Sentencia T-422/22

PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO Y DERECHO A TENER UNA FAMILIA Y NO SER SEPARADO DE ELLA-Especial protección constitucional reforzada en favor del menor en situación de discapacidad

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

ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE TUTELA-Requisitos para la procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTUACIONES REALIZADAS EN EL TRAMITE DE LA ACCION DE TUTELA-Procedencia

NOTIFICACION DE ACCION DE TUTELA-Jurisprudencia constitucional/INTEGRACION DEL CONTRADICTORIO EN TUTELA-Deber del juez de tutela

FALTA DE NOTIFICACION A LAS PARTES Y A TERCERO CON INTERES LEGITIMO-Genera la nulidad en proceso de tutela/NULIDAD POR INDEBIDA CONFORMACION DEL CONTRADICTORIO-Formas para subsanarla

DERECHOS DE NIÑOS Y NIÑAS EN SITUACION DE DISCAPACIDAD-Protección constitucional reforzada

(…), a partir de los artículos 13, 47 y 54 de la Constitución, las personas en situación de discapacidad son sujetos de especial protección constitucional. El Estado les debe garantizar de manera reforzada el goce de los bienes y los servicios que presta. Dicha garantía se enmarca en el enfoque social de la discapacidad y se materializa mediante ajustes razonables. Estos son entendidos como acciones afirmativas que, sin imponer una carga desproporcionada, adaptan la sociedad a todas las personas con independencia de sus contingencias particulares.

PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO-Alcance en el ámbito Interamericano de Derechos Humanos

(…), la ratificación y vigencia en Colombia de la CADH y de la Convención sobre Derechos de los Niños, así como el establecimiento de estándares por parte de la Corte IDH en materia de derechos de los niños, respalda la protección superior reforzada que tienen los niños y las niñas, sobre todo en el contenido de su derecho al debido proceso. A partir de lo anterior, la Corte de San José ha fijado varias premisas para el ejercicio del derecho al debido proceso de los niños y las niñas. Los niños y las niñas que participen en los procedimientos judiciales o administrativos tienen derecho a que se consideren sus condiciones especiales. Además, los operadores judiciales deben procurar el mayor acceso del niño o la niña, en la medida de lo posible, en función de sus condiciones particulares (i.e. su edad, su capacidad y el grado de madurez).

TUTELA CONTRA ACTUACIONES REALIZADAS EN EL TRÁMITE DE LA ACCIÓN DE TUTELA-Falta de vinculación y notificación de las partes o terceros con interés en la causa jurídica, genera nulidad por vulneración del debido proceso

(…). La integración del contradictorio supone establecer los extremos de la relación procesal para asegurar que la acción se entabla frente a quienes eventualmente pueden responder por la pretensión formulada y por quienes pueden válidamente reclamar la pretensión en sentencia de mérito. La participación de quienes intervienen en el proceso se legitima en virtud de la causa jurídica que las vincula. Y esta legitimación en la causa opera en doble sentido. Por una parte, el derecho a que se resuelvan las pretensiones formuladas en la demanda. Por la otra, el derecho a que se le admita como legítimo contradictor de tales pretensiones.

DERECHO AL DEBIDO PROCESO, ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, IGUALDAD, DIGNIDAD HUMANA, INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO Y A TENER UNA FAMILIA Y NO SER SEPARADO DE ELLA-Vulneración en trámite de acción de tutela

(…) la omisión de las autoridades judiciales acusadas trasgredió los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la igualdad, a la dignidad humana, al interés superior del niño y a tener una familia y no ser separado de ella (…). Esto por tres razones. En primer lugar, porque los jueces desconocieron sus obligaciones convencionales y constitucionales relacionadas con velar en todo momento por el interés del menor. Lo anterior se concreta, entre otros, cuando los jueces: i) reconocen y respetan las

diferencias de trato; ii) adoptan las medidas específicas que sean necesarias con el propósito de que los niños y las niñas gocen efectivamente de sus derechos y garantías, y iii) respeten la diversidad en el grado de desarrollo físico e intelectual de los niños y las niñas. La segunda razón giró en torno a que, en el presente asunto, los juzgados accionados decidieron sobre los derechos de un niño en las condiciones cognitivas del menor dentro de un proceso judicial, sin la debida representación de quienes legalmente tienen su representación y con el enfoque especial a la que tiene derecho. Por último, porque, aunque en el expediente reposaban varias pruebas encaminadas a demostrar la vulneración de sus derechos fundamentales por parte de la cuidadora, los jueces de instancia no tuvieron en cuenta dichos elementos al momento de proferir una decisión.

Referencia: expediente T-8.846.790

Acción de tutela instaurada por Carlos (actuando en nombre propio y en representación de su hijo Andrés) contra el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga (Valle del Cauca) y el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién (Valle del Cauca)

Magistrado sustanciador:

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Bogotá D.C., veintiocho (28) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

La Sala Octava de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, integrada por las magistradas Diana Fajardo Rivera y Natalia Ángel Cabo y el magistrado José Fernando Reyes Cuartas, quien la preside, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y legales, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos el 23 de marzo de 2022 por el Tribunal Superior de Buga y el 4 de mayo de 2022 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

I. Aclaración previa

1. En este caso se pone de presente que, por estar involucrado un niño, la Sala ha decidido no mencionar su nombre ni el de su cuidadora, su madre o su padre en atención a lo dispuesto en la Circular Interna N.º 10 de 2022 de la Corte Constitucional y los artículos 62 del Acuerdo 02 de 2015 y 21 de la Ley 1712 de 2014. Esta es una medida para garantizar el derecho fundamental del niño a su intimidad personal y familiar. En este sentido, se tomarán las medidas para impedir su identificación.

1. Adicionalmente, en la parte resolutiva de esta decisión, se ordenará que la Secretaría General de este tribunal, las autoridades judiciales de instancia, la Personería Municipal de Calima Darién, la Comisaría de Familia de Calima Darién, la Procuraduría Novena Judicial II para la Defensa de la Niñez, la Adolescencia, la Familia y las Mujeres del Distrito Judicial de Buga, la Comisaría de Familia de Argelia, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (Regional Valle del Cauca), el Hogar Bambi Darién, Carlos, Gloria y Sandra guarden estricta reserva respecto de la identidad del niño.

1. En estas circunstancias, el magistrado sustanciador emitirá dos copias de esta providencia. En aquella que se publique, se utilizarán nombres ficticios que aparecerán en letra cursiva.

I. Antecedentes

1. A través de apoderado judicial, Carlos (actuando en nombre propio y en representación de su hijo Andrés) presentó una acción de tutela contra el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga y el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, al interés superior del niño, a tener una familia y no ser separado de ella, a la salud,

a la educación, a la dignidad humana y a la igualdad. Lo anterior, con ocasión del fallo de tutela del 7 de diciembre de 2021 proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién. Este dejó sin efectos lo ordenado el 11 de octubre de 2021 por la Comisaría de Familia de Calima – el Darién (Valle del Cauca), dentro del proceso de administrativo de restablecimiento de derechos de su hijo Andrés. Asimismo, con ocasión del fallo de tutela de segunda instancia proferido el 17 de febrero de 2022 por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga que confirmó la decisión de primer nivel.

1. En atención a las particularidades del caso, la Sala Octava de Revisión hará una síntesis de la historia de vida de Andrés, de los hechos que motivaron la interposición de la tutela y de las decisiones judiciales que la Corte Constitucional revisará en la presente decisión1.

1. La historia de Andrés2

1. Andrés es un niño de diez años con diagnóstico de trastorno específico mixto del desarrollo3, a partir del cual presenta una discapacidad física, intelectual, psicosocial y múltiple4. Cuando tenía dos años fue ingresado por su madre (Gloria) a la Fundación Ayuda a la Infancia Hogares Bambi en Darién (en adelante Fundación Bambi). El 12 de noviembre de 2014, dicha entidad reportó ante la Comisaría de Familia de Calima Darién (en adelante la Comisaría) que Andrés se encontraba: “en total descuido, con muchísimas laceraciones en manos y pies, picadoras (sic) sobre infectadas (…) muchas dificultades en su desarrollo cognitivo y psico-motriz, no habla, no camina, higiénicamente súper mal, pareciera que no escuchara”5. Asimismo, la Fundación reportó su preocupación debido a que Andrés quedaba al cuidado de una desconocida durante el fin de semana. Cuando el niño ingresaba nuevamente al Hogar, llegaba: “en muy malas condiciones totalmente lleno de picaduras, su desespero de la picazón lo lleva a automorderse (sic) las manos y las piernitas”6. Por último, la institución le informó a la Comisaría sobre el nivel de riesgo del niño quien se encontraba bajo el cuidado de su progenitora7.

1. El 12 de noviembre de 2014, la Comisaría abrió un proceso administrativo de restablecimiento de derechos a favor de Andrés8 y citó a Sandra (persona que estaba a cargo del niño los fines de semana) para conocer su motivación para cuidar al niño9. Sandra explicó que conoció a la mamá de Andrés en el hospital mientras el niño fue atendido por las picaduras de pulgas y que se conmovió con su situación. Por ello, le solicitó tanto a la Fundación Bambi como a Gloria que le permitieran el cuidado del niño los fines de semana. Una vez Sandra recibió al niño, Gloria no pudo volver a visitarlo. Sandra también manifestó su interés por conservar la custodia completa del niño. En consecuencia, el 7 de mayo de 2015, la Comisaría le entregó el cuidado de Andrés a Sandra10.

1. El 4 de septiembre de 2015, la Comisaría encontró probadas las situaciones de daño, sufrimiento psicológico, maltrato por descuido, la omisión y la negligencia en la que se encontraba Andrés11. Asimismo, según el diagnóstico médico, el niño padecía de un retraso del desarrollo. En consecuencia, se ordenó como medida de restablecimiento de derechos a favor de Andrés ubicarlo en el hogar de Sandra (cuidadora)12.

1. El 20 de agosto de 2021, Sandra acudió a la Personería Municipal de Calima Darién (en adelante la Personería) a solicitar de manera preventiva la protección de los derechos de Andrés (9 años). La cuidadora comentó que, desde que la Comisaría le asignó el cuidado del niño (siete años atrás), el padre (Carlos) había aportado $150.000 de forma mensual para su manutención y lo visitaba cada uno o dos años. Sin embargo, sostuvo que el papá de Andrés le solicitó un certificado de discapacidad del niño para acceder a una indemnización en su calidad de víctimas del conflicto armado. En criterio de Sandra, ese dinero no lo debían recibir los padres de Andrés sino ella como cuidadora para invertirlo en el cuidado de aquel. La Personería dio traslado de la solicitud ante la Comisaría.

1. El 11 de octubre de 2021, la Comisaría abrió un segundo proceso administrativo de

restablecimiento de derechos en favor de Andrés13. En consecuencia, la comisaria le ordenó al equipo psicosocial la respectiva verificación de los derechos del niño.

1. La psicóloga adscrita a dicha Comisaría evidenció que Sandra (cuidadora) no estaba garantizando los derechos de Andrés. Ella reconoció que, desde hacía más de cinco años, el niño no recibía la atención en salud ni las terapias que necesitaba para su proceso de desarrollo ni había sido escolarizado. Sin embargo, desde el 1 de abril de 2020, el niño estaba afiliado al régimen contributivo en el sistema de seguridad social en salud como beneficiario del esposo de Sandra (Óscar).

1. De igual forma, Carlos (padre de Andrés) manifestó que no quería que Sandra siguiera a cargo del niño porque: "[Sandra] me pide mucha plata para las terapias (…) yo me voy a dedicar plenamente a su cuidado y mis hermanas [anonimizado] se (sic) que también me van a colaborar, además, voy a buscar una señora que me ayude cuando tenga que trabajar y la hermana del patrón es psicóloga ella lo va a valorar"14. La Comisaría también constató que Carlos (padre de Andrés) aportaba mensualmente la cuota alimentaria; mantenía una comunicación con el niño y había solicitado en varias ocasiones que su hijo fuera reintegrado a su medio familiar sin obtener respuesta positiva. Por consiguiente, en aras de garantizar su protección integral, la psicóloga recomendó reubicar al niño en el entorno familiar paterno.

1. Por su parte, la trabajadora social de la Comisaría entrevistó a Sandra, a Gloria, a Carlos, al dueño de la finca en la que trabaja Carlos y a las hermanas de Carlos. La profesional también recomendó ubicar a Andrés en el medio familiar paterno.

1. A raíz de ambos conceptos profesionales, el 11 de octubre de 2021, la Comisaría ordenó la reubicación del niño en el medio familiar de Carlos; el traslado del expediente a la Comisaría de Argelia (Valle del Cauca) al ser el municipio en el que vive Carlos; y la práctica de varias pruebas (incluida una valoración por medicina legal sobre Andrés) para conocer el estado del

niño y su notorio grado de desnutrición.

1. El 12, 14 y 27 de octubre de 2021, a Andrés se le realizaron valoraciones médicas en las que se constató que el niño padecía de desnutrición severa. En efecto, pesaba 16,5 kg y tenía un diagnóstico de retraso en el desarrollo sicomotor y del lenguaje15.

1. En el mes de noviembre de 2021, la psicóloga de la Comisaría de Argelia realizó una visita a la vivienda de Carlos con el fin de constatar las condiciones de vida de Andrés. La profesional recomendó que el niño continuara en el entorno familiar paterno al ver un avance significativo en su desarrollo. No obstante, la psicóloga determinó que había una vulneración parcial del derecho a la salud de Andrés porque el esposo de Sandra no había realizado el traslado de la EPS del niño a Argelia. En consecuencia, el niño no había iniciado las terapias médicas16. Sin embargo, su padre le había pagado las consultas particulares por pediatría para su rehabilitación.

1. En la valoración realizada el 28 de diciembre de 2021, la psicóloga de la Comisaría de Familia de Argelia (en adelante la Comisaría de Argelia) recomendó que el niño continuara bajo el cuidado de su padre17.

1. La acción de tutela presentada por Sandra (cuidadora de Andrés)

1. Sandra presentó una acción de tutela en contra de la Comisaría por considerar que la decisión del 11 de octubre de 2021 vulneró sus derechos al debido proceso, al interés superior del niño, a la familia y al acceso a la administración de justicia. En el trámite de dicha acción constitucional, el juez le corrió traslado de la demanda a la accionada y vinculó tanto a la Personería como a la directora de la Fundación Bambi18. Sin embargo, tanto Carlos

como la madre del niño nunca fueron vinculados a la acción de amparo.

1. Por oficio del 24 de noviembre de 2021, la Comisaría respondió la acción de amparo19. En síntesis, la comisaria explicó la vulneración a los derechos fundamentales de Andrés por parte de Sandra derivada de la no atención médica; la inasistencia del niño a las terapias que este requiere; su bajo peso y la falta de escolarización. En igual sentido, la comisaria relacionó los conceptos rendidos tanto por la psicóloga como por la trabajadora social de la Comisaría de Familia en donde recomendaban que el niño estuviera y se mantuviera a cargo de su padre.

1. En sentencia del 7 de diciembre de 2021, el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién tuteló los derechos invocados por la accionante, como mecanismo de garantía del derecho de Andrés a tener una familia y a no ser separado de ella20. En consecuencia, el juez de instancia ordenó dejar sin efectos lo resuelto el 11 de octubre de 2021 por la Comisaria dentro del proceso de restablecimiento de derechos en favor de Andrés. En criterio del juez, la Comisaría no actuó de conformidad con los principios constitucionales que protegen de manera especial a los niños y a las niñas21.

1. En Sentencia del 17 de febrero de 2022, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga confirmó la decisión de primer grado. A juicio de este tribunal la funcionaria incurrió en un defecto fáctico porque fundamentó su decisión en hechos que carecían del sustento probatorio.

1. La acción de tutela interpuesta por Carlos y objeto de la presente revisión

1. A través de apoderado judicial, Carlos (actuando en nombre propio y en representación de

su hijo Andrés) interpuso una acción de tutela contra el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga y el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién. El actor consideró vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, al interés superior del niño, a tener una familia y no ser separado de ella, a la salud, a la educación, a la dignidad humana y a la igualdad con las decisiones proferidas por las autoridades accionadas el 7 de diciembre de 2021 y el 17 de febrero de 2022, respectivamente.

1. Carlos señaló que los despachos accionados vulneraron sus derechos fundamentales porque no los vincularon a él y a la madre del niño al trámite de tutela adelantado por la cuidadora. El recurrente sostuvo que, a raíz de dicha omisión, no pudo aportar la valoración rendida por una especialista en neuropsicología y educación. Allí se evaluó la condición del niño y se dispuso no retornar a Andrés al entorno social en el que había permanecido durante los últimos cinco años. Asimismo, Carlos argumentó que no pudo aportar las dos valoraciones realizadas tanto por la psicóloga como por la trabajadora social de la Comisaría que recomendaban cambiar el entorno familiar del niño y trasladarlo al lado de su padre. En criterio de Carlos, tal omisión constituyó una vía de hecho judicial.

1. El peticionario también señaló que las decisiones proferidas en el trámite de tutela incurrieron en un defecto fáctico por indebida valoración de la prueba. Por una parte, porque la conclusión a la que arribaron las autoridades judiciales (relacionada con la supuesta falta de sustento probatorio por parte de la Comisaría para disponer como medida provisional la ubicación del niño con su padre) desconoció los informes rendidos por las profesionales adscritas al equipo interdisciplinario de la Comisaría. Por otra parte, el accionante adujo que las autoridades judiciales omitieron la declaración juramentada que rindió la cuidadora. En esta se afirmó que hacía más de cinco años que el niño no asistía a las terapias ocupacionales, físicas y de fonoaudiología (mientras estuvo a su cuidado) y no fue escolarizado.

1. El accionante también afirmó que, desde que Sandra tuvo a su cargo a Andrés, él le enviaba a ella una suma de dinero mensual para la atención del niño. Sin embargo, este dinero no se utilizó para sus controles médicos ni para su bienestar. Finalmente, el actor insistió en que la acción de tutela interpuesta por la cuidadora era improcedente porque, de encontrarse inconforme con la decisión proferida por la Comisaría, la cuidadora pudo ejercer los recursos de ley contra dicho acto administrativo. No obstante, dicha decisión no se impugnó.

1. Con fundamento en lo expuesto, el demandante solicitó el amparo de sus derechos fundamentales. En consecuencia, requirió dejar sin efectos las sentencias dictadas el 7 de diciembre de 2021 y el 17 de febrero de 2022 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién y por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga, respectivamente.

1. Trámite procesal y respuesta tanto de la accionada como de las vinculadas

1. Por Auto del 14 de marzo de 2022, el Tribunal Superior de Buga avocó conocimiento de la acción constitucional de la referencia. A su vez, le corrió traslado a las accionadas y vinculó del presente trámite a la Comisaría, la Procuraduría para la Defensa de la Niñez, la Adolescencia, la Familia y las Mujeres, la Personería, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (en adelante ICBF) y a la Fundación Bambi22.

1. El Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién. Reconoció la omisión de la vinculación del actor al procedimiento de tutela acusado23.

1. La Comisaría de Familia de Calima Darién. Manifestó que, de su parte, no se habían

vulnerado las garantías constitucionales de ninguno de los interesados. A su vez, señaló que le asiste la razón al accionante cuando reclama que no se le garantizó el derecho de defensa por parte de los funcionarios accionados.

1. La Procuraduría Novena Judicial II para la Defensa de la Niñez, la Adolescencia, la Familia y las Mujeres del Distrito Judicial de Buga. Solicitó negar el amparo porque consideró que la decisión estaba ajustada al interés superior de Andrés. En igual sentido, sostuvo que se trataba de una acción de tutela contra otra del mismo tipo. A su juicio, aquella no reunía los requisitos para su procedencia24.

1. Gloria (madre del niño). Señaló que su intervención se hizo a través de la Personería. Hizo un recuento de las situaciones en las que conoció a la cuidadora de Andrés y las razones para dejarlo a su cuidado. Asimismo, mencionó que Carlos ha sido económicamente responsable del niño y se preocupa por él (lo lleva al colegio, paga las consultas particulares con los médicos especialistas para su atención en salud y lo alimenta adecuadamente)25.

1. La Personería26, la Comisaría de Argelia27, el ICBF – Regional Valle del Cauca28 y la Fundación Bambi29 solicitaron su desvinculación del trámite. Todas coincidieron en que no existía ningún reclamo por parte del accionante frente a sus actuaciones.

1. Las sentencias objeto de revisión

1. Primera instancia. En providencia del 23 de marzo de 2022, el Tribunal Superior de Buga amparó el derecho fundamental al debido proceso de Carlos30. En consecuencia, dejó sin efectos las sentencias dictadas el 7 de diciembre de 2021 y el 17 de febrero de 2022 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién y el Juzgado Tercero Civil del Circuito de

Guadalajara de Buga, respectivamente. A su vez, le ordenó al Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién que vinculara a Carlos y a Gloria (como progenitores y representantes legales del niño) al trámite de tutela y profiriera una decisión de reemplazo.

1. El Tribunal sostuvo que hubo una vulneración ostensible del derecho fundamental al debido proceso de Carlos y Gloria porque no fueron vinculados al trámite de tutela, aun cuando era forzosa su intervención. Esto motivado en los artículos 306 del Código Civil y 54 del Código General del Proceso.

1. Segunda instancia. En providencia del 4 de mayo de 2022, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia revocó la decisión de primer grado y, en su lugar, negó la solicitud de amparo31. La Corte Suprema señaló que la acción de tutela era improcedente por tres razones. En primer lugar, porque la demanda se dirigía contra otra acción de la misma naturaleza. En segundo lugar, porque no se satisfizo el requisito de subsidiariedad dado que el accionante no puso de presente las inconformidades que invocaba ante los juzgados en donde se adelantó el trámite del amparo. Por último, porque el actor podía acudir ante la Corte Constitucional para adelantar el trámite para la eventual revisión de los fallos de tutela.

1. Solo obran como pruebas en el expediente las piezas procesales referenciadas previamente (escrito de tutela, contestación de las entidades accionadas y vinculadas y fallos de instancia).

1. Hechos ocurridos con posterioridad a los fallos de tutela

1. En escrito del 1 de abril de 2022 rendido por la Comisaría de Argelia ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién, se informó que Sandra se había presentado varias veces ante dicha Comisaría para que se le entregara al niño32.

1. En decisión de reemplazo del 22 de abril de 2022 (en cumplimiento de lo ordenado por la Sentencia del 23 de marzo de 2022 proferida por el Tribunal Superior de Buga), el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién no tuteló los derechos fundamentales de Sandra33. Después de realizar una valoración a los informes psicológicos que conforman el expediente de restablecimiento de derechos de Andrés, el juez determinó que habían razones para que se le asignara el cuidado del niño a su padre.

1. Para la jueza de primer grado, al verificar el expediente de la Comisaría de Familia de Argelia y analizar las entrevistas realizadas tanto al papá como al niño y las visitas al hogar del papá, se pudo comprobar que el niño se encontraba en mejores condiciones con su padre. En efecto, el niño había mostrado avances físicos y emocionales que no tenía con la cuidadora. El Juzgado también evidenció que, durante el tiempo que el papá había asumido la custodia del niño, aquel había participado activamente en la crianza de su hijo (i.e. hacía acompañamiento en las actividades escolares y de cuidado personal; realizaba las labores domésticas, y ambos contaban con adecuados vínculos afectivos). En consecuencia, la autoridad judicial determinó que retirar a Andrés de su familia de crianza fue una medida ajustada a derecho que buscó la protección del niño y en la que prevalecieron sus intereses.

1. El 22 de abril de 2022, la Comisaría de Argelia le solicitó a la Nueva EPS el cambio de atención en salud de Andrés para el municipio de Argelia34.

1. En informe de seguimiento de julio de 2022, la psicóloga de la Comisaría de Argelia determinó que los servicios médicos del niño ya habían sido trasladados al Municipio de

Argelia. Asimismo, que el niño ya recibía atención por pediatría y medicina general; el niño utilizaba pañales de forma permanente y había aumentado cuatro kilos de peso (con un peso de 20kg).

1. En valoración médica del 6 de agosto de 2022, el Hospital le remitió a la Comisaría de Argelia un oficio en el que reportó que el niño: tenía una mejoría leve a nivel nutricional; era totalmente dependiente de su cuidador y necesitaba un acompañante tanto para el cuidado afectivo, emocional, nutricional como para su desarrollo físico y mental35.

1. Por sentencia del 18 de agosto de 202236, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Guadalajara de Buga declaró improcedente una segunda acción de tutela formulada por Sandra en contra del Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién y la Comisaría de Familia, la Secretaría de Gobierno y la Personería de Argelia37. Para el juez constitucional, la acción de tutela era inocua para dirimir los conflictos suscitados dentro de un proceso administrativo porque las autoridades involucradas en los procesos de restablecimiento de derechos contaban con la facultad para adelantar, resolver y garantizar los derechos en dichos trámites38.

1. En septiembre de 2022, Carlos solicitó su inscripción y la de su hijo para la cuarta fase del programa Familias en Acción39.

1. Actuaciones en sede de revisión

1. En virtud de lo ordenado por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, los asuntos le fueron remitidos a la Corte Constitucional por el juez de instancia. En Auto del 19 de agosto de 2022

y notificado el 2 de septiembre de 202241, la Sala de Selección de Tutelas Número Ocho de este tribunal escogió el expediente para su revisión y este le fue asignado a la Sala Octava de Revisión42.

1. Revisado el expediente, se advirtió la necesidad de ordenar la práctica de varias pruebas con el fin de obtener mejores elementos de juicio para proferir la decisión definitiva. Por ello, mediante Auto del 12 de septiembre de 202243, el magistrado sustanciador le ordenó tanto a la Comisaría de Calima Darién como a la Comisaría de Argelia que le remitieran los expedientes de los procesos de restablecimiento de derechos que hubieran adelantado en favor de Andrés. A su vez, le ordenó a Carlos, Gloria y Sandra que respondieran un cuestionario relacionado con las condiciones de Andrés. En igual sentido, le ordenó a la Comisaría que le informara en un lenguaje que se adaptara a la edad y al diagnóstico de Andrés las decisiones que se tomaron en el presente proveído. Por último, le solicitó al Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién que le remitiera la copia íntegra del expediente de tutela bajo el radicado 123456789 y al Tribunal Superior de Buga que le remitiera la copia íntegra del expediente de tutela bajo el radicado 987654321.

1. Tribunal Superior de Buga. Por correo electrónico del 16 de septiembre de 2022, el Tribunal le remitió a este despacho la copia del expediente de tutela bajo el radicado 987654321.

1. La Comisaría de Familia de Argelia. Por correo electrónico del 19 de septiembre de 2022, la comisaria le envió a este despacho las copias tanto de la historia clínica como de los expedientes de los diferentes procesos de restablecimiento de derechos que se han abierto a favor de Andrés. Asimismo, la comisaria remitió un escrito en el que explicó el contexto de la decisión de restablecimiento de derechos objeto de la acción de tutela que se estudia en sede de revisión44.

1. La comisaria de familia también le envió a este tribunal la respuesta del cuestionario formulado a Carlos en el Auto del 12 de septiembre de 202245. Frente a las situaciones de desplazamiento forzado, Carlos explicó que, en el 2012, él y su familia (Gloria, Andrés y la hermana de Andrés) fueron desplazados por actores armados de su vivienda ubicada en una vereda del municipio de Buenos Aires (Cauca). Carlos afirmó que el niño estaba afiliado como beneficiario en el régimen contributivo por Óscar (esposo de Sandra). Asimismo, contestó que Óscar no había desafiliado al niño del sistema de salud, por lo que fue necesario trasladar el servicio al Municipio de Argelia.

1. Carlos también explicó que el niño vivía con él en una finca en el Municipio de Argelia; había recibido su tratamiento médico (le realizaron exámenes de rodilla, cadera y sangre y lo remitieron a pediatría) y se encontraba inscrito en una institución educativa.

1. Frente a las condiciones por las cuales Sandra asumió el cuidado de Andrés, Carlos explicó que Sandra (la cuidadora) y Gloria (la madre) acordaron que Sandra sería la madrina de Andrés. Además, sostuvo que el niño había sido bautizado, pero nadie le consultó esa situación ni tampoco lo hicieron partícipe. De igual forma, Carlos sostuvo lo siguiente: i) desde que Sandra tuvo al niño a su cuidado, siempre envió la cuota de alimentos ($150.000); ii) Sandra le pidió $4.700.000 (los cuales Carlos le envió) y con los rendimientos de ese dinero ella pagaba los gastos del niño; iii) Sandra le pedía dinero para comprarle medicinas naturales para el sueño y para nutrir al niño pero, a la fecha, el niño podía dormir sin la ayuda de tales medicamentos y no había visto progreso en el niño mientras estuvo a su cuidado; iv) cuando Sandra le hizo entrega del niño (11 de octubre de 2021), aquel no había desayunado y eran las 11:30 a.m. y v) Gloria le comentó que Sandra no permitía que ella visitara al niño. Por último, Carlos aportó tanto la copia de la historia clínica, del registro civil, del certificado de afiliación a la EPS y de la institución educativa a la que está vinculado Andrés como los datos de contacto de Gloria.

1. Por último, en relación con el cuestionario formulado por esta Corte a Gloria (madre del

niño) en el Auto del 12 de septiembre de 2022, la comisaria explicó que intentó contactar a Gloria sin que hubiese sido posible establecer comunicación con ella.

1. Comisaría de Familia de Calima Darién. Mediante correo electrónico del 20 de septiembre de 2022, el comisario remitió la copia del expediente del proceso administrativo de restablecimiento de derechos a favor de Andrés46.

1. Juzgado Promiscuo Municipal Calima Darién. Por correo electrónico del 21 de septiembre de 2022, el Juzgado le remitió a este despacho la copia del expediente de tutela bajo el radicado 123456789.

1. Sandra. A través de correo electrónico del 21 de septiembre de 2021, Sandra contestó el cuestionario formulado por el tribunal en el Auto de pruebas del 12 de septiembre de 202247. Sandra explicó que desde el 2012 conoció la situación de vida del niño. Ante la comprobada falta de diligencia de la madre con el niño, ella le manifestó a la Comisaría su deseo de asumir su cuidado. En relación con el entorno familiar en el que vivía el niño mientras estuvo bajo su cuidado, Sandra explicó que el niño vivía con ella, Óscar (su esposo), Pedro (su hijo) y Carolina (su sobrina).

1. Sandra también manifestó que el niño estaba afiliado al sistema de seguridad social en salud en el régimen contributivo como beneficiario de Óscar. Afirmó que el niño actualmente vivía con su papá y que, durante los siete años que estuvo bajo su cuidado, el niño recibió atención médica (aportó algunas certificaciones médicas de galenos particulares). Sandra también adujo que, aunque solicitó un cupo en las dos instituciones educativas ubicadas en el municipio para escolarizar a Andrés, siempre le negaron el acceso porque: “no tenían las capacidades necesarias para tratar a un niño en la condición de [Andrés]”48. Por último, Sandra aportó la copia de la historia clínica de Andrés.

I. Consideraciones de la Corte Constitucional

1. De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución, 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional es competente para analizar el fallo materia de revisión.

1. Delimitación del problema jurídico y metodología de la decisión

1. A la Sala Octava de Revisión le corresponde determinar si la acción de tutela interpuesta por Carlos es procedente para verificar la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados.

1. Para esta Corte es de suma importancia proteger y salvaguardar los derechos fundamentales de Andrés. Este caso se trata de un niño con un diagnóstico de discapacidad que lo posiciona en una condición de mayor vulnerabilidad. Además, prima facie, se ha evidenciado una gravísima desatención por parte del Estado, de las autoridades judiciales involucradas y de su padre, su madre y su cuidadora. De manera preliminar, este tribunal ha constatado que no existe certeza sobre las actuales condiciones socioeconómicas, familiares, afectivas, emocionales, educativas y de salud de Andrés. Del mismo modo, tampoco hay certeza sobre los impactos que las diferentes (y disímiles) decisiones adoptadas tanto por los diferentes despachos judiciales como por las Comisarías de los Municipios de Calima Darién y Argelia hayan tenido en el desarrollo del niño. Por consiguiente, el estudio que emprenda esta Corporación se hará a partir de dos aristas.

1. Por una parte, la Sala Octava de Revisión procurará que las garantías fundamentales de Andrés sean salvaguardadas. El tribunal revisará si dentro de los trámites de tutela, mediante los cuales se definieron situaciones que comprometían los derechos fundamentales de Andrés, hubo una adecuada protección por parte de las autoridades judiciales accionadas. En caso de que sea procedente, se proferirán algunas órdenes encaminadas a garantizar el bienestar y la protección de las prerrogativas fundamentales del niño. Por otro lado, la revisión girará en torno a la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de Carlos a partir de la indebida conformación del contradictorio dentro del trámite de tutela adelantado por Sandra.

1. Bajo esas premisas, el tribunal estudiará si en el presente asunto se demuestran los presupuestos de legitimación en la causa por activa y por pasiva, la inmediatez y la subsidiariedad. En caso de verificar su observancia, será preciso analizar el fondo del asunto. Este último plantea la necesidad de establecer si el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga y el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, al interés superior del niño, a tener una familia y no ser separado de ella, a la dignidad humana y a la igualdad de Andrés. Asimismo, se evaluará si se vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de Carlos. Todo ello debido a que no fue vinculado al trámite de tutela en el que se ordenó tanto la nulidad de la decisión administrativa mediante la cual la Comisaría le otorgó el cuidado de su hijo Andrés como la restitución del niño al núcleo familiar de Sandra.

1. Para ello, la Sala Octava de Revisión reiterará la jurisprudencia sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales (sección 3). Para entender el análisis en el caso concreto, el tribunal se referirá al precedente relacionado con la procedencia de la acción de tutela contra sentencias de tutela y contra actuaciones de los jueces de tutela anteriores o posteriores a la sentencia. Más adelante, la Corporación confirmará el precedente relativo a los derechos de los terceros dentro del trámite de tutela y los mecanismos de defensa judicial (sección 4).

1. A su vez, la Corte revisará la protección especial a los niños y las niñas en el Estado colombiano y la promoción del interés superior como sujetos de especial protección constitucional reforzada (sección 5). En esta sección, la Sala enfatizará en que los niños y las niñas en situación de discapacidad son sujetos de especial protección constitucional y el enfoque social de la condición de discapacidad (sección 5.1). Asimismo, se analizará la protección diferencial de los niños y niñas en la aplicación del derecho al debido proceso (sección 5.2).

1. Por último, la Sala Octava de Revisión analizará y proferirá las órdenes que corresponden en el caso concreto (sección 6). La Sala realizará el examen del cumplimiento de los requisitos generales de procedencia en el caso objeto de revisión (sección 6.1). Asimismo, la Corte determinará que tanto el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga como el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién vulneraron los derechos fundamentales de Carlos (sección 6.2.) y de Andrés (sección 6.3.).

1. La procedencia excepcional de la acción tutela contra providencias judiciales: reiteración de jurisprudencia49

1. La jurisprudencia constitucional ha sostenido que la acción de tutela procede contra los actos y las decisiones expedidas en ejercicio de la función jurisdiccional50. Se trata del resultado de una lectura armónica de la Constitución con varios instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos51. De conformidad con esta: “toda persona podrá hacer uso de mecanismos judiciales ágiles y efectivos que los ampare contra la amenaza o violación de los derechos fundamentales, aun si esta se causa por quienes actúan en ejercicio de funciones oficiales”52.

1. A partir de la Sentencia C-543 de 1992, este tribunal admitió la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales solo en relación con actuaciones de hecho que impliquen una grave vulneración a los derechos fundamentales. Posteriormente, la Corte se refirió a la vía de hecho para abordar el estudio de casos respecto de los cuales se aduce un proceder arbitrario de los jueces que vulnera derechos fundamentales53.

1. La jurisprudencia constitucional tuvo una evolución en la Sentencia C-590 de 2005. Esta nueva dimensión abandonó la expresión vía de hecho e introdujo los criterios de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales. Esto con el fin de incluir aquellas situaciones en las que: “si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales”54. La Sala Plena sistematizó los requisitos de procedencia de la tutela cuando la amenaza o violación de los derechos proviene de una decisión judicial. Estos presupuestos fueron distinguidos en dos categorías: los requisitos generales de procedencia con naturaleza procesal y que habilitan la interposición de la tutela y las causales específicas de procedibilidad de naturaleza sustantiva.

1. Además, ii) que la persona afectada haya agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable; iii) que se acredite el requisito de inmediatez; iv) que se demuestre la legitimación por activa y por pasiva; v) cuando se trate de una irregularidad procesal, esta tenga la potencialidad de causar un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y que afecte los derechos fundamentales de la parte actora; vi) que la parte actora identifique de manera razonable los hechos que generaron la afectación, los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal lesión en el proceso judicial (siempre que esto hubiere sido posible) y vii) que no se trate de sentencias de tutela, de control abstracto de constitucionalidad o una sentencia del Consejo de Estado de nulidad por inconstitucionalidad56.

1. Por su parte, la jurisprudencia constitucional ha definido los requisitos específicos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales cuando se trata de: “yerros judiciales que se advierten en la decisión judicial y tornan inexorable la intervención del juez de tutela”57. Estos fueron denominados causales específicas de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales58.

1. En este orden de ideas, los criterios esbozados constituyen un catálogo del que es posible comprender y justificar la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales a la luz de la Constitución y de los instrumentos internacionales de derechos humanos59. Teniendo en cuenta que Carlos hizo alusión específica al defecto fáctico, es necesario ampliar la conceptualización sobre este tipo de defecto.

1. El defecto fáctico se erige sobre la interpretación inadecuada de los hechos expuestos en un proceso. Esta deviene de una inapropiada valoración probatoria, bien sea porque el juez no contaba con las pruebas para sustentar sus afirmaciones o porque, al estimar su valor demostrativo, fue arbitrario60. El precedente de este tribunal ha concluido que dicha arbitrariedad debe ser: “de tal magnitud que pueda advertirse de manera evidente y flagrante, sin que quepa margen de objetividad alguno que permita explicar razonablemente la conclusión a la cual llegó el juez”61. En igual sentido, para la Corte es imprescindible que: “tal yerro tenga una trascendencia fundamental en el sentido del fallo, de manera que, si no se hubiera incurrido en él, el funcionario judicial hubiera adoptado una decisión completamente opuesta”62.

1. La jurisprudencia constitucional también ha definido que, para que proceda el amparo, el juez de tutela: “debe indagar si el defecto alegado tiene incidencia en el respeto, vigencia y eficacia de los derechos fundamentales. De no ser así, la posibilidad de controlar errores fácticos se debe mantener en el marco de los recursos de la legalidad”63.

1. Ahora bien, la controversia objeto de estudio por parte de este tribunal está directamente ligada a la procedencia de la acción de amparo contra una de la misma naturaleza. Así las cosas, la Sala Octava de Revisión enfatizará en las excepciones a la regla general de improcedencia de la acción de tutela contra tutela (sección 3.1.).

1. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra otra acción de la misma naturaleza: reiteración de jurisprudencia64

1. La Corte Constitucional ha mantenido dos posturas en relación con la procedencia de la acción de tutela contra otra de la misma naturaleza. En un primer momento, este tribunal admitió la posibilidad de interponer acciones de tutela contra las actuaciones judiciales arbitrarias (incluso de los jueces de tutela) pero no respecto de las sentencias de tutela65.

1. En la Sentencia SU-1219 de 2001, la Corte fijó la regla de improcedencia de la acción de tutela contra sentencias de tutela con el fin de evitar que el fallo de protección pueda ser objeto de la misma acción. Esto ya que: "la resolución del conflicto se prolongaría indefinidamente en desmedro tanto de la seguridad jurídica como del goce efectivo de los derechos fundamentales"66. Para esta Corporación, admitir una nueva acción de tutela: "sería como instituir un recurso adicional ante la Corte Constitucional para la insistencia en la revisión de un proceso de tutela ya concluido, lo que contrariaría la Constitución y las normas reglamentarias en la materia"67. En otras palabras, el tribunal determinó que, cuando se concluía el proceso de selección, operaba el fenómeno de la cosa juzgada constitucional68.

1. En un segundo momento, la Corte admitió la procedencia de la acción de tutela contra sentencias de tutela y contra actuaciones de los jueces de amparo anteriores o posteriores al

fallo (Sentencia SU-627 de 201569). En el primer escenario, cuando la acción se dirija contra la sentencia de tutela, la regla es la improcedencia. Esto bajo los siguientes parámetros. Por una parte, esta regla no admite ninguna excepción cuando la sentencia ha sido proferida por la Sala Plena o las Salas de Revisión de la Corte Constitucional. En este evento solo procede el incidente de nulidad contra dichas sentencias, el cual se debe promover ante la Corte Constitucional70.

1. Por otra parte, si la sentencia de tutela ha sido proferida por otro juez o tribunal, la acción puede proceder de manera excepcional cuando exista fraude y, por lo tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta. Lo anterior, siempre y cuando, además de cumplir con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, la acción presentada: (a) no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (b) se demuestre de manera clara y suficiente que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude, y (c) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación. Las anteriores reglas se sintetizan en la Tabla 1.

Tabla 1. Reglas de procedencia excepcional de la acción de tutela contra otra acción de la misma naturaleza

Tribunal

Causal

Requisitos

Corte Constitucional

Regla de improcedencia. El actor podrá acudir al incidente de nulidad ante la Corte Constitucional.

No aplica para las acciones de tutela contra providencias proferidas por la Corte Constitucional.

Los requisitos para la procedencia del incidente de nulidad están contemplados en el artículo 106 del Acuerdo 02 de 2015 y el Auto 097 de 2013, entre otros.

Otro juez o tribunal

Puede proceder de manera excepcional cuando exista fraude y, por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta.

No se comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada.

Se compruebe que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude.

No exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación.

1. En el segundo escenario, si la acción de tutela se dirige contra actuaciones del proceso de tutela diferentes a la sentencia, se debe distinguir si estas acaecieron con anterioridad o con posterioridad al fallo. Para esto, la Corte fijó los siguientes criterios.

1. Cuando la actuación ocurre con anterioridad a la sentencia y consiste en la omisión del juez de cumplir con su deber de informar, notificar o vincular a los terceros que serían afectados por la tutela, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción, el amparo sí procede. Esto incluso si la Corte Constitucional no ha seleccionado el asunto para su revisión.

1. Cuando la actuación ocurre con posterioridad al fallo y se trata de lograr el cumplimiento de las órdenes impartidas en el mismo, la acción de tutela es improcedente. No obstante, si se trata de obtener la protección de un derecho fundamental que habría sido vulnerado en el trámite del incidente de desacato, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción contra providencias judiciales, el amparo puede proceder de manera excepcional. Las anteriores reglas se sintetizan en la Tabla 2.

Tabla 2. Reglas de procedencia excepcional de la acción de tutela contra las actuaciones del proceso de tutela diferentes a la sentencia

Tribunal

Momento

Requisitos

Corte Constitucional

Regla de improcedencia. El actor podrá acudir al incidente de nulidad ante la Corte Constitucional.

No aplica para las acciones de tutela contra providencias proferidas por la Corte Constitucional.

Los requisitos para la procedencia del incidente de nulidad están contemplados en el artículo 106 del Acuerdo 02 de 2015 y el Auto 097 de 2013, entre otros.

Otro juez o tribunal

Antes de proferida la decisión (incluso si la Corte Constitucional no ha seleccionado el asunto para su revisión).

Se dirija a cuestionar la omisión del juez de cumplir con su deber de informar, notificar o vincular a los terceros que serían afectados por la acción de tutela.

Se cumplan los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela.

Después de proferida la decisión y busque lograr el cumplimiento de las decisiones del fallo.

Regla general de improcedencia.

Después de proferido el fallo y busque obtener la protección de un derecho fundamental

vulnerado en el trámite del incidente de desacato.

Se deben acreditar los requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

1. Una vez revisadas las reglas de procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencia judicial, y en la medida en que una de las controversias planteadas en el presente asunto versa en la falta de vinculación de un tercero a una acción de tutela, la Sala Octava de Revisión estudiará los derechos de los terceros dentro del trámite de amparo.

1. Los derechos de los terceros dentro del trámite de tutela y los mecanismos de defensa judiciales: reiteración de jurisprudencia71

1. El artículo 29 de la Constitución consagra el derecho al debido proceso. Este derecho ha sido definido por esta Corte como: "la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oída, hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables"72. Además, este derecho se constituye como un presupuesto para la realización de la justicia como valor superior del ordenamiento jurídico.

1. Esta garantía constitucional se predica de toda clase de actuaciones judiciales y administrativas y su goce efectivo depende de la debida integración del contradictorio. Específicamente en el trámite de la acción de tutela, entre las cargas del juez constitucional está la de asegurar el despliegue de toda su atención para adoptar una decisión con la vinculación de todas las personas que se encuentren comprometidas en la parte fáctica de la acción. Lo anterior, con la finalidad de que el juez comprenda a todos los intervinientes y no afecte a quienes debían ser llamados pero no fueron citados al asunto.

1. En cuanto a la integración del contradictorio en sede de tutela, la jurisprudencia constitucional señala que este es un deber del juez de primera instancia. Esto es así porque de esta manera se le garantiza a la parte interesada la posibilidad de ejercer el derecho de contradicción y defensa durante el desarrollo de la acción73. La Corte ha resaltado la necesidad de notificar: “a todas las personas directamente interesadas, partes y terceros con interés, tanto de la iniciación del trámite que se origina con la instauración de la acción de tutela, como de la decisión que por esa causa deba adoptarse, pues ello se constituye en una garantía del derecho al debido proceso”74.

1. Frente al asunto que ahora ocupa a la Sala de Revisión, la Corte ha definido el concepto de parte. Este término tiene una doble acepción: desde el punto de vista puramente procesal y en sentido material (frente a la garantía del derecho fundamental al debido proceso). En el primer caso, la Corte considera que son partes: “quienes intervienen en el proceso como demandantes o demandados, en procura de que se les satisfaga una pretensión procesal, independientemente de que les asista razón o no”75. En sentido material, tienen la condición de partes: “los sujetos de la relación jurídica sustancial objeto de la controversia o motivo del reconocimiento, así no intervengan en el proceso”76.

1. En virtud de lo anterior, la Corte ha considerado que se configura una causal de nulidad por violación del debido proceso cuando en el trámite de la acción de tutela se omite notificar el inicio del proceso a quien debía ser parte y se pudiera ver afectado con el fallo a proferir77. La falta de notificación a la parte demandada y la falta de vinculación de los terceros con interés legítimo en el proceso de tutela genera la nulidad de la actuación surtida, en todo o en parte. Esto dado que es la única forma de lograr el respeto y la garantía de los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa judicial y la vigencia del principio de publicidad de las actuaciones de las autoridades públicas.

1. No se le puede exigir al juez de tutela el cumplimiento de obligaciones, como la vinculación de terceros, cuyo conocimiento no es deducible de los documentos que

conforman el expediente. Lo anterior sería una carga desproporcionada e irrazonable. Solo en el momento en que el juez constate la omisión de la vinculación de una persona que se verá afectada con los resultados del proceso debe actuar en consecuencia y ordenar su vinculación.

1. Incidente de nulidad cuando este se deriva de la ausencia de vinculación de una de las partes en el trámite de tutela o de un tercero con interés legítimo en su decisión. La Corte ha sido enfática en sostener que la nulidad puede ser alegada por el afectado: “una vez tenga conocimiento efectivo de la existencia de la acción o de la sentencia que la decide, sin que le sea oponible su saneamiento por efecto automático de la expedición de esta última”78. Dicha regla encuentra su fundamento en el hecho de que la persona interesada no tuvo la oportunidad formal o material de intervenir en el proceso de tutela en el que se han debatido y decidido asuntos que la comprometen directamente. Y es precisamente por esa causa que no ha contado con las garantías mínimas procesales para ejercer su derecho a la defensa. Dicha omisión compromete, a su vez, el derecho fundamental al debido proceso.

1. En el Auto 536 de 2015, la Sala Plena sistematizó las reglas que se derivan de los deberes de los jueces de tutela ante la indebida integración del contradictorio. Se trata de los casos en que el accionante dirige el amparo en contra de una parte, pero el juez de tutela encuentra que existen otras personas, entidades o instituciones que deben ser vinculadas al proceso. Lo anterior, ya sea por tener un interés directo en la decisión o por ser potenciales destinatarias de las órdenes de protección de derechos fundamentales. Estas reglas se sintetizan en la Tabla 3.

Tabla 3. Reglas que se derivan de los deberes de los jueces de tutela ante la indebida integración del contradictorio

Deber

Descripción

Integrar el contradictorio en virtud del principio de oficiosidad

Una vez advierta que a pesar de que la tutela se entable contra un sujeto determinado pero debe concurrir otro, el juez tiene la facultad oficiosa, antes de resolver el asunto, de vincular a la persona o entidad contra la cual ha debido obrar el demandante.

Ese deber oficioso se aplica no solo cuando el accionante lo omite sino en los casos en que aparezca otro ente que por su actividad, funciones o actos ha debido ser vinculado.

No es posible emitir fallos inhibitorios

De conformidad con el parágrafo del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 es deber del juez hacer uso de sus poderes oficiosos para garantizar el derecho de defensa a quienes puedan verse afectados con la decisión o tengan un interés legítimo en la misma, ordenando su vinculación.

Omisión en la integración adecuada del contradictorio por el juez de primer grado

Cuando se pueda deducir razonablemente que se está ante una vulneración de un derecho fundamental, dicha integración puede ser adelantada por el juez de segunda instancia o incluso por la Corte Constitucional.

1. Con fundamento en las normas del Código General del Proceso79, la Corte ha consagrado dos procedimientos por medio de los cuales se puede subsanar la nulidad por indebida conformación del contradictorio. En primer término, mediante la declaratoria de la nulidad de todo lo actuado y la devolución del proceso a la primera instancia para que se corrijan los errores procesales y se inicie nuevamente la actuación. En segundo lugar, a través de la integración del contradictorio en sede de revisión, siempre y cuando se cumplan unas condiciones excepcionales80.

1. Una vez revisados los aspectos procesales de procedencia de la acción de tutela contra

tutela, la vinculación de terceros y la debida conformación del contradictorio (elementos para resolver la controversia planteada en torno a la vulneración de los derechos fundamentales de Carlos), la Sala Octava de Revisión procederá a revisar la jurisprudencia relacionada con la protección constitucional a los niños y las niñas; su protección reforzada cuando se trata de personas en condición de discapacidad y de los niños y las niñas en la aplicación del derecho al debido proceso.

1. La protección especial a los niños y las niñas en el Estado colombiano y la promoción del interés superior como sujetos de especial protección constitucional reforzada81

1. A la luz de la Constitución, los derechos de los niños y las niñas prevalecen sobre las garantías constitucionales de los demás ciudadanos (artículo 44). Este precepto normativo incluye a los niños y niñas en un lugar primordial en el que deben ser especialmente protegidos. Esto es así dado su particular vulnerabilidad al ser sujetos que empiezan la vida, se encuentran en situación de indefensión y "requieren de especial atención por parte de la familia, la sociedad y el Estado y sin cuya asistencia no podrían alcanzar el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad"82.

1. Para la jurisprudencia constitucional, el principio del interés superior del niño es un criterio: "orientador de la interpretación y aplicación de las normas de protección de la infancia que hacen parte del bloque de constitucionalidad y del Código de la Infancia y la Adolescencia"83. Asimismo, se trata de un desarrollo de los presupuestos del Estado social de derecho y del principio de solidaridad84.

1. Del mismo modo, por remisión expresa del artículo 44 constitucional, los derechos de los niños reconocidos en los instrumentos internacionales ratificados por el Estado colombiano se entienden incorporados al texto constitucional. En ese marco, el artículo 6 del Código de la Infancia y la Adolescencia establece que las normas contenidas en la Constitución y en los

tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia (y, en especial, la Convención sobre los Derechos del Niño) integran dicho Código. Además, orientarán su interpretación y aplicación, por lo que siempre se deberá aplicar la norma más favorable al interés superior de los niños, las niñas y los adolescentes.

1. En una interpretación de tales instrumentos, la jurisprudencia de esta Corte ha reconocido que los niños tienen el estatus de sujetos de protección constitucional reforzada85. Esta condición se hace manifiesta –entre otros efectos–: "en el carácter superior y prevaleciente de sus derechos e intereses, cuya satisfacción debe constituir el objetivo primario de toda actuación que les concierna"86. En este sentido, el precedente constitucional ha establecido unos criterios jurídicos: "relevantes a la hora de determinar el interés superior de los niños, en caso de que sus derechos o intereses se encuentren en conflicto con los de sus padres u otras personas que de alguna manera se vean involucradas"87.

1. A su vez, la Sentencia C-113 de 2017 reconoció que el interés superior del niño constituye: "un eje transversal con efecto expansivo, no solo desde el punto de vista de los destinatarios de su garantía, sino del mismo contenido de tal enunciado"88. A partir de lo establecido por el Comité de la Convención de los Derechos del Niño en su Observación No. 14, la Corte reconoció que este interés superior de los niños y las niñas adquiere una triple condición.

1. Por una parte, se trata de un derecho sustantivo a que el interés superior sea una consideración primordial e incida en la decisión a adoptar, sea de aplicación inmediata y de invocación directa ante los jueces. Asimismo, es un principio jurídico interpretativo, en virtud del cual ante la posibilidad de más de una interpretación sobre una disposición, se debe preferir la que satisfaga tal exigencia. Finalmente, constituye una norma de procedimiento, la cual en todo caso en el que se encuentre de por medio los intereses de un niño o una niña se deben estimar las repercusiones de la solución. La justificación de la decisión del funcionario

respectivo debe evidenciar que se ha respetado el interés superior del niño.

1. Los niños y las niñas en situación de discapacidad como sujetos de especial protección constitucional: el enfoque social de la condición de discapacidad89

1. La especial protección de los niños y las niñas en situación de discapacidad física o mental encuentra su fundamento en los artículos 13, 47 y 54 de la Constitución. De conformidad con el desarrollo jurisprudencial de estas obligaciones, el Estado les debe brindar una protección reforzada con el ánimo de fomentar condiciones igualitarias de participación en la sociedad y garantizar el goce de los bienes y servicios que ofrece90. Dicho estatus jurídico se soporta en el mandato constitucional de protección derivado de: “las condiciones singulares de vulnerabilidad y eventualmente de desprotección, que hace que tal población requiera de atención especial por parte del Estado y de la sociedad en general”91.

1. La protección de los niños y las niñas en situación de discapacidad y las obligaciones que se derivan de tal garantía varían en concordancia con la visión de la discapacidad que se maneje. Las formas de asumir la discapacidad y las medidas para enfrentar las barreras relacionadas con ella han evolucionado y serán distintas. Esto a partir de si se concibe la discapacidad desde un enfoque de prescindencia, médico rehabilitador o social92. El último enfoque mencionado fue asumido por el Estado colombiano como un derrotero a través de la Ley 1346 de 2009 (que aprobó la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad).

1. Entender la discapacidad desde un enfoque social implica concebirla como una situación de la sociedad y no del individuo. Las limitaciones que parecieran tener los niños y las niñas en situación de discapacidad no se originan en su condición personal, física o mental, sino en la incapacidad de la sociedad para garantizarles los espacios y los servicios para todas las personas en independencia de sus contingencias particulares93.

1. A la luz de esta visión de la discapacidad, la inclusión de quienes se encuentran en tal situación implica un ejercicio democrático que reivindica la diferencia. No se propende por la inclusión de la persona para exclusivamente asegurarle sus derechos, sino para potenciar la diferencia y el pluralismo (i.e. las capacidades diferenciales desde las cuales los sujetos juegan un rol en la sociedad)94.

1. En suma, a partir de los artículos 13, 47 y 54 de la Constitución, las personas en situación de discapacidad son sujetos de especial protección constitucional. El Estado les debe garantizar de manera reforzada el goce de los bienes y los servicios que presta. Dicha garantía se enmarca en el enfoque social de la discapacidad y se materializa mediante ajustes razonables. Estos son entendidos como acciones afirmativas que, sin imponer una carga desproporcionada, adaptan la sociedad a todas las personas con independencia de sus contingencias particulares.

1. La protección reforzada de los niños y niñas en la aplicación del derecho al debido proceso en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

1. En la Opinión Consultiva OC-17 de 2002, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) resolvió una solicitud sobre la interpretación de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante la Convención o CADH)95. La Corte IDH invocó el reconocimiento de varios instrumentos de protección de derechos humanos que contienen las reglas del debido proceso. Esos se aplican a los niños con el propósito de salvaguardar sus derechos cuando son sometidos a diferentes actuaciones por parte del Estado, la sociedad o la familia96. A partir de lo anterior, el tribunal interamericano fijó varias reglas en materia de debido proceso97.

1. Frente a los procedimientos judiciales o administrativos en los que participan los niños y las niñas, la Corte Interamericana hizo explícito su derecho a que en dichos procedimientos se tengan en consideración sus condiciones especiales. Dichas condiciones se concretan en: i) reconocer y respetar las diferencias de trato; ii) adoptar ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de los derechos y garantías y iii) respetar la variedad en el grado de desarrollo físico e intelectual, en la experiencia y en la información que poseen los niños y las niñas.

1. En efecto, para el tribunal interamericano, la capacidad de decisión de un niño de tres años no es igual a la de un adolescente de dieciséis años. De igual manera, la capacidad de un niño de diez años no es igual a la de un niño de la misma edad con algún diagnóstico neurológico que le impida valerse por sí mismo. Por ello, se debe matizar razonablemente el alcance de la participación de los niños y las niñas en los procedimientos con el fin de lograr la protección efectiva de su interés superior98.

1. En el Caso Furlán y familiares Vs. Argentina99, la Corte IDH reiteró que los operadores judiciales deben entender la manera progresiva en que los niños y las niñas ejercen sus derechos a medida que estos desarrollan un mayor nivel de autonomía personal:

“El aplicador del derecho, sea en el ámbito administrativo o en el judicial, deberá tomar en consideración las condiciones específicas del menor de edad y su interés superior para acordar la participación de éste, según corresponda, en la determinación de sus derechos. En esta ponderación se procurará el mayor acceso del menor de edad, en la medida de lo posible, al examen de su propio caso. Igualmente, el Tribunal recuerda que el Comité de los Derechos del Niño ha señalado que el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño no sólo establece el derecho de cada niño de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que lo afectan, sino el artículo abarca también el subsiguiente derecho de que esas opiniones se tengan debidamente en cuenta, en función de la edad y madurez del niño. No basta con escuchar al niño, las opiniones del niño tienen que tomarse en consideración seriamente a partir de que el niño sea capaz de formarse un juicio propio, lo que requiere que las opiniones del niño sean evaluadas mediante un examen caso por caso”100.

1. En el Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile101, la Corte de San José destacó que los niños y las niñas son titulares de los derechos establecidos en la CADH y que cuentan con medidas especiales de protección (artículo 19 de la Convención). En igual sentido, reiteró la regla del ejercicio progresivo de sus derechos y resaltó el derecho a ser oídos en los procesos en que se determinen sus intereses:

"El artículo 8.1 de la Convención Americana consagra el derecho a ser oído que ostentan todas las personas, incluidos los niños y niñas, en los procesos en que se determinen sus derechos. Dicho derecho debe ser interpretado a la luz del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el cual contiene adecuadas previsiones sobre el derecho a ser escuchado de las niñas y los niños, con el objeto de que la intervención del niño se ajuste a las condiciones de éste y no redunde en perjuicio de su interés genuino"102.

1. En la misma decisión, el tribunal interamericano recogió la Observación General No. 12 de 2009 del Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas. La Corte IDH mantuvo las reglas fijadas por dicho Comité respecto de la interpretación del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño:

"i) 'No puede partirse de la premisa de que un niño es incapaz de expresar sus propias opiniones'; ii) 'el niño no debe tener necesariamente un conocimiento exhaustivo de todos los aspectos del asunto que lo afecta, sino una comprensión suficiente para ser capaz de formarse adecuadamente un juicio propio sobre el asunto'; iii) el niño puede expresar sus opiniones sin presión y puede escoger si quiere o no ejercer su derecho a ser escuchado; iv) 'la realización del derecho del niño a expresar sus opiniones exige que los responsables de escuchar al niño y los padres o tutores informen al niño de los asuntos, las opciones y las posibles decisiones que pueden adoptarse y sus consecuencias'; v) 'la capacidad del niño […] debe ser evaluada para tener debidamente en cuenta sus opiniones o para comunicar al niño la influencia que han tenido esas opiniones en el resultado del proceso', y vi) ″los niveles de comprensión de los niños no van ligados de manera uniforme a su edad biológica', por lo que la madurez de los niños o niñas debe medirse a partir de 'la capacidad […] para expresar sus opiniones sobre las cuestiones de forma razonable e independiente″"103. (Negrilla fuera de

texto).

1. Además, la Corte IDH se refirió al alcance del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño. El tribunal precisó que los órganos jurisdiccionales deben tomar en consideración las condiciones específicas de los niños y las niñas y su interés superior para acordar la participación de ellos en la determinación de sus derechos.

1. En conclusión, la ratificación y vigencia en Colombia de la CADH y de la Convención sobre Derechos de los Niños, así como el establecimiento de estándares por parte de la Corte IDH en materia de derechos de los niños, respalda la protección superior reforzada que tienen los niños y las niñas, sobre todo en el contenido de su derecho al debido proceso. A partir de lo anterior, la Corte de San José ha fijado varias premisas para el ejercicio del derecho al debido proceso de los niños y las niñas. Los niños y las niñas que participen en los procedimientos judiciales o administrativos tienen derecho a que se consideren sus condiciones especiales. Además, los operadores judiciales deben procurar el mayor acceso del niño o la niña, en la medida de lo posible, en función de sus condiciones particulares (i.e. su edad, su capacidad y el grado de madurez).

1. Una vez analizados los contenidos jurisprudenciales fijados por este tribunal en relación con la protección al debido proceso en el trámite de la acción de amparo y la especial protección reforzada de los niños y las niñas en razón de su edad, de sus condiciones médicas y en la aplicación del derecho al debido proceso, el tribunal resolverá el caso concreto.

1. Caso concreto

1. Para resolver el caso concreto, la Sala Octava de Revisión se referirá a varios asuntos. En primer lugar, la Corte revisará si se cumplen las condiciones formales de la procedencia

excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales y examinará si se satisfacen las condiciones excepcionales previstas para la procedencia de la acción de tutela contra otra de la misma naturaleza. Más adelante, el tribunal expondrá las razones para concluir que, en el presente caso, tanto el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga como el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién vulneraron los derechos fundamentales invocados por Carlos y por Andrés.

1. Por una parte, la Sala explicará que las autoridades judiciales accionadas omitieron su deber de conformar en debida forma el contradictorio en el trámite de tutela bajo el radicado 123456789. Esto a partir de una comprobada negligencia y omisión en el cumplimiento del deber básico de integrar adecuadamente la acción de amparo en la que se discutían aspectos jurídicos que afectaban a Andrés. Por otro lado, el tribunal determinará que los juzgados accionados trasgredieron los derechos fundamentales de Andrés. Por último, la Corte emitirá una serie de órdenes encaminadas a proteger los derechos fundamentales tanto del niño como del padre.

6.1. Análisis del cumplimiento de los requisitos generales de procedencia en el caso concreto

1. Como indicó previamente la Sala, la procedencia general de la acción tutela contra providencias judiciales está determinada por varios factores104. La Corte ha establecido que el estudio de los requisitos genéricos de procedibilidad no es abstracto sino concreto, de allí que estos se deban verificar en cada caso. La Sala Octava de Revisión procederá a verificar si la tutela interpuesta por Carlos en contra del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga y del Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién cumple con los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra otra acción de la misma naturaleza.

1. Legitimación en la causa105. En el asunto sub examine se satisface el requisito de

legitimación en la causa tanto por activa como por pasiva. La acción de tutela fue promovida por Carlos (a nombre propio y en representación de su hijo) a través de apoderado judicial. En el expediente de tutela reposa la copia del poder debidamente otorgado por el accionante a su abogado106. Asimismo, la acción se incoó en contra tanto del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga como del Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién. Ambas autoridades judiciales resolvieron la acción de amparo formulada por Sandra y ordenaron que se declarara la nulidad de la decisión administrativa en la que la Comisaría le otorgó el cuidado de su hijo. El actor consideró que esa decisión le vulneró sus derechos fundamentales.

1. En relación con la vinculación por parte del juez de tutela de las Comisarías de Familia de Calima Darién y de Argelia, Sandra, Óscar, Gloria, la Personería, la directora de la Fundación Bambi y el procurador judicial para la defensa de la infancia, la adolescencia y la familia, este tribunal evidencia que solo frente a la Fundación no se acredita la legitimación en la causa por pasiva. Dicha entidad no está directamente vinculada con los hechos denunciados por Carlos en su escrito de amparo. Tampoco se comprobó alguna acción u omisión que pudiera vulnerar los derechos fundamentales de Andrés.

1. Frente a Sandra, Óscar y Gloria, las decisiones que adopte este tribunal les impactarán directamente. Por una parte, a Sandra y a Óscar porque el presente asunto implica decidir sobre los fallos de instancia que revocaron la decisión de restablecimiento de derechos adoptada el 11 de octubre de 2021 y que ordenaron retornar el cuidado de Andrés a Sandra. Por otro lado, a Gloria porque es la madre de Andrés y es quien, prima facie, ostenta la potestad parental del niño. Asimismo, conforme lo dispone la Ley 2126 de 2021, en relación con la Comisarías de Familia de Calima Darién y de Argelia, ambas autoridades tienen a su cargo, entre otros, prevenir, garantizar y restablecer los derechos de los niños, niñas y adolescentes cuando se presenten vulneraciones o amenazas de derechos. Finalmente, con base al artículo 118 de la Constitución, la tanto los procuradores delegados como la Personería Municipal hacen parte del Ministerio Público. Este órgano de control está encargado de, entre otros, de la guarda y promoción de los derechos humanos.

1. Inmediatez. La acción de tutela fue interpuesta dentro de un término oportuno y razonable. En efecto, las sentencias objeto de la censura se profirieron el 7 de diciembre de 2021 y el 17 de febrero de 2022, respectivamente. La acción de tutela se interpuso el 11 de marzo de 2022. Es decir, menos de un mes después de proferida la decisión de tutela de segundo grado que fue recurrida.

1. La cuestión que se discute tiene relevancia constitucional. Este tribunal considera que la acción de tutela objeto de revisión cumple con el requisito de relevancia constitucional. Esto, al menos, por tres razones. Primero, el debate planteado por el peticionario recae sobre las garantías al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, al interés superior del niño, a tener una familia y no ser separado de ella, a la dignidad humana y a la igualdad. Segundo, la controversia versa en la omisión tanto del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga como del Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién de sus deberes constitucionales y legales: informar, notificar o vincular a los terceros con interés en las resultas de un proceso judicial, así como garantizar la protección reforzada de Andrés. Tercero, para la Corte es claro que la controversia planteada en ese proceso de amparo también impacta los derechos fundamentales de un niño. Este, además de su condición de especial protección constitucional debido a su edad, padece un trastorno neurológico que le impide valerse por sí mismo. Esta situación lo ubica en una situación de mayor vulnerabilidad frente a otros niños y a otros sujetos de especial protección constitucional.

1. Identificación razonable de los hechos que generaron la vulneración y los derechos vulnerados. Para la Corte, esta exigencia se satisface porque el accionante identificó los hechos que, en su opinión, dieron lugar a la afectación de los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, al interés superior del niño, a tener una familia y no ser separado de ella, a la salud, a la educación, a la dignidad humana y a la igualdad. El demandante argumentó que la vulneración de las garantías constitucionales ocurrió con la omisión por parte de las autoridades accionadas de vincularlo en el trámite de tutela adelantado por la cuidadora. A raíz de lo anterior, el ciudadano sostuvo que no pudo

aportar varias pruebas al proceso que demostraban que el niño debía permanecer bajo su cuidado.

1. El ciudadano también señaló que las decisiones proferidas en el trámite de tutela incurrieron en un defecto fáctico por indebida valoración de la prueba por tres razones. En primer lugar, porque no se dio valor probatorio a los informes rendidos por las profesionales adscritas al equipo interdisciplinario de la Comisaría. En segundo lugar, porque las autoridades judiciales omitieron la declaración juramentada rendida por la cuidadora en la que afirmó que hace más de cinco años el niño no asistía a terapias ocupacionales, físicas y de fonoaudiología (mientras estuvo a su cuidado) ni tampoco había sido escolarizado. Por último, porque los jueces omitieron que aunque el accionante le enviaba una suma de dinero mensual a la cuidadora para la atención del niño, este dinero no se utilizó para sus controles médicos ni para su bienestar.

1. Por otra parte, Carlos no hizo parte del proceso de tutela. En consecuencia, no tenía cómo invocar tales situaciones al interior de esa actuación. De modo que no se le puede exigir que los hechos que presuntamente generaron la vulneración hubieran sido reclamados oportunamente en ese proceso judicial.

1. Ejercicio subsidiario de la acción de tutela. La Sala Octava de Revisión encuentra acreditado el requisito de subsidiariedad. Al verificar el expediente de tutela del proceso adelantado por Sandra, ni Carlos ni Gloria fueron vinculados al trámite judicial. A su vez, dicha presunta irregularidad no se remedió en la segunda instancia. Las particularidades del caso le exigen a este tribunal establecer si los elementos que obran en el expediente, a los cuales los dos jueces tuvieron acceso, permiten vislumbrar que la sentencia de tutela podría afectar o no a personas naturales o jurídicas distintas a Sandra, la Comisaría (autoridad contra la que se dirigió la demanda de tutela), la Fundación Bambi y la Personería (ambas entidades vinculadas por la jueza de primer grado al trámite de tutela).

1. La Sala Octava de Revisión comprobó que, de la simple lectura del escrito de la demanda, era evidente que la sentencia de tutela afectaría tanto a Carlos como a Gloria. En primer lugar, allí se les menciona como los padres de Andrés (Carlos y Gloria). En el hecho ocho se mencionó que Sandra tenía a su cargo el cuidado del niño más no la potestad parental. Y en el hecho noveno se explicó que la Comisaría decidió reasignar al niño en el hogar paterno. Además, una de las pretensiones de la demanda era dejar sin efectos la decisión del 11 de octubre de 2021. A través de esta, la comisaria adoptó como medida de restablecimiento de derechos asignar el cuidado del niño a su padre: Carlos.

1. Entre las pruebas aportadas por Sandra al proceso de tutela, se anexó la copia de la Resolución 016 del 4 de septiembre de 2015. A través de esta, la Comisaría confirmó como medida de protección a favor de Andrés ubicarlo con su cuidadora. En dicha decisión, se mencionó en varios apartados a la madre del niño (Gloria).

1. En segundo término, en la respuesta dada por la Comisaría a la acción de amparo, la entidad mencionó lo siguiente: i) las declaraciones juramentadas rendidas tanto por Carlos, Gloria y Sandra; ii) la intención de Carlos de reasumir el cuidado de su hijo; iii) la aceptación de Sandra en la omisión de garantizar el derecho a la salud y a la educación de Andrés, y iv) el cuidado del niño estaba a cargo de su papá (Carlos). De igual forma, la comisaria aportó las diferentes decisiones adoptadas en los procesos de restablecimiento de derechos a favor de Andrés. De ellas se desprende claramente que: v) la custodia actual de Andrés la tiene Carlos; vi) la Resolución 016 del 4 de septiembre de 2015 solo le asignó el cuidado de Andrés a Sandra y no modificó la potestad parental de los padres sobre Andrés, y vi) en la decisión del 11 de octubre de 2021, se le entregó el cuidado de Andrés a Carlos. Lo anterior era suficiente para que los operadores judiciales debieran considerar imprescindible vincular al proceso tanto a la madre como al padre de Andrés.

1. Como tercera razón, la comisaria impugnó el fallo de tutela de primer grado en el que se ampararon los derechos de Sandra. De la lectura del escrito de impugnación, este despacho

evidenció que la comisaria nuevamente aportó varias pruebas encaminadas a demostrar la vulneración de los derechos fundamentales a la salud y a la educación de Andrés por parte de Sandra; la custodia de Andrés a cargo de Carlos, y la explicación del proceso de restablecimiento de derechos adelantado a favor de Andrés en 2019.

1. Conforme a lo anterior, al momento en el que el juez de segundo grado recibió el expediente de tutela, bastaba con la lectura del escrito de impugnación para constatar que las decisiones a adoptar en el trámite constitucional impactarían tanto a Carlos como a Gloria. Esto en la medida en que la sentencia de primer nivel revocó la decisión administrativa que le entregó la custodia de Andrés a Carlos. Además, la decisión judicial estaba resolviendo aspectos sobre la vida de un niño cuya representación judicial la ostentan, prima facie, sus padres. La indebida integración del trámite de tutela pudo ser subsanada por el juez de segunda instancia. No obstante, esto tampoco ocurrió.

1. Por último, las autoridades judiciales conocen que el artículo 288 del Código Civil le otorga la potestad parental a los padres sobre los hijos. Se trata de un conjunto de derechos que la ley le reconoce tanto a la madre como al padre sobre sus hijos no emancipados. Esto con el fin de facilitarles a aquellos el cumplimiento de los deberes que su calidad les impone. En el presente asunto, no se ha comprobado la existencia de una sentencia ejecutoriada que suspenda o revoque la potestad parental de Carlos y Gloria sobre Andrés.

1. La jueza de primer grado y el juez de segunda instancia debieron conocer que, en un proceso sobre la custodia de un niño, sus padres como titulares de la potestad parental eran los primeros llamados a ser vinculados. La controversia que se le planteó a los jueces de instancia versaba sobre la custodia de un niño. Tanto la condición de sujeto de especial protección de Andrés por su edad como por su diagnóstico neurológico y la evidencia sobre los obstáculos del entorno de Andrés para establecer una comunicación con él, imponía un deber reforzado de parte del Estado (incluidas las autoridades judiciales) para garantizar sus derechos fundamentales.

1. En el presente asunto, la Sala Octava de Revisión encuentra que no solo se omitió la condición de ser humano de Andrés y el derecho que le asistía de estar representado por sus padres en un proceso judicial, sino que se decidió sobre aspectos tan fundamentales, como la idoneidad para su cuidado, sin que le fuera garantizado su derecho al debido proceso. En el presente caso, este tribunal ha evidenciado que las autoridades judiciales no actuaron de manera coherente con el impacto que sus decisiones tendrían sobre la vida, la integridad física y emocional, la salud y la dignidad humana del niño.

1. Este caso no solo giraba en torno a la presunta vulneración de los derechos fundamentales de Sandra dentro del trámite del proceso de restablecimiento de derechos a favor de Andrés. Se trataba de que las prerrogativas fundamentales del niño fueran garantizadas. Eso imponía que los jueces de tutela ejercieran un mínimo esfuerzo por el cumplimiento de sus deberes y por integrar adecuadamente el proceso con especial cuidado por los intereses que eran objeto de resolución.

1. Sobre tales presupuestos, y ante el comprobado impacto de las órdenes dictadas en las sentencias de tutela sobre Carlos y Andrés, no se le podía exigir al padre que participara en el proceso de tutela, ni que impugnara la decisión de tutela de primer grado desfavorable a sus intereses. Como la Corte explicará más adelante, la falta de vinculación de Carlos al trámite de tutela vulneró, además, sus derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. Asimismo, desconoció los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la igualdad, a la dignidad humana, al interés superior del niño y a tener una familia y no ser separado de ella de Andrés.

1. Por otra parte, contrario a lo afirmado por la Corte Suprema de Justicia en la decisión de segunda instancia en el asunto que aquí se revisa, la eventual revisión de las decisiones de tutela por parte de la Corte Constitucional no es un recurso107. La selección de casos

singulares para revisión constitucional no es un derecho de ninguna de las partes que hayan intervenido en los procesos de amparo. Con base en lo dispuesto por la Constitución, la Corte Constitucional revisa de manera eventual esos fallos. Esto significa que el tribunal puede o no puede revisarlos. De manera que no se quebranta algún derecho subjetivo si la Corte decide que se abstiene de escoger un determinado proceso con tal fin. En esas ocasiones, el efecto jurídico de la no selección es concretamente el de la firmeza del fallo correspondiente (bien sea de primera o de segunda instancia).

1. La revisión ante la Corte Constitucional no es una instancia adicional a las ya surtidas en el trámite de tutela, ni constituye un momento procesal forzoso aplicable a todas las controversias de tutela108. Tampoco es un procedimiento obligatorio que deban agotar las partes del proceso. Por el contrario, constituye una facultad discrecional y eventual que le otorgó la Constitución al máximo tribunal de la jurisdicción constitucional109. Por ende, no se le podía exigir a Carlos solicitar la selección de la acción de amparo propuesta por Sandra para satisfacer el requisito de subsidiariedad en el presente asunto110.

1. Finalmente, el precedente constitucional ha señalado que el incidente de nulidad es una de las herramientas que se predica indispensable cuando se trate de atacar las sentencias proferidas por esta Corporación. No obstante, ni la jurisprudencia de este tribunal ni el ordenamiento jurídico han instituido dicho incidente como un requisito de procedibilidad de la acción de tutela contra otra de la misma naturaleza. Carlos tuvo conocimiento de las decisiones de tutela y pudo acudir directamente ante los jueces de instancia del proceso de amparo adelantado por Sandra para invocar la nulidad del proceso. Lo anterior, motivado en la indebida integración del contradictorio. Sin embargo, el no hacerlo no desvirtúa la subsidiariedad en el presente asunto y, en todo caso, este recurso no era idóneo. Por el contrario, la acción de tutela permite seguir un trámite sumario cuando están en pugna los derechos fundamentales de un niño en condición de discapacidad y que ameritan una protección urgente para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. En consecuencia, el no haber hecho uso del incidente de nulidad, no puede desconocer los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Lo anterior, se fundamenta en el principio pro infans y el interés

superior de Andrés en el caso concreto.

1. Por otra parte, se vulneraron los derechos de Andrés. Aunque en el proceso judicial se debatieron aspectos de vital trascendencia para el niño (i.e. quién estaría a cargo de su cuidado, su custodia y la garantía de sus derechos fundamentales), él no estuvo representado por quien ostentaba la potestad parental y tenía el derecho y el deber de representarlo legalmente ante los estrados judiciales. Asimismo, las decisiones judiciales del proceso de tutela adelantado por Sandra no giraron en torno a la protección del niño. Por el contrario, desconocieron: i) al menos tres dictámenes de la psicóloga y la trabajadora social de la Comisaría quienes consideraron que Sandra había vulnerado los derechos a la salud y a la educación de Andrés; ii) la grave condición de salud del niño (tanto física y motriz como de desnutrición) y su nulo desarrollo, y iii) su deber constitucional de dar una protección reforzada al niño.

1. La providencia cuestionada no decide una solicitud de nulidad por inconstitucionalidad en control abstracto ni tampoco resuelve el medio de control de nulidad por inconstitucionalidad111. No obstante, está dirigida contra las actuaciones del proceso de tutela diferentes a la sentencia y, en consecuencia, se acreditan los presupuestos de procedencia excepcional. A partir del escrito de tutela, la Sala Octava de Revisión comprobó que una de las censuras formuladas por el actor se dirige contra actuaciones del proceso diferentes a la sentencia de tutela: la falta de vinculación de este en el trámite de tutela adelantado por Sandra.

1. Ante la ausencia de disposiciones que especifiquen el momento procesal en el que se debe conformar el contradictorio en el trámite de tutela, este tribunal ha determinado que, por vía de remisión, se debe aplicar el Código General del Proceso112. Bajo esta premisa, el artículo 66 del Código General del Proceso dispone que el contradictorio se conformará en el auto

que admite la demanda. Dicha providencia debe ordenar notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio (en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado). Lo anterior permite concluir que la irregularidad que denunció el actor en su escrito de amparo ocurrió antes de proferida la sentencia.

1. De igual forma, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que, en segunda instancia o en sede eventual de revisión, tanto el juez de segundo grado como la Corte Constitucional podrán vincular a los terceros que resulten afectados con las decisiones del proceso. No obstante, al verificar el expediente de tutela acusado por el demandante, dicha situación no ocurrió en sede de impugnación. Por último, frente a la acción de amparo presentada por Sandra, este tribunal no la seleccionó para su revisión y, en consecuencia, no se pronunció sobre la indebida integración del contradictorio al respecto de esa tutela.

1. Bajo el anterior análisis, para la Sala Octava de Revisión se acreditan los requisitos de procedencia formal de la acción de tutela contra tutela en el presente asunto. El tribunal procederá a analizar el fondo de la controversia. Para ello, la Corte determinará que tanto el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga como el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién vulneraron los derechos fundamentales de Carlos y Andrés.

6.2. El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga y el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién vulneraron los derechos fundamentales de Carlos

1. La Sala Octava de Revisión encuentra que tanto la actuación desplegada por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga y por el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién, es contraria al deber del juez de tutela de integrar en debida forma el contradictorio. Este tribunal constató que la omisión judicial vulneró los derechos fundamentales de Carlos. Esta conclusión está motivada en varias razones.

1. A pesar de la informalidad de la acción de tutela, en los términos descritos por el artículo 29 constitucional, el principio del debido proceso debe irradiar todas las actuaciones judiciales y administrativas. De ahí la necesidad de integrar, como primera medida, el contradictorio con quienes pueden resultar involucrados.

1. El derecho de defensa y contradicción supone la garantía de toda persona inmersa en un proceso judicial o administrativo de presentar pruebas y de controvertir aquellas que se alleguen en su contra. El ejercicio de este derecho se ve limitado cuando no se integra en debida forma el contradictorio113. En el presente asunto, aunque Sandra dirigió la petición de amparo en contra de una parte, tanto por mandato legal (artículo 288 del Código Civil) como por lo evidente de la información contenida en la demanda de tutela, así como de las pruebas aportadas al proceso, Carlos y Gloria debieron ser vinculados al proceso. Ambos tenían un interés directo en la decisión y eran potenciales destinatarios de las órdenes de protección de los derechos fundamentales que se fueran a expedir en las decisiones de tutela. Además, a la fecha, ambos tienen a su cargo la potestad parental del niño.

1. El juez constitucional tenía la obligación de subsanar esa irregularidad. No obstante, la omisión en la vinculación vulneró el derecho al debido proceso de Carlos e implicó una denegación de justicia sobre este porque no pudo intervenir en el trámite de tutela. La integración del contradictorio supone establecer los extremos de la relación procesal para asegurar que la acción se entabla frente a quienes eventualmente pueden responder por la pretensión formulada y por quienes pueden válidamente reclamar la pretensión en sentencia de mérito114. La participación de quienes intervienen en el proceso se legitima en virtud de la causa jurídica que las vincula. Y esta legitimación en la causa opera en doble sentido. Por una parte, el derecho a que se resuelvan las pretensiones formuladas en la demanda. Por la otra, el derecho a que se le admita como legítimo contradictor de tales pretensiones. Al no integrarse debidamente tales extremos de la relación procesal, Carlos no pudo aportar las pruebas que consideraba indispensables para demostrar que la decisión administrativa de restablecimiento de derechos que le otorgaba el cuidado de Andrés contaba con el respaldo probatorio suficiente.

1. En ese orden de ideas, tanto el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga como el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién tenían la carga de vincular a Carlos y Gloria como terceros interesados en la demanda. Esto con el fin de garantizarles su intervención activa en el desarrollo de la acción y permitirles aportar pruebas, refutar las aportadas y utilizar los medios legales para su defensa. No obstante, la omisión de la vinculación en la acción de tutela genera la nulidad por violación al debido proceso pues no se le permitió al peticionario conocer su trámite y lo que allí se decidió.

1. En consecuencia, la Sala Octava de Revisión revocará la sentencia de segunda instancia proferida el 4 de mayo de 2022 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y confirmará la Sentencia proferida el 23 de marzo de 2022 por el Tribunal Superior de Buga. Esta dejó sin efectos las sentencias proferidas el 7 de diciembre de 2021 y el 17 de febrero de 2022 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién y por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga, respectivamente. De esta manera se garantiza que Carlos conozca de la demanda y la posibilidad del ejercicio del derecho al debido proceso y defensa, así como la emisión de un pronunciamiento de fondo sobre la protección de los derechos fundamentales invocados por Sandra.

1. El precedente de este tribunal ha determinado que, cuando se constate la vulneración de los derechos fundamentales invocados por los accionantes, no es necesario el estudio y verificación de los demás defectos solicitados por quien interpone la acción de tutela115. A partir de lo anterior, la Corte evidenció que se encuentra acreditada la vulneración del derecho fundamental al debido proceso de Carlos. En consecuencia, no entrará a estudiar los demás yerros judiciales invocados por el actor.

6.3. El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga y el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién vulneraron los derechos fundamentales de Andrés

1. La omisión por parte del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga y el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién en la vinculación de los padres de Andrés al trámite de tutela invocado por Sandra vulneró los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la igualdad, a la dignidad humana, al interés superior del niño y a tener una familia y no ser separado de ella de Andrés.

1. Los deberes que tanto la CADH como la Constitución les imponen a los jueces implican que estos tienen a cargo la responsabilidad de velar en todo momento por el interés de Andrés. Lo anterior se concreta, entre otros, cuando los jueces: i) reconocen y respetan las diferencias de trato; ii) adoptan las medidas específicas que sean necesarias con el propósito de que los niños y las niñas gocen efectivamente de sus derechos y garantías, y iii) respeten la diversidad en el grado de desarrollo físico e intelectual de los niños y las niñas.

1. Del expediente se desprende a simple vista que la condición de salud de Andrés le impide valerse por sí mismo. En efecto, el niño no habla, no camina y depende totalmente de un cuidador. El escrito de la demanda presentada por Sandra permite comprender que la controversia giraba alrededor del cuidado de un niño con un diagnóstico que compromete completamente su desarrollo físico y cognitivo. Esto hacía que tanto el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga como el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién debieran: i) reconocer el estado de especial protección reforzada de Andrés; ii) adoptar todas las medidas específicas que fueran necesarias para que el niño gozara efectivamente de sus derechos fundamentales y iii) respetar la diversidad en el grado de desarrollo físico e intelectual de Andrés.

1. Estas medidas se concretaban, entre otras, en el hecho de comprender las dificultades del niño para manifestar sus sentimientos en relación con: su avanzado estado de desnutrición; con quién quería vivir; si se sentía seguro mientras era cuidado por Sandra; su nula escolarización; su falta de atención en salud; quiénes eran sus figuras familiares, entre otra serie de garantías de las que debe gozar cualquier niño. Ante la imposibilidad del entorno de

Andrés por entender sus formas de comunicarse, era forzoso que los jueces de instancia del proceso adelantado por Sandra revisaran los conceptos rendidos tanto por la psicóloga como por la trabajadora social de la Comisaría para tener un mínimo grado de conocimiento de su situación.

1. De tales conceptos, se desprende que los derechos fundamentales a la salud y a la educación de Andrés habían sido vulnerados por Sandra. En efecto, en la declaración juramentada que rindió la cuidadora ante la Comisaría, ella reconoció que el niño no había recibido sus terapias desde hacía más de cinco años y que nunca había sido escolarizado. De igual forma, se consignó el avanzado estado de desnutrición que padecía el niño mientras convivió con Sandra. Esto permitía despertar una duda razonable frente a la atención que recibía Andrés por parte de Sandra.

1. Asimismo, el certificado de afiliación del niño al sistema de seguridad social en salud determina que la fecha de vinculación de Andrés fue el 1 de abril de 2020. Aun no se tiene certeza de si el niño estuvo vinculado o no al sistema de salud desde que le fue entregado a la cuidadora desde el 7 de mayo de 2015 y hasta el 2020. Este es otro indicio sobre el cual las autoridades judiciales accionadas pudieron haber indagado para lograr determinar si había una vulneración a los derechos fundamentales de Andrés.

1. De la lectura de la decisión de primera instancia del proceso de tutela adelantado por Sandra, en ningún momento se tuvieron en cuenta tales conceptos técnicos o la respuesta dada por la comisaria de familia frente al proceso de restablecimiento de derechos adelantado a favor de Andrés. Ni siquiera fueron relacionadas como pruebas en las decisiones acusadas. Por el contrario, la jueza de primera instancia se limitó a transcribir extensos párrafos de la jurisprudencia de esta Corte para concluir que: “no se presenta un riesgo inmediato e inminente para [Andrés]”116. A pesar de ello, la jueza de primera instancia no respaldó sus conclusiones en ningún elemento probatorio.

1. Por su parte, el juez de segundo grado del proceso de amparo adelantado por Sandra no consideró el escrito de impugnación presentado por la Comisaría. En la decisión recurrida, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Buga mencionó que la impugnación había sido presentada por una EPS y que esta había sido presentada en una fecha que no corresponde con la realidad. Además, en la decisión tampoco existe alguna mínima síntesis que permita inferir que la autoridad judicial revisó los argumentos expuestos por la comisaria para impugnar la providencia de primer grado.

1. El Juzgado de segundo nivel se limitó a transcribir las afirmaciones hechas por Sandra en la acción de amparo y algunos extractos jurisprudenciales similares de este tribunal. Con esto, la autoridad accionada concluyó que: "incurrió la Comisaria (sic) de Familia de Calima Darién en un defecto fáctico al proferir la medida provisional de ubicación del niño con su padre, sin que existan pruebas de que efectivamente con este progenitor pueda estar en mejores condiciones afectivas y emocionales con quienes ha vivido durante más de 6 años"117.

1. Ante la situación de discapacidad de Andrés, los jueces estaban obligados a recabar y analizar toda la información necesaria para determinar si la medida adoptada por la Comisaría estuvo debidamente soportada. Esto en el evento en que consideraran que los conceptos en que se soportó la decisión administrativa de restablecimiento de derechos no demostraban con suficiencia que la medida de reubicación del niño en el hogar paterno garantizaba la protección de Andrés. Los jueces de instancia debían recabar otro tipo de información tendiente a garantizar la protección reforzada de Andrés. No obstante, este deber constitucional y legal también se omitió.

1. Del mismo modo, la representación judicial de Andrés la podían ejercer su madre y su padre, un agente oficioso, la Defensoría del Pueblo o la Personería. Sin embargo, en el escrito

de amparo interpuesto por Sandra, ella no manifestó actuar como agente oficiosa de Andrés. La Defensoría y la Personería solicitaron su desvinculación del trámite constitucional. Los jueces de instancia tampoco consideraron que Andrés debía estar representado judicialmente. Por ende, la representación legal de Andrés en el proceso de tutela en el que se discutió su custodia radicaba en sus padres.

1. La Corte Constitucional reconoce que, en los primeros años de vida de Andrés, sus padres no estuvieron presentes en la forma en la que debían. Sin embargo, en la declaración juramentada que rindió Sandra, ella admitió que Carlos había velado por la manutención del niño desde el momento en que ella lo recibió y aceptó ser la cuidadora de Andrés. Asimismo, aceptó que Carlos quería asumir el cuidado del niño junto con sus dos hermanas. Esto fue corroborado por la Comisaría de Familia pues ambas mujeres manifestaron su interés por brindarle los cuidados y la atención que el niño necesita. Si bien lo anterior no es evidencia que desvirtúe la posible omisión de Carlos frente al cuidado de su hijo, sí demuestra una intención de su parte para que las condiciones de vulnerabilidad en la salud y educación del niño fueran superadas. Empero, esto tampoco fue revisado o tenido en cuenta por los despachos accionados.

1. Tanto el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga como el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién omitieron que la controversia giraba en torno a la vida de un niño en una condición de extrema vulnerabilidad. No obstante, en un acto de total desconocimiento de su dignidad humana, resolvieron sobre asuntos trascendentales para Andrés sin reconocer su especial condición constitucional reforzada.

Remedios que corresponde proferir para las vulneraciones de Andrés

1. En primer lugar, la Corte Constitucional pone de presente que la discapacidad de Andrés no solo se deriva de su condición cognitiva y física, sino del hecho de que, durante muchos

años, su entorno no pudo responder a sus necesidades. Desde esta perspectiva, las órdenes de esta providencia están encaminadas no solo a asegurar que el niño pueda estudiar y obtener los tratamientos, procedimientos y servicios médicos que requiere, sino a eliminar las barreras de su entorno social que han impedido el goce efectivo de sus derechos y que han negado la posibilidad de potenciar la diferencia y el pluralismo. En ese sentido, la Sala reconoce el estado de especial protección reforzada de Andrés y respeta la diversidad en el grado de desarrollo físico e intelectual del niño. De igual forma, y como se advirtió en la sección 2 de esta decisión, es de suma importancia proteger y salvaguardar los derechos fundamentales de Andrés. El tribunal constató que tanto en los trámites de tutela mediante los cuales se definieron situaciones que comprometían los derechos fundamentales de Andrés como en el trámite de los procesos de restablecimiento de derechos a su favor, no hubo una adecuada protección de las autoridades. Por consiguiente, la Sala Octava de Revisión adoptará algunas órdenes encaminadas a garantizar el bienestar y la protección de las prerrogativas fundamentales del niño.

1. El tribunal le ordenará a la Comisaría de Argelia que, con el apoyo técnico del ICBF (Regional Valle del Cauca), realice una supervisión sobre el estado físico, emocional, cognitivo, educativo y de salud de Andrés. Esto con el fin de constatar que la medida adoptada el 11 de octubre de 2021 permita superar el estado de vulneración en el que se hallaba el niño. Para esto, la Comisaría deberá realizar un acompañamiento a Andrés. Este acompañamiento incluirá la verificación de que en todo momento el niño esté afiliado al sistema general de seguridad social en salud y asista a los servicios médicos que le sean ordenados por sus médicos tratantes. Además, la Comisaría deberá seguir las valoraciones médicas que se le realicen a Andrés y acompañar a Carlos, en caso de que requiera apoyo institucional, para que le sean prestados todos los servicios de salud que se le ordenen a futuro, incluyendo los implementos médicos (i.e. complementos nutricionales, pañales, etc.). Asimismo, si al niño le ordenan terapias, estas deberán ser autorizadas sin dilaciones y realizadas en un tiempo prudente.

1. La Comisaría, con el apoyo del ICBF, deberá revisar el caso particular de Andrés con el fin

de identificar su forma de comunicarse. A partir de allí se deberá establecer la metodología apropiada para que Carlos y los demás miembros de la familia puedan entablar una comunicación con el niño. En todo caso, la Comisaría y el ICBF deberán acompañar al núcleo familiar de Andrés para que su situación de discapacidad no constituya una restricción en su relacionamiento.

1. Estas entidades también podrán verificar la necesidad de que Andrés cuente con cuidados médicos especializados (enfermera permanente) para suplir los requerimientos de cuidado que él requiera. Esta obligación estará a cargo de la entidad promotora de salud a la que el niño esté afiliado, en cualquier momento. Además, la Comisaría y el ICBF estarán al tanto de que a Andrés se le garantice su derecho fundamental a la educación y asista de forma continua y sin interrupción a la escuela. Por último, la Comisaría, bajo el acompañamiento técnico del ICBF, deberá constatar el impacto de la decisión relacionada con el cambio del entorno del niño en el desarrollo de Andrés. En caso de ser necesario, se implementarán las medidas para asegurar que en todo momento el niño esté en un entorno sano y que se adapte adecuadamente a sus necesidades.

1. Finalmente, con el fin de lograr que las niñas, los niños y las y los adolescentes comprendan sus derechos y deberes, el respeto por las diferencias y los mecanismos de participación y protección de sus derechos fundamentales, la Comisaria de Familia de Argelia, bajo la dirección técnica del ICBF, deberá comunicarle, en un lenguaje comprensible para Andrés, las decisiones que se adoptaron en esta decisión. Sobre todo, lo relacionado con su derecho a estudiar, a recibir la ayuda médica que requiera, a vivir en un entorno sano y a que se establezca una metodología para que Carlos y el resto de su entorno familiar se puedan comunicar con él. Para ello, la Comisaría y el ICBF deberán adoptar todas las medidas administrativas y presupuestales requeridas para comunicarle Andrés la síntesis de la decisión consignada en la sección 8 de la presente decisión.

1. Con el ánimo de fortalecer el rol de las autoridades accionadas y reforzar su mandato

constitucional de protección de los niños y las niñas en Colombia, la Comisaría de Argelia rendirá informes de la verificación de los derechos de Andrés dictada en los numerales 168, 169 y 170. Estos informes se deberán presentar cada cuatro meses ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién.

1. Por último, la Corte Constitucional entiende que cuando Carlos invocó en la demanda la vulneración de los derechos a la salud y a la educación, se refería a los derechos fundamentales de Andrés. Por esa razón, el tribunal no se pronunció respecto de ningún contenido de tales prerrogativas en relación con Carlos.

1. Síntesis de la decisión

1. A la Sala Octava de Revisión le correspondió revisar la acción de tutela interpuesta por Carlos (en nombre propio y en representación de su hijo Andrés, quien tiene un diagnóstico neurológico que le impide valerse por sí mismo) en contra del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga y el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, al interés superior del niño, a tener una familia y no ser separado de ella, a la salud, a la educación, a la dignidad humana y a la igualdad. Lo anterior, con ocasión de la omisión por parte de las autoridades accionadas de vincularlo en el trámite de tutela en el que se resolvió dejar sin efectos lo ordenado el 11 de octubre de 2021 por la Comisaría, dentro del proceso de administrativo de restablecimiento de derechos de su hijo. En dicha decisión administrativa, se le entregó a Carlos la custodia y el cuidado del niño.

1. El actor denunció que, a raíz de dicha omisión, no pudo aportar varias pruebas encaminadas a demostrar que Sandra había trasgredido los derechos fundamentales a la salud y a la educación de Andrés. Asimismo, el accionante denunció que no pudo incluir las pruebas que demostraban que las diferentes valoraciones por psicología y por trabajo social

recomendaron asignar al niño al cuidado de su papá.

1. El tribunal indagó sobre algunos aspectos relevantes de la vida de Andrés relacionados con su entorno socioeconómico, clínico, emocional, educativo y afectivo. En dicho análisis, evidenció una gravísima desatención por parte tanto del Estado como de las autoridades judiciales involucradas, de su padre, su madre y su cuidadora. A su vez, que se han adelantado varios procesos de restablecimiento de derechos a su favor derivados de las conductas negligentes de las personas que conforman su núcleo familiar.

1. De manera preliminar, esta Corporación determinó que en el presente asunto, al estar comprometidos los derechos fundamentales de un niño con las especiales condiciones de Andrés, el estudio del tribunal iba a estar encaminado a dos aristas. Por una parte, a proteger y garantizar los derechos fundamentales de Andrés. Por otro lado, a analizar la presunta vulneración de los derechos fundamentales de Carlos. Como problema jurídico, la Corte Constitucional analizó si si el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga y el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, al interés superior del niño, a tener una familia y no ser separado de ella, a la dignidad humana y a la igualdad de Andrés, y si vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de Carlos. Dicha vulneración se derivó de la decisión judicial de no vincular al padre al trámite de tutela en el que se solicitó tanto la nulidad de la decisión administrativa mediante la cual la Comisaría le otorgó el cuidado de su hijo Andrés como la restitución del niño al núcleo familiar de Sandra.

1. La Sala Octava de Revisión reiteró la jurisprudencia relacionada con la procedencia excepcional de la acción tutela contra providencias judiciales y contra otra acción de la misma naturaleza. Además, la Corte revisó los derechos de los terceros dentro del trámite de tutela y los mecanismos de defensa judiciales. El tribunal también estudió la protección especial a los niños y las niñas en el Estado colombiano y la promoción del interés superior

como sujetos de especial protección constitucional reforzada; los niños y las niñas en situación de discapacidad como sujetos de especial protección constitucional a partir de un enfoque social de la condición de discapacidad, y la protección reforzada de los niños y niñas en la aplicación del derecho al debido proceso.

1. Después de revisar el cumplimiento de los criterios de procedencia formal de la acción de tutela, el tribunal concluyó que la omisión de la vinculación de Carlos en el proceso de tutela adelantado por Sandra vulneró su derecho al debido proceso. En efecto, la falta de vinculación de la acción de tutela a Carlos no le permitió a este enterarse de la existencia de esa actuación, y haber sido oído previamente a la expedición de una decisión con una serie de órdenes que lo afectaron y que no tuvo la oportunidad de controvertir.

1. La Corte también concluyó que la omisión de las autoridades judiciales acusadas trasgredió los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, a la igualdad, a la dignidad humana, al interés superior del niño y a tener una familia y no ser separado de ella de Andrés. Esto por tres razones. En primer lugar, porque los jueces desconocieron sus obligaciones convencionales y constitucionales relacionadas con velar en todo momento por el interés de Andrés. Lo anterior se concreta, entre otros, cuando los jueces: i) reconocen y respetan las diferencias de trato; ii) adoptan las medidas específicas que sean necesarias con el propósito de que los niños y las niñas gocen efectivamente de sus derechos y garantías, y iii) respeten la diversidad en el grado de desarrollo físico e intelectual de los niños y las niñas. La segunda razón giró en torno a que, en el presente asunto, los juzgados accionados decidieron sobre los derechos de un niño en las condiciones cognitivas de Andrés dentro de un proceso judicial, sin la debida representación de quienes legalmente tienen su representación y con el enfoque especial a la que tiene derecho. Por último, porque, aunque en el expediente reposaban varias pruebas encaminadas a demostrar la vulneración de sus derechos fundamentales por parte de Sandra, los jueces de instancia no tuvieron en cuenta dichos elementos al momento de proferir una decisión.

1. En consecuencia, la Sala Octava de Revisión revocó la Sentencia proferida el 4 de mayo de 2022 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y, en su lugar, confirmó la Sentencia proferida el 23 de marzo de 2022 por el Tribunal Superior de Buga que dejó sin efectos las sentencias dictadas el 7 de diciembre de 2021 y el 17 de febrero de 2022 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién y por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga, respectivamente.

1. En igual sentido, la Corte le ordenó a la Comisaría de Argelia, bajo el acompañamiento técnico del ICBF Regional Valle del Cauca, que realice una supervisión sobre el estado físico, emocional, cognitivo, educativo y de salud de Andrés. Esto con el ánimo de asegurar que la medida adoptada el 11 de octubre de 2021 permita superar el estado de vulneración en el que se hallaba el niño. Aunado a lo anterior, con el ánimo de vincular a las autoridades accionadas y reforzar su mandato constitucional de protección de los niños y las niñas en Colombia, la Comisaría de Argelia rendirá informes de la verificación de los derechos de Andrés ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién. Estos informes se deberán presentar cada cuatro meses.

1. La Comisaria de Argelia, con el acompañamiento del ICBF Regional Valle del Cauca, también deberá comunicar, en un lenguaje comprensible para Andrés, las decisiones que se adoptaron en esta decisión. Sobre todo, lo relacionado con su derecho a estudiar, a recibir la ayuda médica que requiera, a vivir en un entorno sano y a que se establezca una metodología para que Carlos y el resto de su entorno familiar se puedan comunicar con él.

1. Finalmente, el Tribunal ordenará que la Secretaría General de este tribunal, las autoridades judiciales de instancia, la Personería, la Comisaría, la Procuraduría Novena Judicial II para la Defensa de la Niñez, la Adolescencia, la Familia y las Mujeres del Distrito Judicial de Buga, la Comisaría de Argelia, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (Regional Valle del Cauca), la Fundación Bambi, Carlos, Gloria y Sandra guarden estricta reserva respecto de la identidad del niño.

1. Síntesis de la decisión para Andrés

1. La Corte Constitucional emitirá la siguiente comunicación en un lenguaje de fácil comprensión con el ánimo de explicarle al niño la decisión que aquí se tomó118. Esta síntesis deberá ser explicada por los profesionales de la Comisaría de Argelia en un lenguaje que se adapte en función de la condición médica de Andrés.

1. Apreciado Andrés: la Corte Constitucional está conformada por un grupo de personas, conocidas como jueces, que tienen entre sus tareas proteger los derechos de las niñas y los niños, como tú.

1. Sabemos que tu entorno necesita aprender nuevas herramientas para poder comunicarse contigo. También sabemos que necesitas ayuda para caminar y para realizar tus tareas. Conocimos las situaciones que has vivido con tú mamá, con tú papá y con Sandra. Además, sabemos que, actualmente, vives con tu papá. Por eso, los jueces tomamos algunas decisiones para proteger tus derechos.

1. Para nosotros eres muy importante y, por eso, siempre debes estar acompañado de alguien que vele por ti. Tienes derecho a expresar lo que sientes, tus miedos y lo que quieres. Hemos dicho que otras personas se asegurarán de que tu familia y amigos puedan comunicarse contigo. Recuerda que todos tenemos que aprender tu lenguaje: papá, mamá, los médicos, tus profesores, las personas que te ayudan y nosotros los jueces.

1. Los médicos también te ayudarán a que puedas caminar y harán todo lo que esté a su alcance para que cada día seas un niño más independiente. La comisaria estará pendiente de ti y de lo que necesites. Ella te ayudará a que nunca dejes de ir al colegio y a que los médicos

te atiendan sin demora. También le explicará a mamá, a papá y a tus amigos que mereces ser feliz y recibir amor.

1. Otra jueza estará pendiente de que lo que te estamos explicando se cumpla. Con tu lenguaje podrás decirle en cualquier momento lo que quieres y lo que no quieres. Siempre estaremos aquí para escucharte.

I. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero. REVOCAR la Sentencia proferida el 4 de mayo de 2022 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. En su lugar, CONFIRMAR la Sentencia proferida el 23 de marzo de 2022 por el Tribunal Superior de Buga que dejó sin efectos las sentencias dictadas el 7 de diciembre de 2021 y el 17 de febrero de 2022 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién (Valle del Cauca) y por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga (Valle del Cauca), respectivamente.

Segundo. ORDENARLE a la Comisaría de Familia de Argelia que, bajo el acompañamiento técnico del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar Regional Valle del Cauca, realice una supervisión sobre el estado físico, emocional, cognitivo, educativo y de salud de Andrés. Esto con el fin de constatar que la medida adoptada el 11 de octubre de 2021 permita superar el estado de vulneración en el que se hallaba el niño. Para esto, la Comisaría, con apoyo del ICBF, deberá realizar un acompañamiento a Andrés. Este acompañamiento incluirá:

a. La verificación de que en todo momento esté afiliado al sistema general de seguridad social en salud y asista a los servicios médicos que sean ordenados por sus médicos

tratantes.

a. Realizar un seguimiento de las valoraciones médicas que se le realicen a Andrés y acompañar a Carlos, en caso de que requiera apoyo institucional, para que le sean prestados todos los servicios de salud que se le ordenen a futuro, incluyendo los implementos médicos (i.e. complementos nutricionales, pañales, etc.). Asimismo, cuando al niño le ordenen terapias, gestionar para que estas sean autorizadas sin dilaciones y realizadas en un tiempo prudente.

a. Identificar la forma de comunicarse de Andrés y establecer una metodología apropiada para que Carlos y los demás miembros de la familia puedan entablar una comunicación con el niño. En todo caso, la Comisaría y el ICBF deberán acompañar al núcleo familiar de Andrés para que su situación de discapacidad no constituya una restricción en su relacionamiento.

a. Verificar la necesidad de que el niño cuente con los cuidados médicos especializados (enfermera permanente) para suplir los requerimientos de atención que el niño requiera. Esta obligación estará a cargo de la entidad promotora de salud a la que el niño esté afiliado en cualquier momento.

a. Estar al tanto de que a Andrés se le garantice su derecho fundamental a la educación y asista de forma continua y sin interrupción a su escuela.

a. Constatar el impacto de la decisión relacionada con el cambio del entorno del niño en el desarrollo de Andrés. En caso de ser necesario, la Comisaría implementará las medidas para asegurar que en todo momento el niño esté en un entorno sano y se adapte adecuadamente a este.

Tercero. Con el fin de continuar con el objetivo de lograr que las niñas, los niños y los adolescentes comprendan sus derechos y deberes, el respeto por las diferencias y los mecanismos de participación y protección de sus derechos fundamentales, ORDENARLE a la Comisaria de Familia de Argelia, bajo el acompañamiento técnico del ICBF Regional Valle del Cauca, que le informe, en un lenguaje que se adapte a la edad y a la condición de Andrés, las decisiones que se adoptaron en esta decisión. Sobre todo, lo relacionado con su derecho a estudiar, a recibir la ayuda médica que requiera, a vivir en un entorno sano, y a que su entorno familiar aprenda un lenguaje que les permita comunicarse. Para ello, la Comisaría deberá adoptar todas las medidas administrativas y presupuestales requeridas para que Andrés entienda la síntesis de la decisión consignada en la sección 8 de la presente decisión.

Cuarto. Con el ánimo de vincular a las autoridades accionadas y reforzar su mandato constitucional de protección de los niños y las niñas en Colombia, ORDENARLE a la Comisaría de Familia de Argelia que rinda informes de la verificación de los derechos de Andrés al Juzgado Promiscuo Municipal de Calima Darién. Estos informes se deberán presentar cada cuatro meses.

Quinto. Por Secretaría líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Asimismo, ORDENARLE a la Secretaría General de este tribunal, las autoridades judiciales de instancia, la Personería Municipal de Calima Darién (Valle del Cauca), la Comisaría de Familia de Calima Darién (Valle del Cauca), la Procuraduría Novena Judicial II para la Defensa de la Niñez, la Adolescencia, la Familia y las Mujeres del Distrito Judicial de Buga, la Comisaría de Familia de Argelia (Valle del Cauca), el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (Regional Valle del Cauca), el Hogar Bambi Darién, Carlos, Gloria y Sandra que deberán adoptar todas las medidas pertinentes para guardar la estricta reserva de la identidad del niño, de sus padres y de cualquier dato que permita la identificación de las partes del proceso.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

Con salvamento parcial de voto

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Esta reconstrucción fáctica se realiza a partir de las pruebas recopiladas por el despacho sustanciador en el trámite de revisión.

2 Documento digital “003Demanda.pdf” del expediente digital de tutela.

3 Documento digital “023Impugnación. Resolución entrega del menor”, p.18.Valoración por Neuropsicología Clínica.

4 Documento digital “023Impugnación. Resolución entrega del menor”, p.4.

5 Cfr. Documento electrónico “TOMO 1 historia [anonimizado].pdf”, p. 1.

6 Ibid. p. 2.

7 Ibid. p. 2.

8 Ibid. p. 15 y 16.

9 La declaración extrajuicio tuvo lugar el 7 de mayo de 2015. Cfr. Documento electrónico “TOMO 1 historia [Andrés].pdf”, p. 46.

10 Ibid. p. 48.

11 Por Resolución 16 del 4 de septiembre de 2015.

12 Ibid. p. 76.

13 Mediante Auto 062 del 11 de octubre de 2021. Ibid. pp. 134-143.

14 Ibid. p. 122.

15 Documento digital “TOMO 3 PARD.pdf”, pp. 31 a 43.

16 Documento digital “TOMO 2 historia [anonimizado].pdf”, pp. 43 a 54.

17 Ibid. pp. 75 a 79.

18 Institución donde estuvo internado el niño en 2014 antes de ser asignado a la cuidadora.

19 Documento digital “05Contestación.pdf” de la carpeta “123456789” aportada por el Juzgado Promiscuo de Calima Darién, p. 1 a 94.

20 Radicado 123456789.

21 Documento digital “13Sentencia2Instancia.pdf” de la carpeta “123456789” aportada por el Juzgado Promiscuo de Calima Darién.

22 En el expediente no reposa copia del Auto del 14 de marzo de 2022. No obstante, una vez consultado el buscador de procesos de la rama judicial, se pudo constatar esta actuación.

23 Documento digital “017JuzgadoPcuoMpalCamilaElDarien.pdf” del expediente digital de tutela.

24 Documento digital “014Procuraduria9JudicialBuga.pdf” del expediente digital de tutela.

26 Documento digital “019PersoneriaCalimaElDarien.pdf” del expediente digital de tutela.

27 Documento digital “015ComisariaFamiliaArgelia.pdf” del expediente digital de tutela.

28 Documento digital “010ICBFRegionalValle.pdf” del expediente digital de tutela.

29 Documento digital “011HogarBambiDarien.pdf” del expediente digital de tutela.

30 Documento digital “021Sentencia.pdf” del expediente digital de tutela.

31 Documento digital “Fallo2da publicar.pdf” del expediente digital de tutela.

32 Documento digital “TOMO 3 PARD.pdf”, p. 13 a 19.

33 Documento digital “19SentenciaTutela.pdf” de la carpeta “123456789” aportada por el Juzgado Promiscuo de Calima Darién a la Corte Constitucional.

34 Documento digital “TOMO 3 PARD.pdf”, p. 47.

35 Documento digital “TOMO 4 [Andrés].pdf”, p. 1 y 2.

36 Radicado 987654321.

37 Al trámite de tutela fueron vinculados Gloria, Carlos, la Fundación Bambi, la Procuraduría Judicial en Asuntos de Familia, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, la Defensoría de Familia de Buga (Valle del Cauca) y la Personería.

38 Documento digital “TOMO 4 [Andrés].pdf”, p. 9 a 11.

39 Ibid. pp. 25 a 28.

40 Ibid. pp. 39 a 43.

41 https://siicor.corteconstitucional.gov.co/controldeprocesos/file.php?archivo=01AUTO%20SALA%20DE%20SELECCION%2019%20DE%20AGOSTO%20DE%202022%20NOTIFICADO%202%20DE%20SEPTIEMBRE%20DE%202022.pdf&var=76111221300020220004400-(2022-09-02%2012-47-10)-1662140830-17.pdf&anio=2022&R=1&expediente=76111221300020220004400

42 Auto del 19 de agosto de 2022. Artículo décimo tercero.

43 Según Oficio N. OPTC-322/22 de la Secretaría General de la Corte Constitucional, el Auto del 12 de septiembre de 2022 se notificó a las partes el 16 de septiembre de 2022.

44 En el expediente también reposa: i) la copia de algunas valoraciones médicas que recibió Andrés en 2017; ii) la copia del certificado de afiliación de Andrés en el sistema de salud

desde el 1 de abril de 2020 como beneficiario del esposo de Sandra y iii) la copia del carné de vacunación con últimas dosis recibidas en 2017.

45 Documento digital “RESPUESTA CUESTIONARIO [Carlos]- CORTE.pdf”.

46 Documento digital “8837 CORTE CONSTITUCIONAL.pdf”.

47 Documento digital “MEMORIA DE CONTESTACION – CORTE CONSTITUCIONAL – [Gloria].pdf”

48 Ibid. p. 4.

49 La base argumentativa de esta sección fue tomada de las Sentencias SU-134, SU-261 y T-186 de 2021.

50 Sentencias T-792 de 2010, T-511 de 2011, SU-773 de 2014 y SU-116 de 2018.

51 Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 25) y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 2).

52 Sentencia SU-116 de 2018.

53 Sentencias T-079 de 1993, T-231 de 1994, T-008 de 1998, T-260 de 1999 y SU-116 de 2018.

54 Sentencias T-217 de 2010 y SU-128 de 2021.

55 Sentencia SU-116 de 2018.

56 Este último requisito fue incluido por la Corte en la Sentencia SU-391 de 2016. Este encuentra una excepción cuando: “el fallo dictado por esa Corporación (i) desconoce la cosa juzgada constitucional; o (ii) su interpretación genera un bloqueo institucional inconstitucional”. Sentencia SU-355 de 2020.

57 Sentencia C-590 de 2005 y SU-116 de 2018.

58 Las causales específicas de procedibilidad de la tutela contra providencia judicial se clasifican como se indica a continuación: i) defecto orgánico; ii) defecto procedimental

absoluto; iii) defecto fáctico; iv) defecto material o sustantivo; v) error inducido; vi) decisión sin motivación; vii) desconocimiento del precedente y viii) violación directa de la Constitución.

60 Sentencias SU-116 de 2018, SU-632 de 2017, SU-195 de 2012, T-143 de 2011, T-456 de 2010 y T-567 de 1998.

61 Sentencias T-456 de 2010, T-466 de 2011, SU-632 de 2017, SU-072 de 2018 y SU-116 de 2018.

62 Sentencia T-311 de 2009, SU-632 de 2017, SU-072 de 2018 y SU-116 de 2018.

63 Sentencias SU-222 de 2016 y SU-116 de 2018.

64 Esta sección fue tomada de la Sentencia SU-116 de 2018.

65 Sentencias T-162 de 1997 y T-1009 de 1999.

66 Sentencia SU-1219 de 2001.

67 Ibid.

68 La regla de la improcedencia de la acción de tutela contra sentencias de tutela y que fue fijada en la Sentencia SU-1219 de 2001 fue reiterada en las Sentencias T-021, T-174, T-192, T-217, T-354, T-444, T-623 y T-625 de 2002; T-200, T-502 y T-1028 de 2003; T-528 de 2004; T-368 y T-944 de 2005; T-059 y T-237 de 2006; T-104 de 2007; T-1208 de 2008; T-282 de 2009; T-041, T-137, T-151 y T-813 de 2010; T-474 y T-701 de 2011; T-208 de 2013.

69 Reiterada en la Sentencia SU-116 de 2018.

70 Sentencia SU-627 de 2015.

71 La base argumentativa de esta sección fue tomada de la Sentencia SU-116 de 2018.

72 Sentencias C-617 de 1996, C-401 de 2013, T-544 de 2015, T-018 de 2018 y SU-116 de 2018.

73 Sentencia SU-116 de 2018.

74 Auto 025A de 2012 y Sentencias T-T-633 de 2017 y SU-116 de 2018.

75 Sentencia SU-116 de 2018.

76 Ibid.

77 Auto 025A de 2012.

78 Sentencia SU-116 de 2018.

79 Sentencias T-661 de 2014 y T-268 de 2018. Autos 159 de 2018 y 301 de 2019.

80 Esta circunstancia tiene que ver con que exista una necesidad o exigencia ineludible de evitar la dilación del trámite tutelar (cuando se encuentra en juego la protección de derechos como la vida, la salud o la integridad física, entre otras), o cuando están involucradas personas que son objeto de especial protección constitucional o personas en debilidad manifiesta (i.e. la mujer cabeza de familia, los niños, las niñas o las personas de la tercera edad).

81 La base argumentativa y jurisprudencial de este acápite se sustenta en las Sentencias T-259 de 2018, T-105 de 2020 y T-186 de 2021.

82 Ley 1098 de 2006 (artículo 2).

83 Sentencia T-557 de 2011. Reiterado en la Sentencia T-468 de 2018.

84 Sentencia T-514 de 1998. Reiterado en la Sentencia T-468 de 2018.

85 Sentencias T-397 de 2004; T-292 de 2004; T-497 de 2005; T-466 de 2006; T-968 de 2009; T-580A de 2011; C-900 de 2011 y T-468 de 2018.

86 Sentencia T-580A de 2011. Reiterado en la Sentencia T-468 de 2018.

87 Sentencia T-510 de 2003. Reiterado en la Sentencia T-468 de 2018.

88 Sentencia C-113 de 2017.

89 La base argumentativa y jurisprudencial de este acápite se sustenta en las Sentencias

T-629 de 2017, T-523 de 2016, T-339 de 2017 y T-170 de 2019.

90 Sentencia C-804 de 2009.

92 Sentencia T-340 de 2010.

93 Palacios, A. El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Cermi. Madrid, 2008. p. 122.

94 Toboso Martin, M y Arnau Ripollés, M. La discapacidad dentro del enfoque de capacidades y funcionamientos de Amartya Sen. Araucaria. Revista iberoamericana de filosofía, política y humanidades, 2008, vol. 10, no 20.

95 Corte IDH. Condición jurídica y derechos humanos del niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17.

96 “Las reglas del debido proceso se hallan establecidas, principal pero no exclusivamente, en la Convención sobre los Derechos del Niño, las Reglas de Beijing, las Reglas de Tokio y las Directrices de Riad, que sirven al propósito de salvaguardar los derechos de los niños sometidos a diferentes actuaciones por parte del Estado, la sociedad y la familia”. Ibid. párr. 116.

97 Ibid. párr. 118.

98 Ibid. párrs. 96, 98, 101 y 102.

99 Corte IDH. Caso Furlán y familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246.

100 Ibid. párr. 230.

101 Corte IDH. Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239.

102 Ibid. párr. 196.

103 Corte IDH. Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile, supra, párr. 198.

104 Sentencias SU-573, SU-414 SU-396 y SU-354 de 2017; T-574, T-429 y T-324 de 2016; SU-695, SU-567, T-534 y T-718 de 2015, T-474 de 2014 y T-429 de 2011.

105 Decreto 2591 de 1991 (artículos 5, 10 y 13).

106 Documento digital “004AnexosDemanda.pdf” de las pruebas aportadas por el Tribunal Superior de Buga en sede de revisión. Folios 1 y 2.

107 Sentencia SU-627 de 2015.

108 Auto 177A de 2019.

109 Ibid.

110 Una vez consultado el archivo de la Secretaría General de la Corte Constitucional, la acción de tutela promovida por Sandra en contra de la Comisaría no fue seleccionada para revisión. Cfr. Auto del 27 de mayo de 2022 proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Cinco.

111 Sentencia SU-388 de 2021.

112 Sentencias T-661 de 2014 y T-268 de 2018. Autos 159 de 2018 y 301 de 2019.

113 Sentencias SU-637 de 2015, SU-116 de 2018 y Autos 234 de 2006, 115A de 20080, 36 de 2017 y 301 de 2019.

114 Sentencias T-704 de 2002 y T-773 de 2006 y Autos 09 de 1994, 113 de 2012 y 036 de 2017.

115 Sentencias SU-350 de 2020, SU-453 de 2019, T-459 de 2017 y T-186 de 2021, entre otras.

116 Sentencia de tutela de primera instancia, radicado 123456789. Folio 7.

117 Sentencia de segunda instancia, radicado 123456789-01. Folio 18.

118 Esta decisión se toma a partir de la práctica adoptada por las Sentencias T-573 de 2016, T-607 de 2019 y T-262 de 2022 de la Corte Constitucional de Colombia.

{p}