

Nota de Relatoría: En cumplimiento de lo dispuesto por el Magistrado ALBERTO ROJAS RIOS, en auto del 6 de septiembre de 2013, en la presente decisión se procede a garantizar la reserva de nombres de las partes y en consecuencia, se reemplazan los mismos por las letras AA y BB, respectivamente.

Sentencia T-441/03

VIA DE HECHO-Evolución jurisprudencial

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Situaciones de procedencia/VIA DE HECHO-Clases de defectos en la actuación

RECURSO DE APELACION-Inadmisión no afecta derechos fundamentales de menores

En el presente caso el acto que se demanda -decisión de inadmitir el recurso de apelación- en sí mismo no afecta los derechos fundamentales de los menores. La supuesta violación de los derechos fundamentales de las menores es producto de la decisión de primera instancia en el proceso de divorcio, asunto que nunca fue estudiado por el superior, debido a la inadmisión de la apelación. Si la decisión de primera instancia entrañaba violación de los derechos fundamentales de las menores, ello no es imputable a la segunda instancia, pues la razón de la inadmisión fue su carácter extemporáneo.

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por falta de pruebas sobre abuso sexual a menores

Referencia: expediente T-609349

Acción de tutela de AA, en representación de sus hijas, en contra de la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá.

Magistrado Ponente:

DR. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Bogotá D.C., veintinueve (29) de mayo de dos mil tres (2003).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Eduardo Montealegre Lynett, Alvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández, en uso de

sus facultades constitucionales y legales ha proferido la siguiente

Dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por las Salas de Casación Civil y Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en el trámite de la acción de tutela interpuesta por AA, en representación de sus hijas en contra de la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá.

I. ANTECEDENTES.

Hechos

1. AA, en representación de sus hijas, interpuso acción de tutela en contra de la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá.

1.1 Explica la demandante que como consecuencia de los abusos sexuales en que habría incurrido su esposo en contra de las hijas menores, inició, luego de una separación de hecho, proceso de divorcio en el cual solicitó la pérdida de la patria potestad del señor BB.

Al proceso de divorcio fueron aportadas valoraciones siquiátricas realizadas sobre el núcleo familiar, informes sociofamiliares, diagnósticos medico - legales practicados en las menores y copias de la actuación penal surtida en el proceso que se sigue en contra del señor BB.

Entre las diversas pruebas, algunas apuntan a constatar la posible existencia de prácticas abusivas en contra de las menores. Así, el informe presentado por la directora del Centro Piloto Reunir, vinculado al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, del 5 de diciembre de 2000 y que obra en el expediente correspondiente al proceso penal, señala que, al referirse a una de las menores, “en Cámara de Gessel evidencia abuso sexual y/o acceso carnal abusivo con menor e incesto por parte del padre...” y que al entrevistar a la otra menor, “también evidencia abuso sexual y/o acceso carnal abusivo con menor e incesto por parte del padre”. Tales conclusiones se apoyan, entre otros, en informes de gestión, relativas a las terapias realizadas con las menores, en las que ellas cuentan detalles de los hechos que son materia del proceso penal.

Así mismo, existe copia del acta de compromiso celebrada entre la demandante y el padre de las menores el día 15 de enero de 2000 ante la comisaría décima de familia de Bogotá, en la que se acordó que el padre de las menores “no podrá acercarse a ellas mientras se

adelanta la investigación en la Fiscalía por posibles actos sexuales abusivos, en sus hijas ni presionarlas a través de llamadas telefónicas”.

1.2 El día 22 de noviembre de 2001, el juzgado 15 de familia dictó sentencia de divorcio. En ella decretó el divorcio y disuelta la sociedad conyugal. En la misma decisión dispuso que “la patria potestad sobre las menores hijas... radicara en cabeza conjunta de los progenitores de las mismas”, y se fijó una regulación de visitas a favor del padre consistente en una visita una vez a la semana –el sábado o domingo- entre las 8:00 a.m. y las 4:00 p.m. con presencia de la madre u otra persona que ella elija. En concepto del juez “no se evidencian estructuras perversas compatibles con actuaciones sexuales como las descritas en los hechos de la demanda”, razón por la cual “una vez se produzca el fallo penal respectivo, le corresponde a las partes reiniciar las acciones respectivas en lo relacionado con la regulación de visitas y ejercicio de la patria potestad”.

La sentencia en cuestión se dictó en audiencia que se inició a las 11:30 a.m. y una vez clausurada –11:45 a.m.-, se hizo presente la apoderada de la demandante en el proceso de tutela, quien manifestó apelar lo relativo a la regulación de visitas. En relación con su inasistencia a la audiencia, precisó que se encontraba en audiencia de conciliación en el Juzgado 21 Penal Municipal de Bogotá –para lo cual adjuntó certificación- y que en la avenida 19 se presentó una congestión vehicular, como consecuencia del homicidio de algunos funcionarios de la DIAN. La juez concedió la apelación.

1.3 Mediante providencia del 21 de febrero de 2001, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, inadmitió la apelación. En su concepto, el artículo 352 del Código de Procedimiento Civil es claro en disponer que la apelación deberá proponerse en la audiencia en la que se profiera el fallo. Por lo tanto, resulta evidente que la apelación fue extemporánea pues ya se había cerrado la audiencia.

Contra tal decisión no se interpuso recurso alguno.

Acción de tutela.

2. El día 2 de abril de 2002, la demandante interpuso acción de tutela en contra de la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá, a fin de que se ordenara a dicha Sala que admitiera el recurso de apelación en contra de la sentencia del Juzgado 15 de Familia y que se

ordenara a dicho juzgado que se abstuviera de dar cumplimiento a su sentencia, hasta que se dictara sentencia de segunda instancia.

En su concepto, con la negativa del Tribunal de conocer del recurso de apelación se violan los derechos constitucionales al debido proceso y a la defensa.

Intervención del padre de las menores

3. El padre de las menores envió escrito a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, al cual anexó copia simple de la resolución de la situación jurídica, dictada en el año de 2000 y copia de una ampliación del informe de psiquiatría forense, presentado ante la Fiscalía General de la Nación el día 4 de marzo de 2002 por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal.

En el informe del Instituto Nacional de Medicina Legal se pone en tela de juicio algunas de las aseveraciones realizadas por las menores en los estudios psiquiátricos previos y se cuestiona la conducta de la demandante (madre de las menores), así como los métodos de análisis llevados a cabo. En punto a tales métodos de estudio, el informe forense indica:

“En una segunda solicitud de la Fiscalía General de la Nación en diciembre de 2000, piden que se establezca cuales son las consecuencias o alcances, de las pruebas presentadas por la entidad encargada del tratamiento y protección de las niñas (Reunir) en que consiste el examen “Cámara de Gessel” en el cual se estableció que efectivamente las niñas habían sido sometidas a actos sexuales abusivos e incesto (aunque este centro tenía funciones de protección y tratamiento se llevó a conclusiones forenses).

En esa oportunidad se respondió que las pruebas aplicadas en el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses son las idóneas y las reconocidas por las Instituciones Científicas y que la Cámara de Gessel no es ninguna Prueba, sino un consultorio, en el cual mediante un espejo de un sentido se puede observar lo que allí se haga, agregaríamos que es usada básicamente para docencia y en lo judicial, para que las personas interesadas vean desde el otro lado, lo que allí ocurre, sin interferir demasiado (testimonios, interrogatorios, reconocimientos en filas de personas, previa información a las personas que están siendo observadas). La oficina de psiquiatría solicitó que se hicieran llegar los materiales clínicos y se nos informara sobre la metodología y los análisis sobre lo que habrían basado los

hallazgos aceptados como prueba por la fiscalía, pero estos no llegaron, por eso se respondió a folio 322 que los documentos allegados correspondían a un instrumento de conocimiento público, en el cual se proponía un modelo de entrevista forense, no teniendo idoneidad en el caso de la investigación realizada, se recibieron también los certificados de estudios de las psicólogas lo cual no fue solicitado. No se hizo llegar el vídeo de que se hablaba, que luego de ser visto por las niñas llevaron a una de ellas a la revelación de ese vídeo se nos dijo tiene el título de golpes y gritos, los apuntes o resúmenes de las sesiones no contenían elementos que se prestara a análisis”.

En relación con otros profesionales que observaron a las menores, en el informe se indica que las conclusiones son generales o vagas, pues se refieren a problemas o situaciones de la personalidad que son propias del desarrollo de cualquier persona o que no es “específica del abuso ni del maltrato ni de los problemas que apareceja”. Precisa que “el estudio forense, por el contrario, arrojó la presencia de riesgo para el sano desarrollo de su personalidad, venido de las circunstancias ambientales como el considerarla abusada y esta siendo tratada como tal y el estar siendo sometida a múltiples interrogatorios, de lo cual se quejan con frecuencia los niños que tienen contacto con el aparato judicial...”. Respecto de otro profesional, señala el informe que “en cuanto a la interpretación forense (causa de la enfermedad mental) que hace este profesional, podemos decir lo mismo que en el caso de la profesional anterior, es decir, es una opinión, esta opinión surge de considerar como certeza que las niñas fueron sometidas a actos sexuales abusivos, y la grave enfermedad que se describe a la fecha es adjudicada a este hecho. Metodología que no se ajusta al trabajo forense”... “En fin, esta descripción así como la modalidad de tratar a la madre en consulta individual es inusual, pues técnicamente es inadecuado atender a dos miembros de la misma familia, lo que lleva a que los terapeutas remitan a un colega el esposo o hijo en situaciones que ameriten tratamientos a más de un miembro de la familia,... no es convencional...”.

Respecto de las terapias, indica que “se recomendó la suspensión de las terapias pues no estaban dadas en el contexto adecuado, (esto significa que no se veía porque, ya estaban en terapias para combatir los efectos de abuso sexual, si ni siquiera las niñas habían para ese entonces confirmado los hechos, esto implica que la terapia esta fuera de contexto), por lo que se recomendó otro enfoque, un cambio de terapeutas, con encuadre neutral, (dados los factores de riesgo para su sano desarrollo provenientes no del abuso investigado, sino de las presiones, múltiples interrogatorios, situación de la familia, características de los padres y el

tipo de terapia) por ello se señaló incluso que debían ser visitas con encuadre de un o una psiquiatra infantil reconocido (a) o psicoanalista infantil reconocido (a) hoy agregaría...”. Por lo mismo, se recomienda la suspensión de la terapia y se indica que “las terapias, evaluaciones, y múltiples interrogatorios han ido encaminadas a lograr una confesión, más que a trabajar sobre la salud de la menor”.

En cuanto a la demandante, indican que “la estructura psicológica de la señora... descrita en párrafos anteriores, la lleva a la elaboración de juicios, respecto de la temática sexual, que no se ciñen a la realidad, no logrando una adecuada valoración de personas y circunstancias, por interferencia marcada de cargas afectivas”. Así mismo, indica que “respecto del proceso; esta estructura la lleva a no ver el interés y la dignidad de la menor, pasando a ser más relevante el proceso por el proceso mismo, hasta que este no termine como ella considera que debe terminar, dentro de su visión reivindicatoria, por ello la confesión plena de la menor a través de terapeutas y peritos es lo prioritario en este contexto”.

Con base en tales elementos de juicio, solicita al juez de primera instancia que autorice visitas a sus hijas, sin la presencia de su madre y se ordene la suspensión de las terapias, como lo sugiere el Instituto de Medicina Legal.

Sentencia de primera instancia.

4. En sentencia del 22 de abril de dos mil dos, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia negó las pretensiones de la demanda de tutela. Señala la Sala de Casación que la demandante dejó pasar el recurso de súplica, previsto en el inciso 1° del artículo 363 del Código de Procedimiento Civil, razón por la cual no agotó todos los medios de defensa a su disposición, tornando improcedente la acción de tutela.

El a quo explica que la tutela sólo es procedente “en casos excepcionales, cuando la actuación del funcionario carezca por completo de fundamentación legal, es decir, si el fallo producido es notoriamente arbitrario y caprichoso, y además, cuando el demandante no cuente ni haya contado dentro del proceso con los mecanismos ordinarios necesarios que le hubiesen permitido la impugnación de los actos presuntamente vulneratorios de sus derechos constitucionales”.

Impugnación.

5. La demandante impugnó la decisión de primera instancia. En su concepto, si bien es cierto que no se ejerció un medio de defensa, considera que la Sala Civil no podía dejar “sin analizar la manera como esta omisión, proveniente de mi apoderada en el proceso de divorcio, pueda estar afectando los derechos fundamentales de mis menores hijas por las circunstancias fácticas especiales que rodean no solo éste proceso judicial, sino igualmente el proceso penal cursante...”

Recuerda que la Corte Constitucional en sentencia T-369 de 1996, consideró que no siempre era necesario agotar los medios de defensa judicial para que prosperara la acción de tutela en contra de decisiones judiciales. También que existen informes del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar relativos a la “inconveniencia de que las menores sean visitadas por su padre”.

Sentencia de segunda instancia.

6. La Sala de Casación Laboral, mediante sentencia del 29 de mayo de 2002, confirmó la sentencia del a quo, reiterando los argumentos expuestos por la Sala de Casación Civil.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

7. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en armonía con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto Ley 2591 de 1991, la Sala es competente para revisar las sentencias de la referencia.

8. En concepto de la demandante, el hecho de no haber agotado los medios de defensa que tenía a su disposición, aunque de ordinario tornaría improcedente la acción de tutela contra sentencias judiciales, en el caso concreto no debe ser impedimento para la procedibilidad de la acción, pues la sentencia de primera instancia debe ser revisada por el superior, ya que no consideró debidamente pruebas que demuestran que la decisión adoptada en relación con el régimen de visitas, atenta contra los derechos fundamentales de sus hijas (básicamente el derecho a la integridad física y moral).

Las Salas de Casación Civil Laboral, por su parte, consideran que el no agotamiento de los medios ordinarios de defensa constituye razón suficiente para declarar improcedente la

acción de tutela contra sentencias, pues de lo contrario, éste mecanismo se tornaría en un instrumento para revivir etapas y oportunidades procesales precluidas.

9. La posibilidad de la acción de tutela en contra de decisiones judiciales se apoya en el artículo 86 de la Constitución y el artículo 25 del Pacto de San José. La Corte Constitucional ha fijado, por vía jurisprudencial, los parámetros o condiciones de procedibilidad de la tutela contra decisiones judiciales. Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte deberá analizar dos problemas jurídicos distintos. De una parte, si existen razones constitucionales que autoricen la tutela contra decisiones judiciales, cuando no se agotaron los medios de defensa dispuestos en el régimen ordinario y, por otra, si en el presente caso existe una amenaza en contra de los derechos fundamentales de las menores.

Observaciones previas sobre las sentencias de las Salas de Casación Laboral y Civil de la Corte Suprema de Justicia.

10. En sus decisiones, las Salas de Casación Civil y Laboral de la Corte Suprema de Justicia sujetan la acción de tutela contra decisiones judiciales a dos situaciones: que la decisión sea ilegal, arbitraria y caprichosa y, de otra parte, que se hayan agotado los medios de defensa judicial previstos en la legislación ordinaria.

En relación con el primer aspecto, la Sala de Casación Civil señala que la procedencia de la tutela se sujeta a que “la actuación del funcionario carezca por completo de fundamentación legal, es decir, si el fallo producido es notoriamente arbitrario y caprichoso”. La Sala de Casación Laboral esgrime argumentos similares.

Sobre el particular, la Corte Constitucional precisa que en sus primeras decisiones hizo hincapié en el carácter absolutamente caprichoso y arbitrario de la decisión judicial para efectos de la procedencia de la acción de tutela, como se desprende de la sentencias T-08 de 1998. Con todo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha variado lentamente su postura, de manera que se ha abandonado como criterio básico la carencia de fundamentación legal y la construcción de los conceptos de capricho y arbitrariedad a partir de dicho elemento básico¹.

En sentencia T-1031 de 2001 la Corte abordó una argumentación similar a la expuesta por las Salas de Casación Civil y Laboral y señaló:

“6. Esta evolución de la jurisprudencia implica que la Corte ha decantado los conceptos de capricho y arbitrariedad judicial. No sólo se trata de los casos en que el juez impone, de manera grosera y burda su voluntad sobre el ordenamiento, sino que incluye aquellos casos en los que se aparta de los precedentes sin argumentar debidamente (capricho) y cuando su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados (arbitrariedad). Debe advertirse que esta corporación ha señalado que toda actuación estatal, máxime cuando existen amplias facultades discrecionales (a lo que de alguna manera se puede asimilar la libertad hermenéutica del juez), ha de ceñirse a lo razonable. Lo razonable está condicionado, en primera medida, por el respeto a la Constitución.”

11. La acción de tutela procede contra decisiones judiciales que violen derechos fundamentales, como se desprende de la sentencia C-543 de 1992. Este es el criterio básico que subyace a la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Esta idea incluye, claro está, la situación de carencia de fundamentación legal de la decisión judicial, por cuanto constituye violación del principio de legalidad y del derecho fundamental al debido proceso, a él asociado.

A partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, puede identificarse diversas situaciones genéricas de violación de la Constitución que autoriza la procedencia de tutela en contra de providencias judiciales, incluidas las sentencias.

En primer lugar, se encuentra los casos en los cuales la violación de la Constitución y la afectación de derechos fundamentales es consecuencia del desconocimiento de normas de rango legal, lo que corresponde a los defectos sustantivo –que incluye el desconocimiento de sentencias con efectos erga omnes-, orgánico y procedimental. En segundo lugar, aquellas relativas a graves problemas relacionados con el soporte fáctico de los procesos –sea por omisión en práctica o decreto de pruebas o indebida valoración de las mismas -, que se conoce como el defecto fáctico. Estos defectos son los que originariamente definieron el concepto de vía de hecho judicial². En tercer lugar, se encuentra las situaciones en las cuales la violación de los derechos fundamentales por parte del funcionario judiciales es consecuencia de su inducción en error, lo que corresponde a lo que la jurisprudencia ha denominado vía de hecho por consecuencia³.

De otro lado se encuentran situaciones en las cuales la providencia judicial presenta graves e injustificados problemas en su decisión consistentes en la insuficiente sustentación o justificación del fallo⁴ y el desconocimiento del precedente judicial, particularmente el de la Corte Constitucional⁵.

Finalmente se tienen las situaciones en las cuales se incurre en violación directa de la Constitución y de los derechos fundamentales de alguna de las partes. Se trata de las hipótesis en las cuales la decisión se apoya en la interpretación de una disposición en contra de la Constitución⁶, y aquellas en las cuales el funcionario judicial se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad cuando la violación de la Constitución resulta manifiesta y la negativa de resolver el punto ante una solicitud expresa por alguna de las partes en el proceso⁷.

En todas estas situaciones, la procedencia de la tutela en contra de la decisión judicial está condicionada a la existencia de una violación de un derecho fundamental (C.P. art. 86).

Teniendo presente lo expuesto, la postura de las Sala de Casación Civil y Laboral resultan en extremo limitadas frente al abanico de opciones de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales reconocido por la Corte Constitucional y que constituyen precedente en la materia.

Tutela contra providencias judiciales y agotamiento de los medios ordinarios de defensa.

12. En los términos del artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela únicamente procede si la persona carece de otros medios de defensa judicial. La Corte Constitucional ha señalado que, en punto a la tutela contra sentencias judiciales, es menester que la persona haya utilizado los medios de defensa dispuestos en los respectivos regímenes procedimentales, pues de lo contrario la tutela se tornaría en un instrumento dirigido a subsanar errores y yerros imputables a las partes en el proceso y no, como corresponde, a controlar la conformidad de decisiones judiciales con la Constitución. Este es el argumento que esgrimen las Salas de Casación Civil y Laboral en el presente proceso.

La demandante, por su parte, invoca la sentencia T-329 de 1996, en la que la Corte Constitucional señaló que

“No obstante lo dicho, si se atiende a la equidad, que busca realizar la justicia en el caso concreto, habrá de reconocerse que en determinadas situaciones la absoluta imposibilidad en que se halla el sujeto perjudicado por la omisión procesal para evitarla, o para ejercer los recursos que le permitan su defensa, lo libera plenamente de responsabilidad por la conducta omisiva y hace necesario que, con miras a la prevalencia del Derecho sustancial, se atempere la rigidez de la exigencia expuesta y se otorgue la posibilidad del amparo judicial extraordinario”.

A partir de ello, considera que, dado que se afectarían los derechos fundamentales de sus hijas, debe admitirse la procedibilidad de la tutela contra decisiones judiciales.

13. En la sentencia T-329 de 1996 la Corte establece como regla que la tutela resulta procedente, a pesar de no agotar los medios ordinarios de defensa, cuando derechos fundamentales de las menores (en aquél caso la filiación) son desconocidos por la decisión judicial.

En el presente caso la Corte se enfrenta a una situación distinta. El acto que se demanda -decisión de inadmitir el recurso de apelación- en sí mismo no afecta los derechos fundamentales de los menores. Como se indicó en los puntos 1.2 y 1.3 de la presente sentencia, la supuesta violación de los derechos fundamentales de las menores es producto de la decisión de primera instancia en el proceso de divorcio, asunto que nunca fue estudiado por el superior, debido a la inadmisión de la apelación.

Si la decisión de primera instancia entrañaba violación de los derechos fundamentales de las menores, ello no es imputable a la segunda instancia, pues la razón de la inadmisión fue su carácter extemporáneo.

14. Bien podría sostenerse que, con independencia de ello, la decisión del Tribunal demandado tendría como consecuencia la violación de derechos fundamentales de las menores, razón que torna la providencia contraria a la Constitución.

Sobre el particular debe advertirse que la imputación de la violación de derechos fundamentales debe hacerse sobre quien tuvo la posibilidad de conocer de la situación

fáctica o jurídica (salvo en el caso de vía de hecho por consecuencia, en el cual se da es el ocultamiento) de la que se desprende la violación y adoptó (o se abstuvo de evitarlo, debiéndolo hacer) decisiones violatorias del ordenamiento constitucional. Pero no le es extensible este juicio a aquellos funcionarios judiciales que, por la dinámica misma del proceso judicial, nunca analizaron la situación fáctica o revisaron la argumentación jurídica. Lo anterior resulta más claro si se tiene en cuenta que en el régimen civil ordinario del país no es necesario sustentar el recurso de apelación, sino que basta la invocación de la expresión "apelo". No existía, en el momento de decidir sobre la admisibilidad del recurso de apelación, elementos de juicio que le permitieran al Tribunal advertir la posible existencia de una violación de los derechos fundamentales de las menores, máxime si, de acuerdo con los artículos 350 y siguientes del Código de Procedimiento Civil la apelación comporta el derecho de las partes de presentar sus alegatos antes de que la autoridad decida; es decir, existe un proceso previo, con intervención de las partes, antes de que el juez asuma el conocimiento del fondo del asunto.

En este orden de ideas, no existe razón alguna para que pueda imputarse al Tribunal la violación de los derechos fundamentales de las menores. La oportunidad para alegar dicha posibilidad se perdió cuando se omitió la interposición de los recursos en contra de la decisión en cuestión. Al no ejercerla, se impidió a la autoridad pública conocer su supuesto error y, si fuere pertinente corregirlo.

15. En la mencionada sentencia T-329 de 1996 la Corte señala que, en todo caso, existen situaciones en las cuales la protección de los derechos fundamentales de los menores demanda la admisión de la tutela, a pesar de no haberse agotado los medios de defensa judiciales.

En el caso que analizó la Corte en dicha ocasión, dicha procedibilidad de la tutela se explica por el hecho de que la decisión demandada desconoció de manera directa el derecho a la filiación de los menores. En el presente caso, como ya se indicó, la decisión objetada en si misma no entraña violación a los derechos de las menores.

Sin embargo, dada la gravedad de los hechos que señala la demandante y el efecto perjudicial que podrían tener en el desarrollo de los menores, esta situación precisa, consistente en la orden judicial de conceder visitas a quien ha manipulado sexualmente a las

menores, demanda una consideración adicional, pues resulta abiertamente irrazonable que la omisión del deber de diligencia imputable al apoderado afecte los derechos fundamentales de menores que, por su condición, están imposibilitados para seleccionar al profesional que ha de ejercer la defensa de sus derechos.

En esta circunstancia - orden judicial de conceder visitas a quien ha manipulado sexualmente a las menores -, la procedibilidad de la tutela se sujeta a que existan pruebas plenas sobre la capacidad de afectación de los derechos de las menores por parte de la persona a quien se autorizó visitarlas. Tal prueba no existe en el presente proceso. Por el contrario, aunque la demandante aporta material probatorio generado por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, tales pruebas fueron objetadas por el Instituto Medicina Legal, hasta el punto de cuestionar su validez científica y su aptitud como instrumento forense. De los informes forenses aportados por el padre de las menores (persona que fue autorizada a visitarlas), se desprende que (i) respecto de esta persona no existe certeza sobre su capacidad de amenazar a la integridad física y moral de las menores y (ii) existen dudas sobre la integridad psicológica de la madre de las mismas, señalándose la posible manipulación de las respuestas dadas por las menores al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Tales elementos probatorios, de otro lado, fueron conocidos por el juez dentro del proceso de divorcio y fueron la base de su decisión. Como quiera que no existe elementos de juicio que permitan a la Corte Constitucional inferir que el cumplimiento de dicha sentencia conduzca a una afectación de la integridad física, psicológica y moral de las menores o la amenaza de algún otro derecho fundamental, no se cumplen los requisitos para declarar procedente la acción de tutela.

III. DECISION

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

RESUELVE

Primero.- Confirmar, por las razones expuestas en la presente sentencia, las providencias de la Sala de Casación Civil y de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, de fechas 22 de abril de 2002 y 29 de mayo de 2002 respectivamente, que declararon improcedentes la

acción de tutela interpuesta por AA, en representación de sus hijas, en contra de la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá.

Segundo. Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNANDEZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 T-1031 de 2001.

2 Sentencias T-231 de 1994 y T-08 de 1998, entre otras.

3 Sentencia SU-014 de 2001, entre otras.

4 Sentencia T-114 de 2002.

5 Sentencias SU-640 de 1998 y SU-168 de 1999 entre otras.

6 Sentencias SU-1184 de 2001, T-1625 de 2000, T-1031 de 2001.

7 Sentencia T-522 de 2001.