Humanos

Referencia: expediente T-1.725.159

Acción de tutela instaurada por AB a nombre propio y en representación de sus tres nietos Ni, Nii y Niii, en contra del Juzgado Catorce de Familia de Bogotá.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, DC., tres (3) de abril de dos mil ocho (2008)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil y Mauricio González Cuervo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del trámite de revisión de los fallos dictados en el asunto de la referencia por la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá y la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia.

I. ANTECEDENTES

Anotación Preliminar.

Esta Sala ha adoptado como medida de protección de la intimidad de los menores involucrados en este proceso, suprimir de la providencia y de toda futura publicación de la misma, sus nombres y los de sus familiares, al igual que los datos e informaciones que permitan su identificación¹.

De la demanda.

1. AB a nombre propio y en representación de sus nietas, Ni de 14 años de edad, Nii de 10 años de edad y del menor Niii de 8 años de edad, presentó acción de tutela en contra del Juzgado Catorce (14) de Familia de Bogotá con base en los siguientes antecedentes fácticos:

1. Afirma que su hija, madre de las niñas Ni y Nii y del niño Niii, falleció después del nacimiento este último.

2. Manifiesta que desde entonces, sus tres nietos han permanecido bajo su protección y cuidado.

3. Sostiene que en el año dos mil (2000), en razón a algunos inconvenientes presentados con el padre de los menores, acudió al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (en adelante ICBF), con el fin de “solucionar los conflictos originados por [la] custodia” de sus nietos.

4. Informa que en el año dos mil dos (2002), en una diligencia de conciliación ante esta entidad, se acordó concederle a la accionante la custodia provisional de sus tres nietos.

5. Relata que durante los procesos de orientación adelantados por el ICBF, sus nietas Ni y Nii manifestaron que su padre abusaba sexualmente de ellas cada vez que “se encontraban con él en las visitas reglamentadas”. Por este motivo, la accionante señala que se dirigió a la Fiscalía General de la Nación a presentar la respectiva denuncia.

6. Afirma que el padre de las menores fue absuelto en el mencionado proceso penal.

7. Informa que de manera paralela, presentó una demanda de custodia y cuidado personal respecto de sus tres nietos. De dicho proceso conoció el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá.

8. Sostiene que en el marco de una audiencia de trámite, el Juzgado Catorce de Familia, mediante la Resolución 01 del trece (13) de junio de dos mil siete (2007) ordenó una serie de visitas a favor del padre sin tener en cuenta dos eventos: Por un lado, los antecedentes de abusos sexuales del padre para con sus nietas, los que se encuentran documentados en el expediente y sobre los cuales incluso, se han pronunciado algunos expertos dentro del proceso. Por otro, la insistente negativa de sus nietos a verse con su progenitor.

9. Específicamente, considera la accionante que la ausencia de valoración de las pruebas referidas por parte del Juzgado Catorce de Familia, configura una vía de hecho, razón por la cual decidió acudir al Juez de Tutela, con el fin de buscar el amparo de los “derechos al debido proceso, la libertad de expresión de sus nietos a tener una familia y a no ser separado de ella”.

10. Por último, agrega que en dicha providencia se presentó la siguiente situación contradictoria: Primero, se declaró “sin valor ni efecto el auto de fecha 23 de abril [de 2007]” en el cual se había fijado una metodología para la realización de las visitas. Posteriormente, se le impuso una sanción equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes por incumplir los términos que se desprendían del auto que acabada de ser declarado nulo. En ese sentido, la accionante se cuestiona cómo se le puede imponer una sanción por el incumplimiento de un auto que la propia Juez en la misma resolución dejó sin efectos. [cfr. Fl 19]

2. La demanda de tutela fue admitida el quince (15) de junio de dos mil siete (2007), por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Familia.

Intervención de la parte demandada.

1. El Juzgado Catorce de Familia de Bogotá, mediante comunicación allegada al despacho de primera instancia el veintiuno (21) de junio de dos mil siete (2007), solicitó negar la petición

de amparo de la accionante, con base en las siguiente razones:

1. Sostuvo que la decisión adoptada en la providencia judicial cuestionada tuvo en cuenta:

i. Que el padre de los menores “fue exonerado completamente de los cargos que le formulara la abuela ante la Fiscalía por abuso sexual”. Así las cosas, las decisiones adoptadas dentro del proceso de custodia y cuidado personal adelantado en su despacho, se han tomado respetando su derecho a la presunción de inocencia.

ii. Que si bien varios dictámenes periciales dentro del proceso “reconocen una personalidad irascible de parte del padre” que incluso registran “rasgos incestuosos” en él, “no por ello ese lazo importantísimo entre los niños y su progenitor debe perderse, pues ha de entenderse en primer término que psicológicamente la palabra rasgos de personalidad incestuosa no implica desviación en el comportamiento del individuo o que se encuentre afectado patológicamente, sino que simplemente se trata de una característica de su personalidad que puede o no manifestarse”

iii. Que con base en lo anterior, adicionado a lo sustentado por los conceptos emitidos por psicólogos expertos de la Universidad Nacional – quienes recomiendan la continuidad de las visitas del padre a las nietas de la accionante-, se tomó la decisión de incrementar la frecuencia de los encuentros.

iv. Agregó que con base en las valoraciones hechas en el marco del proceso judicial de custodia y cuidado, razonablemente se consideró que las conductas de rechazo de las menores Ni, Nii y del menor Niii hacia su padre están motivadas por el entorno negativo que la accionante ha propiciado en relación hacia él.

v. Por este motivo, la Jueza Catorce de Familia sostuvo que la sanción impuesta a la accionante fue producto de un juicio de valor, en el cual se determinó un incumplimiento injustificado a la regulación de visitas dispuestas en el marco del proceso desde el año dos mil cinco (2005) y que dicha sanción encuentra respaldo normativo en el artículo 39 del Código de Procedimiento Civil. Manifiesta que en la imposición de la sanción se respetó el debido proceso de la accionante, ya que se le hicieron conocer las razones por las cuales fue sancionada y además se le permitió recurrir dicha decisión, aunque el recurso incoado no

prosperó.

2. En consecuencia la Jueza Catorce de Familia solicita “se desestimen los argumentos de la accionante y se niegue la prosperidad de la acción de tutela impetrada contra este despacho”.

Del fallo de primera instancia.

1. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Familia, en providencia del veintiocho (28) de junio de dos mil siete (2007), decidió conceder el amparo solicitado por la actora. La Sala de Familia de este Tribunal precisó que en la providencia judicial cuestionada mediante esta acción de tutela se tomaron dos decisiones: Por un lado, la sanción a la accionante por incumplir con el régimen provisional de visitas ordenado dentro del proceso, y por otro lado, se incrementó el número y duración de las visitas del padre para con sus hijas Ni, Nii y su hijo Niii.

1. En relación a la primera decisión, el Tribunal manifestó que la Jueza Catorce de Familia de Bogotá:

“En este orden de ideas, habrá de declararse sin valor ni efecto la decisión adoptada en la Resolución mediante la cual el Juzgado impuso la sanción pecuniaria a la demandante por el incumplimiento al régimen de visitas provisional adoptado en el proceso (...) para que proceda a analizar las pruebas recaudadas en ese trámite y adopte la determinación que corresponda en la audiencia que deberá fijar en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia.”

1. En relación a la segunda decisión, el Tribunal advirtió que durante el proceso de custodia y cuidado personal iniciado por la accionante, desde el año dos mil tres (2003), se han practicado varias pruebas psico-afectivas. Sin embargo, en la decisión adoptada el trece (13) de junio de dos mil (2007), a juicio del Tribunal, la Jueza Cartorce de Familia decidió incrementar las visitas “sin que se observe en el texto de la providencia, análisis probatorio alguno de los diferentes medios de prueba recaudados en el proceso como por ejemplo los sendos informes presentados por diferentes autoridades que dan cuenta de la relación que

tiene (sic) los niños con su progenitor, rendidos por el Departamento de Psicología de la Universidad Nacional, de la Universidad Santo Tomás, de la Asociación Creemos en ti, etc., pruebas ordenadas y practicadas por el Juzgado, y menos aún de la prueba testimonial durante la instrucción del proceso”. En ese sentido, decidió declarar sin valor ni efecto la decisión adoptada en relación a la ampliación de las visitas “para que el juez, previo el análisis de los diferentes medios de prueba recaudados en el proceso, tome la determinación que considere ajustada a la realidad fáctica que arroja el proceso, decisión que deberá adoptar en audiencia que deberá fijar en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia”

De la impugnación y el fallo de segunda instancia.

1. La Jueza Catorce de Familia de Bogotá, impugnó la decisión de la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá con base en las siguientes consideraciones:

1. Manifiesta, con base en una amplia transcripción de apartados jurisprudenciales de esta Corporación, que la decisión de aumentar las visitas respondió a la necesidad de restablecer los vínculos familiares deteriorados entre el padre y los nietos de la accionante. Según la Jueza, la reactivación de las relaciones filiales entre los menores Ni, Nii y Niii y su padre hace parte del contenido de su derecho fundamental a la familia, de ahí que esta conclusión no fue caprichosa, sino que tuvo en cuenta el interés superior del niño como criterio determinante para la toma de la decisión.

2. En relación a la sanción pecuniaria impuesta a la accionante, sostiene que “obedeció a un esquema de respeto por las garantías procesales, pues como puede apreciarse, la abuela fue escuchada en descargos, tuvo derecho de defensa, se escuchó al demandado en condición de declarante para el trámite accesorio, se recibieron (sic) testimonios relativos exclusivamente al motivo del incumplimiento de la decisión, en fin, elementos que como expresamente se mencionó en la resolución a través de una escueta pero coherente argumentación probatoria, arrojaron la necesidad de la sanción”.

3. Como consecuencia de lo anterior solicita “sopesar como jueces constitucionales la referida violación al debido proceso frente a los derechos de los niños a conservar la relación

paterno filial, su identidad, el interés superior y prevalente, (...) privilegiando el fondo sobre la forma”.

2. De la impugnación del fallo de tutela conoció la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia quien, en providencia del dieciséis (16) de agosto de dos mil siete (2007), decidió confirmar la decisión de la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá, fundada en las siguientes razones:

1. Aclara que la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales es excepcional y únicamente opera en aquellos casos donde es posible determinar que la decisión adoptada configura una vía de hecho que no es susceptible de ser discutida a través de “los demás recursos o actuaciones autorizadas por la Constitución y la Ley”.

2. A partir de este presupuesto, el fallador de segunda instancia sostuvo, en relación con las decisiones adoptadas en la providencia cuestionada mediante la presente acción de tutela que:

“su motivación, sin duda, es notoriamente insuficiente e inadecuada, pues, aparte de tomar como declaración lo afirmado por xx cuando correspondía a un interrogatorio de parte, omitió considerar todos los elementos de persuasión acopiados hasta entonces, como, entre otros, (sic) las versiones de [ni] y [niii], los conceptos de las universidades Nacional y Santo Tomás y la Asociación Creemos en ti, los cuales, a buen seguro, contribuirían a decidir aspectos procesales debatidos en ese momento de la manera más conveniente a los preponderantes derechos de los menores involucrados en el conflicto en armonía con las normas regulativas de la situación, los antecedentes y la situación fáctica objeto de la ponderación por el juez natural; de ello se sigue que no satisfacen las exigencias del artículo 303 del Código de Procedimiento Civil; esas circunstancias, por tanto impiden a los contendientes enterarse de los precisos aspectos facticos, normativos e interpretativos que llevaron al Juzgado de Familia a decidir en la forma que lo hizo en tales proveídos, estableciéndose así que, en verdad, incurrió en una vía de hecho; entonces, deviene atendible el reparo planteado en la demanda de tutela (...)”.

Con base en este planteamiento, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia manifestó que se encuentra justificada la intervención del juez constitucional para restablecer el derecho al debido proceso que se encuentra quebrantado en el presente asunto y decide confirmar la

decisión de primera instancia.

II. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

Competencia.

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 inciso 2 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991. La decisión de seleccionar de este proceso para su revisión fue adoptada por la Sala Número Once de Selección de esta Corporación, el veintidós (22) de noviembre de dos mil siete (2007).

Problema jurídico.

En el presente asunto, durante la audiencia celebrada el trece (13) de junio de dos mil siete (2007), en el marco del proceso de custodia y cuidado personal adelantado por la accionante respecto de sus nietos Ni, Nii y Niii, la Juez Catorce de Familia de Bogotá mediante Resolución 01 de 2007, adoptó dos decisiones: (i) Sancionó a la actora con dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, por considerar que incumplió con el régimen provisional de visitas definido en el proceso y (ii) decidió ampliar considerablemente la frecuencia de los encuentros del padre con los nietos de la accionante.

Para dar respuesta a este interrogante, resulta necesario que la Sala recuerde, conforme a la jurisprudencia constitucional, los eventos en los cuales se configura una vía de hecho por defecto fáctico y aquellos en los cuales se configura una vía de hecho porque se adopta una decisión sin motivación. A partir de estas precisiones, la Sala entrará a resolver el caso concreto. En este apartado, la Sala revisará específicamente las cuestiones relacionadas con la procedencia de la acción de tutela en contra de una providencia judicial, esto es: (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 como tal 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. Posteriormente, (iv) la Sala hará referencia a algunas consideraciones y parámetros adicionales que deben ser tenidos en cuenta en la valoración de los elementos probatorios,

en el que están de por medio derechos fundamentales de tres niños.

1. De la procedibilidad de la acción de tutela contra sentencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia.

Durante los últimos años, la jurisprudencia de esta Corporación ha realizado importantes esfuerzos por recoger, unificar y esquematizar la dogmática constitucional en relación al tema de la acción de tutela contra providencias judiciales². Esta labor ha permitido articular la expresión ‘causales específicas de procedibilidad’, bajo la cual se ha buscado agrupar, de manera clara y precisa, aquellos eventos en los cuales la Corte Constitucional ha determinado que se requiere la intervención del juez constitucional para garantizar los derechos fundamentales, frente a una decisión judicial con la cual puedan resultar vulnerados³.

Siguiendo lo dispuesto en la sentencia C-590 de 2005, frente a este tema, cada vez que un juez entre a estudiar la procedencia de la acción, debe constatar que se cumplen los siguientes requisitos generales de procedibilidad de la acción, adecuados a la especificidad de las providencias judiciales, esto es:

“(i) Que el asunto sometido a estudio del juez de tutela tenga relevancia constitucional⁴; (ii) que el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios, antes de acudir al juez de tutela; (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 tutela⁵.” [Y finalmente], (vii) “Debe constatar así mismo la concurrencia de alguna de las causales específicas de procedibilidad, ampliamente elaboradas por la jurisprudencia constitucional: defecto orgánico⁶ sustantivo⁷, procedimental⁸ o fáctico⁹; error inducido¹⁰; decisión sin motivación¹¹; desconocimiento del precedente constitucional¹²; y violación directa a la constitución¹³”.¹⁴

1. Caracterización del defecto fáctico. Reiteración de jurisprudencia.

De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corte¹⁵, el defecto fáctico se presenta cuando un juez toma una decisión, sin que se halle plenamente comprobado el supuesto de hecho que legalmente la determina¹⁶, como consecuencia de una omisión en el decreto¹⁷ o valoración de las pruebas, de una valoración irrazonable de las mismas, de la suposición de una prueba, o del otorgamiento de un alcance contraevidente a los medios probatorios.

Para la Corte, el defecto fáctico puede darse tanto en una dimensión positiva¹⁸, que comprende los supuestos de una valoración por completo equivocada, o en la fundamentación de una decisión en una prueba no apta para ello, así como en una dimensión negativa¹⁹, es decir, por la omisión en la valoración de una prueba determinante, o en el decreto de pruebas de carácter esencial.

En cuanto a los fundamentos y al marco de intervención que compete al juez de tutela, en relación con la posible ocurrencia de un defecto fáctico, la Corte ha sentado los siguientes criterios:

El fundamento de la intervención radica en que, a pesar de las amplias facultades discrecionales que posee el juez natural para el análisis del material probatorio, éste debe actuar de acuerdo con los principios de la sana crítica, es decir, con base en criterios objetivos y racionales. Así, en la sentencia T-442 de 1994²⁰, la Corte señaló:

“(…) 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 (...), 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”²¹

1.1.1 A pesar de lo expuesto, la intervención del juez de tutela, en relación con el manejo dado por el juez natural es, y debe ser, de carácter extremadamente reducido. En primer lugar, el respeto por el principio de autonomía judicial y el principio del juez natural, impiden

que el juez de tutela realice un examen exhaustivo del material probatorio; así, la Corte Constitucional, en sentencia T-055 de 1997²², determinó que, en tratándose del análisis del material probatorio, la independencia judicial cobra gran importancia y trascendencia.

1.1.2. En segundo lugar, cuando se trata de pruebas testimoniales, el campo de acción del juez de tutela es aún más restringido, pues el principio de inmediación indica que quien está en mejor posición para determinar el alcance de este medio probatorio, es el juez natural. Al respecto, ha señalado la Corte que: “[e]n estas situaciones no cabe sino afirmar que la persona más indicada, por regla general, para apreciar tanto a los testigos como a sus aseveraciones es el juez del proceso, pues él es el único que puede observar el comportamiento de los declarantes, sus relaciones entre sí o con las partes del proceso, la forma en que responde al cuestionario judicial, etc”.²³

1.1.3. En tercer lugar, las diferencias de valoración en la apreciación de una prueba, no constituyen errores fácticos. Frente a interpretaciones diversas y razonables, el juez natural debe determinar, conforme con los criterios señalados, cuál es la que mejor se ajusta al caso concreto. El juez natural, en su labor, no sólo es autónomo, sino que sus actuaciones se presumen de buena fe²⁴. En consecuencia, el juez de tutela debe partir de la corrección de la decisión judicial, así como de la valoración de las pruebas realizadas por el juez natural. Sobre el particular, ha señalado la Corte:

“(…) al paso que el juez ordinario debe partir de la inocencia plena del implicado, el juez constitucional debe hacerlo de la corrección de la decisión judicial impugnada, la cual, no obstante, ha de poder ser cuestionada ampliamente por una instancia de mayor jerarquía rodeada de plenas garantías”²⁵.

1.1.4. Por último, para que la tutela resulte procedente ante un error fáctico, “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 ordinariamente conoce de un asunto”²⁶ (Resaltado fuera del original).

1. Caracterización de la ‘decisión sin motivación’, como causal específica de procedibilidad.

La sentencia C-949 de 2003²⁷, en los intentos iniciales de esta Corte por sistematizar las causales genéricas de procedibilidad, habló por primera vez de la ‘decisión sin motivación’ como una categoría independiente. No obstante, en varias ocasiones esta causal ha sido confundida o subsumida dentro de la causal conocida como ‘defecto sustancial’²⁸. A pesar de ello, dadas sus características, la ‘decisión sin motivación’, como causal específica de procedibilidad tiene la entidad suficiente para ser considerada de manera individual, como bien se precisó en la sentencia C-590 de 2005, en la que se reiteró que esta causal se configura con “el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.”

En un estado democrático de derecho, en tanto garantía ciudadana, la obligación de sustentar y motivar de las decisiones judiciales, resulta vital en el ejercicio de la función jurisdiccional. La necesidad de justificar las decisiones judiciales, salvo aquellas en las cuales expresamente la ley ha prescindido de este deber, garantiza que sea la voluntad de la ley y no la del juez la que defina el conflicto jurídico. En este sentido, la motivación de los actos jurisdiccionales, puede ser vista como un componente que refuerza el contenido mínimo del debido proceso, dado que constituye una barrera a la arbitrariedad judicial y contribuye a garantizar la sujeción del juez al ordenamiento jurídico y el posterior control sobre la razonabilidad de la providencia.

Ahora, en relación a la valoración de esta causal por parte del juez de tutela, en la sentencia T-233 de 2007 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), esta Corporación precisó lo siguiente:

“(…) la motivación suficiente de una decisión judicial es un asunto que corresponde analizar en cada caso concreto. Ciertamente, las divergencias respecto de lo que para dos intérpretes opuestos puede constituir una motivación adecuada no encuentra respuesta en ninguna regla de derecho. Además, en virtud del principio de autonomía del funcionario judicial, la regla básica de interpretación obliga a considerar que sólo en aquellos casos en que la argumentación es decididamente defectuosa, abiertamente insuficiente o, en últimas, inexistente, puede el juez de tutela intervenir en la decisión judicial para revocar el fallo infundado. En esos términos, la Corte reconoce que la competencia del juez de tutela se

activa únicamente en los casos específicos en que la falta de argumentación decisoria convierte la providencia en un mero acto de voluntad del juez, es decir, en una arbitrariedad". (Subraya fuera de texto).

Por último, es importante tener en cuenta que en análisis al que se acaba de hacer referencia, no le corresponde al juez de tutela establecer cual debía haber sido la conclusión del juez después de un pormenorizado análisis de todos los anteriores elementos, "pero si es su obligación señalar que sin dicho análisis la providencia atacada presenta un grave déficit de motivación que la deslegitima como tal"²⁹.

1. Del caso concreto.

Hechas las precisiones anteriores, entra la Sala a resolver el problema jurídico, a fin de determinar si el amparo solicitado en este caso resulta procedente:

2.1 En relación al cumplimiento de los requisitos formales de procedibilidad, en el caso bajo examen la Sala observa que:

(i) El asunto sometido al conocimiento del juez de tutela presenta una acreditada relevancia constitucional. De un lado, se discute si las decisiones que se desprenden de la providencia judicial atacada por vía de tutela se adoptaron sin la valoración razonable de algunas de las pruebas que obraban en el expediente, y de otro lado, se cuestiona la suficiencia argumentativa con que dichas decisiones fueron tomadas. El análisis de estos aspectos tiene una relación directa, con la interpretación constitucional del contenido del derecho fundamental al debido proceso;

(ii) La accionante, al interponer el recurso de reposición -que fue desestimado- contra la providencia judicial atacada, agotó en forma diligente los mecanismos que el orden jurídico le ofrecía para la salvaguarda de los derechos que considera conculcados, sin que cuente en la actualidad con alternativas de defensa diferentes a la acción de tutela;

(iii) La providencia sobre la que se alega la vulneración de derechos fundamentales se profirió el trece (13) de junio de dos mil siete (2007) y la demanda de tutela fue presentada el catorce (14) de junio del mismo año. En ese sentido, es claro que en este caso se respetó

el criterio de inmediatez en los términos definidos por esta Corporación, esto es, la demanda de tutela fue presentada de dentro de un término oportuno, justo y razonable;

(iv) Evidentemente, las irregularidades alegadas tienen una vinculación directa con las decisiones tomadas en la providencia bajo examen. El debate se centra en determinar si con la adopción de las decisiones tomadas con la providencia en cuestión, se vulneraron los derechos de los niños en especial su derecho al debido proceso, así como este derecho en relación a la accionante;

(v) La actora identificó y alegó de manera razonable, en el marco de las instancias ordinarias dentro del proceso (V.gr mediante la reposición de las decisiones), los hechos que generan la vulneración, y finalmente,

(vi) La decisión objeto de revisión, es una resolución proferida en el marco de una audiencia de trámite dentro de un proceso de custodia y cuidado personal iniciado por la accionante en relación a sus nietas Ni, Nii y su nieto Niii.

Así las cosas, la Sala encuentra satisfechos los requisitos formales de procedibilidad.

2.2. En relación con la existencia de alguna(s) de las causales especiales establecidas por la jurisprudencia constitucional que hacen procedente el amparo como tal, la Sala establece que:

2.2.1. En la primera parte de la Resolución No 01 del trece (13) de junio de 2007, el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá tomó la decisión de sancionar a la accionante por considerar que ésta no estaba realizando las gestiones pertinentes encaminadas a dar cumplimiento al régimen de visitas provisional prescrito en el proceso.

Para establecer la sanción, la Jueza primero enumeró sin análisis alguno, dos pruebas practicadas: la declaración del padre de los menores y las declaraciones de Ni y Nii. (cfr FI 548 y 549). Acto seguido, aclaró el contenido del régimen provisional de visitas fijado desde el año dos mil cinco (2005). Luego de ello planteó las ideas que le permitieron concluir que la abuela de los niños Ni, Nii y Niii había incumplido con el régimen de visitas y en consecuencia debía ser sancionada. Para realizar la revisión de esta decisión, la Sala se permitirá transcribir, en extenso, las consideraciones de la Juez Catorce de Familia al respecto:

“Como se ha dicho en tantas oportunidades, y así ha sido recomendado por los profesionales en el área de psicología, se requiere fortalecer el vínculo padre e hijos y esta fue la intención del Juzgado al decretar la regulación de visitas, la providencia fue clara al disponer la forma como las visitas debían desarrollarse, la disposición del Juzgado se encuentra en firme y de manera alguna se dispuso que la orden estaría sujeta a circunstancias ajenas o a la voluntad de las partes.

“En consecuencia no puede este despacho justificar la actitud de la señora AB al no cumplir las visitas del 15 de abril y de mayo de 2006, ahora, si los niños necesitaban ir al Colegio, bien pudieron hacer partícipe al padre e integrarlo a fin de lograr el acercamiento padre e hijos

“En cuanto a lo sucedido el 29 de abril de 2006, no es suficiente el hecho de que la Comisaría de Familia no haya prestado su servicio, pues las partes debían concurrir a la misma hora y encontrarse en la entrada de la Comisaría y/o bien pudieron haber recurrido a su buena voluntad, con tal de dar cumplimiento a los (sic) dispuesto por este Juzgado

“Para este despacho es claro que se han buscado una y otras disculpas por parte de la señora AB con tal de no dar cumplimiento a la providencia del Juzgado, no es dable aceptar que los menores no quieren encontrarse con su padre, cuando la señora AB no ha prestado su colaboración

“Así las cosas, es claro que se incumplió por parte de la señora AB la disposición del Juzgado adoptada en auto del 7 de diciembre de 2005 en cuanto a las visitas de los menores [NI], [NII] y [NIII] en las fechas 15 y 29 de abril y 6 de mayo de 2006 y por ende debe ser sancionada conforme dispone el artículo 39 del Código de Procedimiento Civil.

“Por lo expuesto RESUELVE: PRIMERO: DECLARAR que la señora AB incumplió la disposición del Juzgado adoptada en auto del 7 de diciembre de 2005. SEGUNDO: SANCIONAR A LA SEÑORA AB con multa equivalente a DOS SALARIO (sic) MÍNIMO MENSUAL LEGAL VIGENTE, que deberá cancelar la sancionada dentro de los diez (10) días siguientes a ésta notificación a órdenes del CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA a nombre de la cuenta DTN-FONDOS COMUNES No 3-0070-000030-4 del Banco Agrario de Colombia S.A., o en la cuenta DTN MULTAS Y CAUCIONES del CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA cuenta No 110-0050-00118-9 del Banco Popular.”

Así, por ejemplo, se omitió realizar una valoración razonable sobre el testimonio de la joven Ni, y del señor xx con el fin de establecer el grado de responsabilidad de la accionante en el incumplimiento o falta de colaboración para que se concretaran los encuentros dispuestos en el régimen de visitas decretado dentro del proceso.

Además, en relación con las pruebas que si fueron relacionadas, la Sala recuerda que la enumeración de las mismas no equivale a una adecuada y suficiente valoración. Teniendo en cuenta el objeto de la decisión tomada, necesariamente la Jueza ha debido pronunciarse sobre los demás medios de prueba y no excluirlas de su razonamiento sin justificación alguna. Sólo después de revisarlas en detalle y realizar las ponderaciones a las que hubiera habido lugar, ha debido dar cuenta de su conclusión.

Por su parte, el Juzgado Catorce de Familia admite en la impugnación que “no pretende desconocer (...) posibles errores en punto de estudio probatorio como lo hace ver con rigorismo el Tribunal, lo que quiere es enfatizar que en un caso como este es necesario usar un test de ponderación de derechos fundamentales en riesgo, por el enfrentamiento, de ese debido proceso que se reprocha vulnerado con la indebida valoración probatoria (...) y el derecho de los niños a tener una familia y a no ser separados de ella”. No obstante, esta Sala establece que las valoraciones probatorias que el Juzgado de Familia pretende hacer pasar como meras formalidades, para el caso en concreto, hacen parte del núcleo sustancial del debido proceso.

Como se explicó en detalle en los considerandos de esta providencia, esta Corporación ha sostenido insistentemente que cuando se omite la valoración de pruebas que puedan resultar relevantes, se configura una vía de hecho por defecto fáctico, supuesto fáctico que se presenta en el caso sub examine. Por este motivo, la Sala confirmará la decisión de los jueces de tutela, en el sentido de declarar sin valor ni efecto la orden emitida en la Resolución 01 de 2007, según la cual, se sancionó a la accionante por el incumplimiento al régimen de visitas adoptado de manera provisional dentro del proceso de custodia y cuidado familiar.

2.2.2. La Sala identifica similares problemas con la segunda decisión adoptada en la providencia en cuestión. En el literal c) de la Resolución No 01 del trece (13) de junio de dos mil siete (2007), el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá tomó la decisión de incrementar la

frecuencia y duración de las visitas del padre de los nietos de la accionante, respecto de estos. La decisión fue presentada de la siguiente manera:

“El Juzgado dispone que las visitas entre el padre (...) y sus hijos Nii y Niii continuará llevándose a cabo así:

El padre recogerá a sus hijos en las instalaciones del Juzgado donde la señora AB los hará concurrir todos los viernes a la hora de las cuatro de la tarde, dicha entrega se hará con la intervención de la trabajadora social adscrita al despacho.

El señor [padre de los menores] regresará a los niños [Nii] y [Niii] a su lugar habitual de habitación, es decir, a la casa de la abuela materna el día domingo a la hora de las dos de la tarde (2:00 PM).

El incumplimiento por una u otra de las partes de la anterior disposición dará lugar a la aplicación de las sanciones de que trata el artículo 39 del Código de Procedimiento Civil.”

Frente a esta decisión, advierte la Sala:

i. En primer lugar, la decisión de incrementar la frecuencia y duración de las visitas, ha debido pasar por una ponderación completa e integral del material probatorio existente en el expediente y por un análisis juicioso del mismo. Sin embargo, como se puede ver, esta situación no se presentó. Por el contrario, el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá, no se pronunció en su decisión sobre los elementos de juicio que se pudieron desprender de los diferentes medios de prueba existentes en el proceso

Dentro los elementos de juicio que no fueron tenidos en cuenta de manera integral están: Las valoraciones hechas por el Grupo de Psiquiatría y Psicología Forense del Instituto de Medicina Legal, [Fls. 380-386]; el informe elaborado por la Universidad Santo Tomás en relación a las terapias realizadas a los menores, la abuela y el padre [Fl. 151]; las valoraciones hechas por la Asociación Creemos en Ti [Fls. 321-323], y particularmente, las recomendaciones resultantes de la entrevista personal hechas por esta entidad al padre de los niños [Fls. 339-342]; la valoración hecha por el Departamento de Psicología de la Universidad Nacional, en especial, las sugerencias que obran al final del reporte de esta

institución [Fls 458-461].

Tampoco, fueron tenidas en cuenta en la providencia, las manifestaciones escritas y verbales que los tres nietos de la accionante han realizado de manera transversal y recurrente en el transcurso del proceso. En razón a la importancia y relevancia de tomar en cuenta las opiniones dadas por los menores durante del proceso relacionadas con su deseo de no encontrarse con su padre, la Sala se pronunciará más adelante. (Ver infra 3.1)

i. De otra parte, como se puede observar en el apartado transcrito, no se presentaron argumentos que motivaran esta decisión por parte de la Jueza Catorce de Familia de Bogotá. En ese sentido, dentro de la providencia, la decisión del aumento de la frecuencia de las visitas aparece, sencillamente, como producto de la libre voluntad del fallador del proceso de custodia y cuidado personal y no como resultado de un razonamiento judicial serio y ponderado, basado en los elementos recaudados en el transcurso de un proceso judicial.

Así las cosas, para esta Sala, un análisis en torno a la corrección de la Sentencia del Tribunal desde la perspectiva de la motivación muestra que la misma resulta insuficiente, porque no evidencia las razones que determinaron la decisión, sino que se limita a establecer, por vía de autoridad, el incremento de las visitas del padre respecto de los menores, sin agotar el examen de los elementos de convicción que respaldan su propia decisión.

Otro aspecto que debe ser tenido en cuenta es el siguiente: Que la providencia atacada por vía de tutela no sea la decisión que pone fin a la(s) controversia(s) en el proceso en cuestión, no equivale a asumir que por tal motivo, el Juzgado de Familia estaba exento de la obligación constitucional y legal de motivar las decisiones que en dicha providencia se adoptaron. Dada la estructura de los procesos de custodia y cuidado personal en la jurisdicción de familia, en los cuales, las decisiones son tomadas de manera progresiva y de acuerdo a la evolución del proceso -en razón a que están en de por medio derechos fundamentales de los niños y en la mayoría de los casos conllevan delicados procesos terapéuticos, antes de llegar al fin de la controversia-, la motivación juega un rol determinante que constituye una garantía jurisdiccional para las partes en el proceso.

Por estas razones, para la Sala es evidente, dada la carencia de razones, que frente a este

punto también estamos en presencia de una ‘decisión sin motivación’. Esta causal se configura en aquellos eventos donde la construcción argumentativa de la decisión es claramente deficiente, desconociendo que la principal obligación de los jueces consiste en motivar sus providencias, salvo en las excepciones expresamente establecidas en la ley, presentando de manera clara las razones de hecho y de derecho que le permitieron arribar a la decisión tomada.

Al no hacerlo en este caso, se privó a las partes de la posibilidad de identificar y compartir o controvertir las razones de la decisión del administrador de justicia. Por lo mismo, así como fue presentada esta decisión, no queda claro que esta no fue producto de la arbitrariedad y/o capricho de quien fue delegado por el Estado para el ejercicio de la función jurisdiccional en el caso concreto. Frente a este punto, la jurisprudencia ha sido enfática en precisar que en estos eventos no se cuestiona el contenido de la decisión misma, sino las insuficiencias en el método argumental mediante el cual se decidió, las cuales, una vez identificadas, permiten dudar legítimamente de la razonabilidad de la decisión.

En razón a lo expuesto, la Sala encuentra que en relación la decisión de incrementar las visitas, adoptada en la providencia en cuestión, coinciden dos causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, esto es, una vía de hecho por defecto fáctico en razón a la ausencia de valoración de las pruebas obrantes en el proceso, y otra, por configurarse en este caso una decisión sin motivación.

3. En este punto, establecida la falta de valoración probatoria y suficiencia argumentativa, la Sala pretende definir algunos lineamientos generales, que deben ser tenidos en cuenta adicionalmente, cuando de analizar las manifestaciones hechas por los menores en el marco de este proceso, se trate.

3.1. De acuerdo a la regla que se desprende de la sentencia T-247 de 2006 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), “al juez constitucional no le corresponde realizar un análisis de corrección de la sentencia y los defectos que puedan estar presentes en una providencia judicial, solo constituyen vía de hecho susceptible de amparo constitucional cuando se puede establecer que el error observado es determinante del sentido de la decisión y que de no ser por tal error la solución habría podido o debido ser distinta”. Por tal motivo, en este apartado se mostrará que una consideración explícita de elementos de hecho, como las manifestaciones

de los menores hechas en el transcurso del proceso en relación a su deseo de no encontrarse con su padre, y elementos de derecho, como los estándares normativos de carácter constitucional relevantes para valorar la conducta de los niños Ni, Nii y Niii habrían, al menos con cierto grado de probabilidad, conducido a una decisión distinta.

3.2. Durante el trámite de la impugnación de la sentencia de tutela, el Juzgado Catorce de Familia argumentó, insistentemente, que su decisión de modificar el régimen de visitas respetó y buscó desarrollar el criterio constitucional del interés superior del niño, que para el caso, según la Juez, se ve traducido en la reactivación de los vínculos filiales entre el padre y sus hijos Ni, Nii y Niii. A propósito de esta afirmación del Juzgado Catorce de Familia de Bogotá, la Sala realizará las siguientes precisiones:

3.2.1 La jurisprudencia constitucional ha dicho 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” 30

3.2.2 A pesar de lo anterior y de que esta Corporación ha manifestado que “[e]l derecho constitucional preferente que le asiste a las niñas y niños, consistente en tener una familia y no ser separados de ella, no radica en la subsistencia nominal o aparente de un grupo humano (padres titulares de la patria potestad) sino que implica la integración real del menor en un medio propicio para su desarrollo, que presupone la presencia de estrechos vínculos de afecto y confianza y que exige relaciones equilibradas y armónicas entre los padres y el pedagógico comportamiento de éstos respecto de sus hijos”³¹, esta Sala de Revisión indica que los derechos no pueden ser reificados ni tenidos como categorías absolutas. Por ello, no puede hacerse una valoración obstinada y radical, según la cual, para todo caso, la defensa

del interés del menor conlleva necesariamente la reconstrucción de ciertos vínculos familiares, en especial, cuando es posible verificar circunstancias como la manifestación expresa y libre de los menores de no querer que dicho vínculo se restablezca.

3.2.3. Lo anterior, en razón a que el alcance del interés superior del niño ha adquirido nuevos matices y una transformación paradigmática, que traslada al menor de la posición tradicional de carácter proteccionista, en la que tanto el Estado como la familia decidían por él en todas las esferas de su vida, a un escenario donde el niño es considerado, de acuerdo a su edad y desarrollo psicosocial, capaz de manifestar su voluntad, por lo cual ha de ser escuchado, en tanto, sujeto cognitivo. Esta posición encuentra respaldo en los estándares internacionales que componen el corpus iuris contemporáneo de protección a los derechos del niño. Por este motivo, -respetando en todo caso el principio de autonomía judicial y del juez natural- al momento de fallar un asunto como el presente en el que se pretende dar aplicación al principio regulador del interés superior del niño, resulta constitucionalmente razonable que el juez tenga en cuenta como parámetros que no pueden ser desconocidos, los siguientes:

i. La Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas³², que hace parte del bloque de constitucionalidad, dispuso claramente en su artículo 12 que “1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño. 2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional”.³³

ii. La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), en la Opinión Consultiva No 17, al determinar el alcance del artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos del Niño³⁴, que también hace parte del bloque de constitucionalidad dispuso que “[h]oy día debe darse una interpretación dinámica de este precepto que responda a las nuevas circunstancias sobre las que debe proyectarse y atienda a las necesidades del niño como verdadero sujeto de derecho y no sólo como objeto de protección”³⁵. (subraya fuera de

texto).

iii. También que la Corte IDH recalcó, recogiendo los estándares definidos por la Corte Europea de Derechos Humanos, “que las autoridades poseen, en algunos casos, facultades muy amplias para resolver lo que mejor convenga al cuidado del niño³⁶. Sin embargo, no hay que perder de vista las limitaciones existentes en diversas materias, como el acceso de los padres al menor. Algunas de estas medidas constituyen un peligro para las relaciones familiares. Debe existir un balance justo entre los intereses del individuo y los de la comunidad, así como entre los del menor y sus padres³⁷. La autoridad que se reconoce a la familia no implica que ésta pueda ejercer un control arbitrario sobre el niño, que pudiera acarrear daño para la salud y el desarrollo del menor³⁸ (...)” 39

4. De acuerdo a los argumentos presentados, concluye esta Sala de revisión:

4.1 Que respecto de la decisión tomada en la Resolución 01 del trece (13) de junio de dos mil siete (2007), según la cual se impuso a la accionante una sanción en los términos ya descritos, existe una vía de hecho por defecto fáctico, por la ausencia de valoración del material probatorio indicado (ver supra 2.2.1);

4.2 Que respecto de la decisión de incrementar el régimen de visitas del padre respecto de sus hijos Ni, Nii y Niii, se configuró una vía de hecho, también, por defecto fáctico en razón a la ausencia de valoración de las pruebas reseñadas en detalle, (ver supra 2.2.1) y adicionalmente, por constituirse, sobre este punto de la providencia, una decisión sin motivación (ver supra 2.2.2);

4.3 En consecuencia, la Corte ordenará al Juzgado Catorce de Familia que proceda, si aún no lo ha hecho, a analizar las pruebas recaudadas dentro del proceso, teniendo en cuenta las orientaciones y parámetros fijados en esta sentencia, y adopte la determinación que corresponda en la audiencia que deberá programar en el término de 48 horas siguientes a la notificación de este fallo. La providencia deberá dar cuenta del razonamiento mediante el cual se adoptarán las decisiones, tomando en cuenta estrictamente las orientaciones dadas en esta sentencia, esto es, justificar su decisión, pronunciándose de manera estructurada sobre todas las pruebas recaudadas en el expediente y utilizando como criterios interpretativos los parámetros establecidos en los estándares internacionales referenciados, dado que resultan determinantes para adoptar las decisiones que fueron dejadas sin efecto

por los jueces de tutela.

4.4. Se solicitará especialmente a la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá, como juez de primera instancia de la presente tutela, que al momento de verificar el cumplimiento de esta decisión determine si la nueva decisión del Juzgado Catorce de Bogotá respetó cada uno de los parámetros definidos en esta sentencia, especialmente los dispuestos en los puntos 2.2.2 y 3.1.2 de este fallo.

III. DECISIÓN

Con fundamento en las consideraciones expuestas en precedencia, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR los fallos de tutela de la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá y de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia proferidos el veintiocho (28) de junio y el dieciséis (16) de agosto de dos mil siete (2007), respectivamente, en el asunto de la referencia. En consecuencia,

Segundo. ORDENAR al Juzgado Catorce de Familia de Bogotá que proceda, si aún no lo ha hecho, a analizar las pruebas recaudadas dentro del proceso, teniendo en cuenta las orientaciones y parámetros fijados en esta sentencia, y adopte las determinaciones que correspondan, en la audiencia que deberá programar en el dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de este fallo, en los términos de esta sentencia.

Tercero: SOLICITAR a la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá, como juez de primera instancia de la presente tutela, que al momento de verificar el cumplimiento de esta decisión determine si la nueva decisión tomada por el Juzgado Catorce de Familia de Bogotá, respetó cada uno de los parámetros definidos en esta sentencia.

Segundo. DÉSE cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado Ponente

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Este tipo de decisiones han sido tomadas en varias ocasiones por esta Corporación en aquellos casos donde se advierte que un menor puede terminar afectado en alguno de sus derechos fundamentales por el hecho mismo de la publicación de la información que se ventila dentro del trámite de la acción de tutela, lo cual sugiere la conveniencia de la reserva. Dicha decisión ha sido tomada entre otras, en las siguientes sentencias: T-523 de 1992 (M.P. Ciro Angarita Barón), T-442 de 1994 (M.P. Antonio Barrera Carbonell), T-420 de 1996 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa); T-1390 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), T-1025 de 2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), T-510 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-639 de 2006 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-794 de 2007 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), T-900 de 2007 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

2 Para una presentación breve y concreta del desarrollo histórico y el estado actual de la jurisprudencia sobre este tema, ver las sentencias T-018 de 2008 y T-737 de 2007 (En las dos M.P. Jaime Córdoba Triviño).

3 Estas causales fueron expuestas, primero, en las sentencias T-441 de 2003, T-462 de 2003, T-771 de 2003 y T-949 2003 , todas con ponencia del Magistrado Eduardo Montealegre

Lynett, para ser finalmente sistematizadas, junto con los requisitos formales de procedibilidad, por la Sala Plena, en sentencia de Constitucionalidad C-590 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

4 Ver sentencia T-173 de 1993, reiterada por la C-590 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

5 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.

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

7 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); ver también sentencias T-008 de 1998 Eduardo Cifuentes Muñoz, 079 de 1993 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

8 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, T-159 de 2002, T-196 de 2006, T-996 de 2003 Clara Inés Vargas Hernández, T-937 de 2001 M.P. Manuel José Cepeda.

9 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.

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

11 En tanto la motivación es un deber de los funcionarios judiciales, así como su fuente de

legitimidad en un ordenamiento democrático. Ver T-114/2002.

12 “(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.

13 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).

14 Cfr. T-018 de 2008, (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

15 Ver, entre otras, las sentencias T-231 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Meñoz), T-442 de 1994. (M.P. Antonio Barrera Carbonell), T-567 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-008 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), SU-159 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-025 de 2001, T-109 de 2005 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-639 de 2006 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

16 Así, por ejemplo, en la Sentencia SU-159 de 2002, se define el defecto fáctico como “la aplicación del derecho sin contar con el apoyo de los hechos determinantes del supuesto legal a partir de pruebas válidas”.

17 Cabe resaltar que si esta omisión obedece a una negativa injustificada de practicar una prueba solicitada por una de las partes, se torna en un defecto procedimental, que recae en el ejercicio del derecho de contradicción.

18 Cfr. Sentencias SU-159 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-538 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y T-061 de 2007 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

19 Ver sentencias T-442 de 1994, T-567 de 1998, T-239 de 1996 y SU - 159 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-244 de 1997 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

20 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

21 Sentencia T-442 de 1994 (M.P. Antonio Barrera Carbonell).

22 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

23 Ver sentencias T-055 de 1997 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y T-008 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

24 Cfr. Sentencia T-336 de 1995 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), reiterada por la T-008 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

25 Sentencia T-008 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz). Reiterada recientemente en la sentencia T-636 de 2006 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

26 Ibid.

27 M.P. Eduardo Montealegre Lynett

28 Por ejemplo en la sentencia T-233 de 2007 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra) se dijo “Respecto del defecto sustantivo referido, que la jurisprudencia de la Corte denomina falta de motivación de la decisión judicial (...)”, o en la T-114 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett) la Corte consideró que en ese caso el tribunal demandado incurrió en “vía de hecho por defecto sustantivo” por dos razones, siendo la primera de ellas la “insuficiente argumentación” o en las sentencias T-200, T-684, T-688 y T-1237 de 2004 (En todas M.P. Clara Inés Vargas Hernández) , al momento de citar el precedente que ilustra el uso de la ‘decisión sin motivación’ como causal específica, se estableció en la nota de pie de página: “[s]obre defecto sustantivo, pueden consultarse las sentencias: T-260/99, T-814/99, T-784/00, T-1334/01, SU.159/02, T-405/02, T-408/02, T-546/02, T-868/02, T-901/02”. (subraya fuera de texto).

29 Cfr. T-247 de 2006 (M.P. Rodrigo Escobar Gil)

30 Cfr. Sentencia T-397 de 2004 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

31 Cfr. Sentencia C-997 de 2004 (M.P. Jaime Córdoba Triviño)

32 Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990. Aprobada por

Colombia mediante la Ley 12 de 1991.

33 En la Declaración de Belfast de 2007, la Asociación Internacional de Jueces y Magistrados para la juventud y la familia manifestó la necesidad de que los estados implementen esta disposición.

34 Suscrita en la Conferencia Especializada interamericana sobre Derechos Humanos celebrada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. Aprobada por Colombia mediante la Ley 16 de 1972.

35 Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17. Párrafo 28. En este sentido el punto 1 de la parte resolutive.

36 Eur. Court H.R., Case of Buchberger v. Austria, Judgment of 20 November 2001, para. 38; Eur. Court H.R., Case of K and T v. Finland, Judgment of 12 July 2001, para. 154; Eur. Court H.R., Case of Elsholz v. Germany, Judgment of 13 July 2000, para. 48; Eur. Court H.R., Case of Scozzari and Giunta, Judgment of 11 July 2000, para. 148; Eur. Court H.R., Case of Bronda v. Italy, Judgment of 9 June 1998, Reports 1998-IV, para. 59; Eur. Court H.R., Case of Johansen v. Norway, Judgment of 7 August 1996, Reports 1996-III, para. 64; y Eur. Court H.R., Case of Olsson v. Sweden (no. 2), Judgment of 27 November 1992, Series A no. 250, para. 90.

38 Eur. Court. H.R., Case of Buchberger v. Austria, Judgment of 20 December 2001, para. 40; Eur. Court H.R., Case of Scozzari and Giunta v. Italy, Judgment of 11 July 2000, para. 169; y Eur. Court H.R., Case of Elsholz v. Germany, Judgment of 13 July 2000, para. 50; y Case of Johansen v. Norway, Judgment of 7 August 1996, Reports 1996-IV, para. 78.

39 Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Op. Cit. Párrafo 74.