

Señores  
Tribunal de Cundinamarca  
Sala Civil –familia (Reparto)

REF. Apelación Sentencia Privación de Patria potestad Patria- **RAD. 0696-2020**

Demandante. María Elena Herrera Bermúdez

Demandado. Moisés Alexander Lerma Villa

José Manuel Martínez Martínez, persona mayor de edad, domiciliado en esta municipalidad, abogado en ejercicio, identificado con la cedula de ciudadanía No 79.202.496 expedida en Soacha, portador de la tarjeta profesional No 171.458 del C.S.J obrando en nombre y representación de la señora María Elena Herrera Bermúdez persona mayor de edad domiciliada en esta ciudad, obrando en calidad de representante legal de su menor hija Madeleine Gabriela Lerma Herrera, interpongo el recurso de apelación en contra de la sentencia proferida por el juzgado de Familia del municipio de Soacha el día 6 de mayo de 2022 bajo las siguientes consideraciones.

#### **RAZONES DE INCONFORMIDAD CON LA SENTENCIA APELADA**

De conformidad con lo establecido en el artículo 322 numeral 1 del Código General del Proceso, me permito presentar las inconformidades que me asisten en la sentencia proferida por su despacho el día 6 de mayo de 2022 de la siguiente manera.

**Primera.** El juez de Familia en la parte motiva manifiesta que el abandono de parte del señor Moisés Alexander Lerma como progenitor de la menor Madeleine obedece a que este reside en la actualidad en la ciudad de Barranquilla y la menor en el municipio de Soacha, motivo por el cual le es imposible visitarla.

Esto no es óbice para que el señor Moisés Lerma abandone por completo a su menor hija en forma física, cuando el mismo estado por intermedio de la Ley, le permite acceder y solicitar la regulación de visitas, las cuales en su momento tuvo esta oportunidad en las conciliaciones realizadas en las fechas en el municipio de Funza el día 19 de mayo de 2014 a la cual no asistió y se fijó una cuota alimentaria por valor de \$ 200.000 de lo cual NUNCA CUMPLIO.

El señor Moisés Lerma, renuente para cumplir con sus obligaciones como padre, por lo mismo ese mismo año del 2014 mes de julio se le cita a la comisaría de Funza para acordar una nueva conciliación en donde es citado tres veces y nunca se presentó y como la menor no podía quedarse desamparada la comisaría de familia fijó una cuota de alimentos por la suma de \$ 317.000 y otros gastos como mudas de ropa, gastos de educación De esta conciliación fallida se anexa copia en 4 folio.

**Por el abandono total** del señor Moisés Lerma para con su hija Madeleine su progenitora inicia un proceso ejecutivo de alimentos el 28 de junio de 2015 en el juzgado 17 de familia, de la ciudad de Bogotá para lo cual se reporta en Cifin, ministerio de relaciones exteriores y se reporta a la fiscalía oficina de pagaduría para que se procediera a embargar su salario por lo anterior se evidencia que no ha suministrado alimentos en forma voluntaria y **sus actuaciones como padre de la menor Madeleine demuestra el abandono físico y psicológico y se evidencia desde el nacimiento de la menor hasta el año 2021.**

No existe dentro del plenario una sola prueba en la que conste que el progenitor de la menor Madeleine, señor Moisés Lerma haya agotado todas las instancias para poder visitar a su hija y brindarle su amor como su padre biológico pero esto NUNCA ha sucedido hasta el día de hoy.

El señor Juez de Familia del municipio de Soacha en la parte motiva de esta sentencia se dedicó única y exclusivamente a defender los derechos del señor Moisés Lerma pero nunca hizo alusión a los derechos de la menor Madeleine los cuales fueron vulnerados en su artículo 44 de la Carta política con la decisión del señor Juez de Familia de Soacha al negar las pretensiones de la parte

activa “tener una familia” aquí el juez de primera instancia se equivoca porque la familia no siempre debe estar compuesta por el padre biológica y su mamá biológica; la familia es base de sociedad en donde el menor goce de cariño, afecto, apoyo emocional y en donde puede desarrollar su personalidad; en el proceso que nos ocupa la menor Madeleine cuenta con su progenitora quien contrajo matrimonio en el año 2017 y es el señor Fabián Barón (padre de crianza) quien le brinda esa clase de afectos los cuales fueron negados por su progenitor, por lo mismo la niña cuando le pregunta por su padre biológico no sabe quién es porque NUNCA LO HA VISTO, POR EL ABANDONO TOTAL. Ahora bien el señor Lerma tiene una familia en la ciudad de Barranquilla y por ende no se puede negar a la menor Madeleine esta misma posibilidad y por lo mismo, resulta contradictorio a lo enunciado en la Carta Política en su artículo 44. Los derechos de los menores deben ser defendidos por su prevalencia sobre los demás pero para este caso fueron desconocidos por completo por el juez de primera instancia.

**SEGUNDO.** El señor juez de familia indica que el progenitor de la menor Madeleine estuvo bajo su cuidado suministrando alimentos a la menor. Lo que no se indicó en la parte motiva la forma como se accede a estos y fue mediante un proceso ejecutivo de alimentos adelantado en el juzgado 17 de familia de la ciudad de Bogotá y de esta manera poderlo embargar NO FUERON VOLUNTARIOS.

**TERCERO.** Violación del debido proceso y la legítima defensa de parte del juzgado de familia al no tener en cuenta los testimonios de la parte demandante en donde todos concuerdan en las siguientes situaciones 1- que el señor Lerma abandono sus deberes desde el nacimiento de su hija hasta la fecha actual, como padre biológico de la menor Madeleine 2- las tías maternas indican que el señor Lerma conocía la casa materna del municipio de Funza y que nunca se acercó desde que nació la niña averiguar por su hija, se configura el abandono total –la señora Cenia que cuida la menor desde hace más o menos 4 años no conoce al señor Lerma. Bajo estos preceptos es evidencia la violación al artículo 28 de la Constitución Nacional.

## SUSTENTACION JURIDICA

Artículo 44. Carta Política

Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión.

DE LA EMANCIPACION

ARTICULO 315. <EMANCIPACION JUDICIAL>. <Artículo modificado por el artículo 45 del Decreto 2820 de 1974. El nuevo texto es el siguiente:> La emancipación judicial se efectúa, por decreto del juez, cuando los padres que ejerzan la patria potestad incurran en alguna de las siguientes causales:

1a) Por maltrato habitual del hijo, en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño.

2a) Por haber abandonado al hijo.

3a) Por depravación que los incapacite de ejercer la patria potestad.

4a) <Numeral adicionado por el artículo 10 del Decreto 772 de 1975. El nuevo texto es el siguiente:> Por haber sido condenados a pena privativa de la libertad superior a un año.

En los casos anteriores podrá el juez proceder a petición de cualquier consanguíneo del hijo, del abogado defensor de familia y aun de oficio.

### Ley 1098 de 2006

Artículo 20. **Derechos de protección.** Los niños, las niñas y los adolescentes serán protegidos contra: 1. El abandono físico, emocional y psicoactivo de sus padres, representantes legales o de las personas, instituciones y autoridades que tienen la responsabilidad de su cuidado y atención.

SENTENCIA C 468 DE 2009

*Se entiende por interés superior del niño, niña y adolescente, el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes, y precisamente, en desarrollo del principio del interés superior del menor, se regula lo referente a los derechos de protección de los menores de edad, previéndose que los niños, las niñas y los adolescentes serán protegidos, entre otras muchas conductas allí descritas, contra el abandono físico, emocional y psicoafectivo de sus padres, representantes legales o de las personas, instituciones y autoridades que tienen la responsabilidad de su cuidado y atención*

## Ley 1098 de 2006

Artículo 20. **Derechos de protección.** Los niños, las niñas y los adolescentes serán protegidos contra: 1. El abandono físico, emocional y psicoactivo de sus padres, representantes legales o de las personas, instituciones y autoridades que tienen la responsabilidad de su cuidado y atención.

### SENTENCIA C 468 DE 2009

*Se entiende por interés superior del niño, niña y adolescente, el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes, y precisamente, en desarrollo del principio del interés superior del menor, se regula lo referente a los derechos de protección de los menores de edad, previéndose que los niños, las niñas y los adolescentes serán protegidos, entre otras muchas conductas allí descritas, contra el abandono físico, emocional y psicoafectivo de sus padres, representantes legales o de las personas, instituciones y autoridades que tienen la responsabilidad de su cuidado y atención.*

## Sentencia 1093 de 2007

### **PATRIA POTESTAD**-Características

*Se aplica exclusivamente como un régimen de protección a hijos menores no emancipados. Es obligatoria e irrenunciable pues los padres tienen la patria potestad, salvo que la ley los prive de ella o los excluya de su ejercicio. Es personal e intransmisible porque son los padres quienes deberán ejercerla a no ser que la misma ley los excluya de su ejercicio. Es indisponible, porque el ejercicio de la patria potestad no puede ser atribuido, modificado, regulado ni extinguido por la propia voluntad privada sino en los casos en que la misma ley lo permita. Constituye una labor gratuita, porque es un deber de los padres. La patria potestad debe ser ejercida personalmente por el padre o por la madre.*

## Sentencia 1003 de 2007

### **Los menores como sujetos de especial protección en la Constitución de 1991. El bloque de constitucionalidad para la protección y garantía de los derechos de los niños y niñas.**

*En abierto contraste con lo que sucedía en el pasado, cuando los derechos de los menores dependían de la absoluta discrecionalidad de sus padres, tutores o superiores, en la actualidad existe un evidente consenso tanto en la comunidad internacional como en los diferentes ordenamientos legales nacionales, en cuanto a la indiscutible primacía de los derechos de los menores.*

*En efecto, según la Constitución de 1991, los niños y niñas son sujetos privilegiados y de especial protección. Según su artículo 44, los derechos de los niños y niñas son fundamentales, pues además de los mencionados en el citado artículo, por disposición del mismo, gozarán de los demás derechos consagrados en los tratados internacionales ratificados por Colombia, que forman parte del bloque de constitucionalidad. También se dispone, que los derechos de los niños y las niñas prevalecen sobre los derechos de los demás.*

*Además, como marco normativo básico internacional, que forma parte del bloque de constitucionalidad[33] está, (i) la Declaración Universal de los Derechos Humanos; (ii) la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; (iii) el Pacto Internacional de Derechos civiles y Políticos, que de manera especial consagra en los arts. 19 y 24, que todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del estado, sin discriminación alguna; (iv) la Convención Americana sobre Derechos Humanos; (v) la Declaración de los Derechos del Niño de 1959; (vi) la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, que de manera especial consagra el principio del interés superior del menor, y en el artículo 5 dispone que "Los Estados partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención" y el artículo 9-1 que establece que "Los Estados partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos de que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.*

*Al respecto de la prevalencia de los derechos de los niños y niñas, y con fundamento en lo previsto en normas tanto nacionales como internacionales, esta corporación ha definido los criterios que deben regir la protección de los derechos e intereses de los menores y que comprende la garantía de un desarrollo armónico e integral. Ellos son: (i) la prevalencia del interés del menor[34]; (ii) la garantía de las medidas de protección que su condición de menor requiere[35]; (iii) la previsión*

de las oportunidades y recursos necesarios para desarrollarse mental, moral, espiritual y socialmente de manera normal y saludable, y en condiciones de libertad y dignidad[36]."[37]

También ha señalado la Corte reiteradamente, que la determinación del interés superior del menor debe atender a una "cuidadosa ponderación de las circunstancias fácticas que rodean al menor involucrado"[38]. Para definir esta ponderación, es necesario, entre otras cosas, satisfacer lo que la Corte ha denominado como "El Equilibrio entre los derechos de los niños y los de sus parientes, sobre la base de la prevalencia de los derechos del menor"[39].

En este sentido, como lo ha indicado la Corte, el interés superior y prevaleciente del menor es un concepto relacional, es decir, que se predica de situaciones en las cuales deban armonizarse los derechos e intereses de un determinado niño con los de otra u otras personas con los cuales han entrado en conflicto. En efecto, "el interés superior del menor, no se identifica, necesariamente, con aquello que alguno de los padres, o quien tenga la custodia, pueda considerar bueno o mejor para el niño. Para que realmente pueda limitarse el derecho de padres e hijos a sostener relaciones personales y contacto directo en nombre del interés superior del menor, es necesario que se reúnan, al menos, las siguientes cuatro condiciones: (1) en primer término, el interés del menor debe ser real, es decir, debe fundarse en sus verdaderas necesidades y en sus particulares aptitudes físicas y psicológicas; (2) en segundo término, debe ser independiente del criterio arbitrario de los demás y, por tanto, su existencia y protección no dependen de la simple opinión subjetiva o de la mera voluntad de los padres o de los funcionarios encargados de protegerlo; (3) en tercer lugar, dado que el interés del menor se predica frente a la existencia de intereses en conflicto de otra persona, su defensa debe someterse a un ejercicio de ponderación guiado por la preferencia de este principio; (4) finalmente, debe demostrarse que la protección del interés alegado tiende necesariamente a lograr un verdadero beneficio para el menor, consistente en su pleno y armónico desarrollo.[40]"[41]

También la Corte ha indicado, que "afirmar que los derechos e intereses de los menores de edad son prevalecientes no significa que sean excluyentes o absolutos; según se precisó en la sentencia T-510 de 2003, "el sentido mismo del verbo 'prevalecer'[42] implica, necesariamente, el establecimiento de una relación entre dos o más intereses contrapuestos en casos concretos, entre los cuales uno (el del menor) tiene prioridad en caso de no encontrarse una forma de armonización". Por lo tanto, en situaciones que se haya de determinar cuál es la opción más favorable para un menor en particular, se deben necesariamente tener en cuenta los derechos e intereses de las personas vinculadas con tal menor, en especial los de sus padres, biológicos o de crianza; "sólo así se logra satisfacer plenamente el mandato de prioridad de los intereses de los niños, ya que éstos son titulares del derecho fundamental a formar parte de una familia, por lo cual su situación no debe ser estudiada en forma aislada, sino en el contexto real de sus relaciones con padres, acudientes y demás familiares e interesados. Esta es la regla que establece el artículo 3-2 de la Convención sobre Derechos del Niño, según el cual 'los Estados se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley'[43]"[44].

En la Sentencia C-997 de 2004, en relación con el interés superior del menor, la Corte precisó, las autoridades administrativas y judiciales encargadas de determinar el contenido del interés superior de los niños en casos particulares cuentan con un margen de discrecionalidad importante para evaluar, en aplicación de las disposiciones jurídicas relevantes y en atención a las circunstancias fácticas de los menores implicados, cuál es la solución que mejor satisface dicho interés; lo cual implica también que dichas autoridades tienen altos deberes constitucionales y legales en relación con la preservación del bienestar integral de los menores que requieren su protección - deberes que obligan a los jueces y funcionarios administrativos en cuestión a aplicar un grado especial de diligencia, celo y cuidado al momento de adoptar sus decisiones, mucho más tratándose de niños de temprana edad, cuyo proceso de desarrollo puede verse afectado en forma definitiva e irremediable por cualquier decisión que no atienda a sus intereses y derechos.[45]

También, en la Sentencia C-796 de 2004[46] se precisó que la protección especial de los niños y la prevalencia de sus derechos, reconocidos de forma expresa por el precitado artículo 44 del actual Estatuto Fundamental, representan verdaderos valores y principios que no solo están llamados a irradiar la expedición, interpretación y aplicación de todas las normas de justicia imputable a los menores, sino también a orientar la promoción de políticas y la realización de acciones concretas dirigidas al logro de su bienestar físico, moral, intelectual y espiritual[47]; entendiéndose dicho bienestar como una de las causas finales de la sociedad y del Estado, y como un objetivo del sistema jurídico[48].

Con lo anteriormente enunciado queda plenamente demostrado que para el caso que nos ocupa el señor juez de primera instancia priorizo los derechos del progenitor ignorando por completo los de la menor Madeleine y por ende se le deben respetar sus derechos.

## PRETENSIONES

Por haberse configurado el abandono total del señor Moisés Lerma de la menor Madeleine según lo preceptuado por el código civil artículo 315 numeral 2

- 1- Revocar la sentencia de primera instancia del juzgado de familia dentro del radicado aquí enunciado.
- 2- Solicitar la inscripción en el registro civil de la privación de la patria potestad de la menor Madeleine Lerma

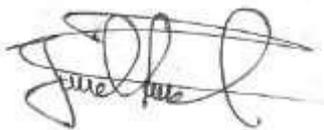
En los anteriores términos dejo plasmado de la apelación dentro del radicado No 0696 de 2020

Con mi acostumbrado

respeto, Del señor

Magistrado

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'José Manuel Martínez Martínez', with a large, stylized flourish above the name.

José Manuel Martínez Martínez  
Cedula No 79.202.496 de Soacha  
T.P 171.458 del C.S.J

## apelacion sentencia

Manuel Martinez <manuel280761@yahoo.es>

Vie 06/05/2022 16:28

Para: Juzgado 01 Familia - Cundinamarca - Soacha <jfctosoacha@cendoj.ramajudicial.gov.co>

señor  
juez de familia  
soacha

Rad .696 de 2020 APELACION SENTENCIA

Por medio del presente escrito allego a su despacho la apelacion de la sentencia del radicado 696 de 2020