

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA SALA CIVIL-FAMILIA**



Proyecto discutido y aprobado Sala de decisión
Acta virtual No. 6 de 2 de marzo de 2023

Asunto:

Privación de la patria potestad de Marisol Acevedo Rodríguez representante legal de la menor M.P.A. contra Hidalgo Pacheco Brochel.

Exp. 2021-00174-01

Bogotá D.C., trece (13) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

1. ASUNTO A TRATAR

Conforme a lo previsto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, se emite la sentencia que resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la decisión proferida el 16 de junio de 2022, por el Juzgado Primero de Familia de Zipaquirá.

2. ANTECEDENTES

2.1. HECHOS Y PRETENSIONES:

La señora Marisol Acevedo Rodríguez en su calidad de progenitora y representante legal de la menor Mariana Pacheco Acevedo a través de apoderada judicial, promovió demanda de privación de patria en contra de Hidalgo Pacheco Brochel, para lo cual adujo lo siguiente:

- La señora Acevedo Rodríguez y el señor Hidalgo Pacheco Brochel contrajeron matrimonio civil el 6 de agosto de 2010, en la Notaría Diecinueve

del Círculo de Bogotá; habiendo concebido a la menor Mariana Pacheco Acevedo, que hoy cuenta con 10 años.

- Según escritura No. 31 de 12 de enero de 2016 otorgada en la Notaría Cuarenta y Siete del Círculo de Bogotá, se divorciaron por mutuo acuerdo, disolvieron y liquidación de la sociedad conyugal.

- Para el 4 de abril de 2016, se adelantó audiencia de conciliación de custodia, alimentos y visitas, ante la Comisaría Ciudad Bolívar II; el demandado se *“despreocupó de todas sus obligaciones que como progenitor frente a su hija... desde el día treinta (30) de octubre de año dos mil diecisiete (2017), y por tanto ha incurrido conforme se establece en el numeral 2º del artículo 315 del Código Civil”*.

- El 17 de enero de 2017, se llevó a cabo audiencia pública de trámite y fallo ante la Comisaría Diecinueve de Familia de Ciudad Bolívar, en la que se impuso medida protección a favor de la señora Acevedo Rodríguez y en contra del demandado acorde con lo normado en el artículo 7 de la Ley 575 de 2022, imponiéndose medida de protección, entre otras determinaciones.

- Finalmente, manifestó que *“La menor Mariana Pacheco Acevedo siempre ha estado bajo el cuidado y protección de su progenitora la señora Marisol Acevedo Rodríguez, quien es persona de reconocida honorabilidad y siempre ha atendido con consagración y esmero la crianza y la educación de su hija”*.

Con base en tal situación fáctica, la parte actora solicitó:

- La terminación del derecho al ejercicio de la patria potestad al demandado Hidalgo Pacheco Brochel que tiene sobre su hija menor de edad por haber incurrido en la causal 2ª del artículo 315 del C.C. *“sobre abandono y despreocupación en la calidad de padre”*.

- Decretar el otorgamiento exclusivo del derecho al ejercicio de la patria potestad a la madre de la menor y, como consecuencia, la inscripción de la sentencia en el registro civil de nacimiento de Mariana Pacheco Acevedo; se condene en costas a la parte demandada en caso de “aparecer”.

2.2. ADMISIÓN, NOTIFICACIÓN, CONTESTACIÓN Y EXCEPCIONES:

La demanda así estructurada fue admitida el 4 de mayo de 2021¹ y de la que se ordenó correr traslado al demandado, junto con la citación mediante aviso de los pariente de la menor; el demandado a través de apoderado judicial contestó la demanda el día 2 de junio de 2021², puntualizando frente al abandono que “... ha buscado los medios necesarios para poder ver a su hija la menor Mariana Pacheco Acevedo, acudiendo a las diferentes entidades administrativas y judiciales, ante el hecho de que se ha imposibilitado por parte de la madre y la accionante, el pleno ejercicio de la patria potestad de mi poderdante para con su hija”, y también que “se hace necesario indicar que, la señora Marisol Acevedo no solamente negó el derecho de visitas de mi poderdante, sino también ocultó la ubicación de la menor...”, a su vez frente a la medida de protección sostuvo, que “es cierto, pero es menester indicar que, en el hecho mencionado, se puede evidenciar y constatar que la menor se encuentra en medio de una disputa y enemistad de adultos, ante lo cual ella es ajena a los conflictos surgidos entre sus padres, sufriendo únicamente las consecuencias; pues si bien es cierto existe una medida de protección en favor de la accionante, la menor nunca ha sufrido algún tipo de agresión ni verbal ni física, por lo contrario, mi poderdante ha procurado ejercer -en la medida que la madre se lo permitió previo a los conflictos surgidos- una paternidad amorosa, cariñosa e inculcadora de buenas y sanas costumbres.”, oponiéndose a las pretensiones con las siguientes excepciones de mérito: i) se ratifique el ejercicio pleno de la patria potestad que inherentemente posee el demandado para con la menor, ii) se niegue de plano la pretensión respecto al

¹ Archivo 07 Carpeta 1

² Archivo 09

otorgamiento exclusivo al derecho de la patria potestad para con la menor, a su vez que se ordene por parte del juzgado a la demandante permitir, promover y contribuir al restablecimiento de la relación paterno filial, iii) que en concordancia con las excepciones anteriores, solicitó se deniegue la pretensión aducida y, iv) se condene en costas a la parte demandante; la parte actora describió traslado³, allegando nuevas pruebas.

Una vez trabada la *litis*, con auto de 23 de julio de 2021⁴ se tuvo por notificado al demandado y, con fundamento en el literal f), numeral 5 del artículo 598 del C.G.P., se decretó como medida de protección ordenar al demandado *“abstenerse de penetrar en cualquier lugar donde se encuentra la víctima, intimidarla amenazarla o de cualquier otra forma que interfiera con la víctima Marisol Acevedo Rodríguez o con la menor Mariana Pacheco Acevedo”*.

Para el 17 de mayo de 2022⁵ se adelantó la audiencia inicial de que trata el artículo 372 del C.G.P., donde se llevó declaró fracasada la conciliación por la naturaleza del asunto, no se tomaron medidas de saneamiento, se fijó el litigio, se practicaron interrogatorios de parte y la entrevista a la menor.

Finalmente, el 16 de junio de 2022 se continuó con la audiencia conforme lo establece el artículo 373 del C.G.P.⁶, en la que se practicaron pruebas, se escucharon los alegatos y se dictó sentencia.

3. LA SENTENCIA APELADA

La Jueza de primer grado, empezó con un resumen de los antecedentes, el devenir procesal y destacó los medios de prueba recaudados, indicando luego, que no se evidencia *“maltrato hacía la menor Mariana, lo que se observa es que a la menor se le inmiscuyó en los problemas de los padres por haber*

³ Archivo 15

⁴ Archivo 19

⁵ Archivo 29

⁶ Archivo 32

abandonado al hijo, está es la que se alega en el presente asunto, téngase en cuenta sin embargo que en este caso el abandono debe ser total y además por voluntad del demandado, por depravación que los incapacite de ejercer la patria potestad, por haber sido condenados a pena privativa de la libertad superior a un año, téngase en cuenta en relación con esta causal que pese a que mucho se ha hablado de presuntos maltratos físicos del demandado hacia la demandante específicamente tras salir o al estar en los juzgados de Paloquemao no se aporta prueba de condena privativa de la libertad superior a 1 año conforme lo señala la norma”, sumado a ello, con “...los documentos aportados por el demandado se puede establecer que el demandado señor Hidalgo Pacheco ha instaurado múltiples acciones tendientes a compartir con su hija Mariana siendo la progenitora quien se ha opuesto para que la menor tengo una relación paterno filial óptima con su progenitor incurriendo la progenitora en una falta a su deber, también nótese que la menor manifiesta que con este proceso se podría salir del país con lo que se percibe que puede existir un interés para no tener que solicitar permiso para que la menor salga del país recuérdese que el abandono que consta en el artículo 315 del C.C. debe ser por voluntad del padre a quien se le la patria potestad y no porque el otro arbitrariamente le hubiese impedido el contacto, y es que no se evidencia en este asunto autorización para suspender las visitas, en cambio se evidencia una fracturada relación entre la menor y su progenitor donde a pesar de que este ha intentado acciones para compartir con su hija lo cierto es que a estas alturas la menor dice palabras como que su padre está loquito o que le dicen que es muy agresivo y lo cierto es, que al parecer el acoso del que se quejaba la progenitora sufría por parte del padre de su hija es la exigencia de este para ver a su hija, también debe tenerse en cuenta que antes que los inconvenientes de los que se hablado ocurrieron”.

4. EL RECURSO

Inconforme con la decisión de fondo, la parte actora alegó los siguientes reparos:

- Acorde con el material probatorio recaudado, se tiene que el demandado se despreocupó de todas y cada una de las obligaciones como

progenitor, desde “el mes de octubre de dos mil diecisiete” ya que “no ha cumplido de manera puntual con la cuota establecida en el inciso de ALIMENTOS, del acta llevada a cabo en la COMISARÍA CIUDAD” y aseguró que “mi poderdante no ha cambiado de cuenta bancaria y por lo tanto esto SE CONFIGURA ABANDONO TOTAL realizado por el progenitor en contra del bienestar de la menor”, configurándose la causal establecida en el numeral 2 del artículo 315 del C.C.

- La demandante en su declaración de parte resaltó que teme ser agredida por el demandado, lo cual genera daños físicos y psicológicos tanto para ella como para su menor hija Mariana, comoquiera que ésta “ha presenciado maltrato verbal y físico en contra de su progenitora, es por ello que el despacho NO VALORO” las conductas agresivas por el demandado, como dan cuenta las pruebas obrantes en el escrito de contestación a las excepciones⁷, toda vez que ante la Comisaría Diecinueve de Familia y la Defensoría Pública de Bogotá “ACEPTO, que había realizado agresiones y conductas indebidas”, tanto que se le impuso medida de protección y, se ordenó al señor Hidalgo “un tratamiento de un profesional”, lo cual fue ratificado con la declaración de la demandante y entrevista de la menor; las entidades aludidas, solicitaron al demandado un proceso terapéutico en institución pública o privada, EPS, con la finalidad de “superar la violencia intrafamiliar, recibir herramientas de resolución de conflictos, control de emociones e impulsos, buen trato familiar, comunicación asertiva, pautas de crianza positivas... tolerancia hacia la frustración, manejo de ira”.

- Con la declaración de parte del demandado se evidencia que persiste con las agresiones verbales en contra de la actora (injuria y calumnia), lo cual tampoco se valoró por el juzgado, como también, se soslayó la valoración de la menor ante el ICBF⁸, donde se reflejó que la menor “no reporta abuso sexual por exposición” como lo refiere el señor Hidalgo, ello, en aras de destacar que aquel sigue con las agresiones verbales⁹, lo que en algún momento puede

⁷ Archivo 17

⁸ Contestación excepciones fl. 51

⁹ Record 2:37:00

generar “lesiones irremediabiles a la menor además pueden atentar hoy en día su tranquilidad”; con la declaración de la menor, “se evidencia claramente que tiene temor de un acercamiento con su progenitor ya que el mismo a través de sus conductas ha lesionado su imagen paternal conllevando a no ser aceptado por ella en su vida actual y futura”, con el temor “a un posible acercamiento de su padre con su progenitora” y, en las oportunidades que ha compartido con su padre “nunca fue una relación y conversación amorosa”, porque la menor sostuvo que fue dejada sola.

- Que “no se puede tomar como elementos probatorios las solicitudes del aquí demandado ante las siguientes entidades: PERSONERÍA DE BOGOTÁ, DEFENSORÍA DEL PUEBLO, ICBF, COMISARIA 19 DE FAMILIA DE CIUDAD BOLÍVAR, CAPIF ATT. CLAUDIA PINEDA, FISCALÍA 314 SECCIONAL EDIFICIO CHERRY, SERVICIOS JUDICIALES SPOAT”, toda vez que “nunca se llevaron a cabo y fueron controvertidas” por cuanto la demandante no fue requerida “ante las mismas para debatir el uso arbitrario de la custodia de la menor, por tanto, no se puede tomar como elementos probatorios para establecer que el aquí demandado no pudiera ejercer la patria potestad teniendo en cuenta que el lugar de notificación de mi poderdante era de su conocimiento”.

- Tampoco, se tuvo en cuenta que el demandado “No brinda UNA GARANTIA y confianza para estar con la menor”, siendo un riesgo conforme a las conductas advertidas; las pruebas no se valoraron correctamente, ya que el derecho de petición elevado en el año 2017 no conllevó un requerimiento a la promotora, peor aún, cuando el lugar de notificación de aquella era conocido por el demandado como da cuenta la citación que tuvieron ante el Juzgado Cincuenta y Dos Penal, al igual que en las diligencias de desarchivo, siendo evidente que “mi poderdante NUNCA hizo caso omiso a sus llamados”, ello hasta que el demandado la agredió en los juzgados de Paloquemao.

- La conducta agresiva del demandado demarca antecedentes por los cuales necesita ayuda terapéutica como lo ordenó la Comisaría Diecinueve de

Ciudad Bolívar de Bogotá; es más, no se realiza este proceso con la intención de salir del país, que si bien se comentó por la menor *“hizo referencia a su intención, sueños y proyectos que aspira como bailarina y cantante”*, por lo cual, el argumento en ese sentido no es verídico y, si está acreditado que desde el mes de octubre de 2017 y a la fecha el demandado se desentendió de su obligación alimentaria a pesar de que la actora no ha cambiado su cuenta bancaria, por tanto *“SE CONFIGURA ABANDONO TOTAL”*; con las pruebas se evidencia que el demandado *“NO puede ejercer la PATRIA POTESTAD”*.

5. FUNDAMENTOS DE ESTA INSTANCIA

5.1. COMPETENCIA:

Radica en esta Sala adoptar la decisión que en derecho se reclama, con fundamento en el numeral 1º del artículo 31 y artículo 320 del C.G.P., por ser la superior funcional de la Jueza que profirió la sentencia de primera instancia.

Además, al llevar a cabo un control de legalidad –art. 132 C.G.P.–, encontramos satisfechos los presupuestos procesales exigidos por la jurisprudencia y la doctrina, para que proceda sentencia de mérito, ante lo cual, no se hace necesario realizar pronunciamiento sobre los mismos.

5.2. PROBLEMA JURÍDICO:

Le corresponde a esta Corporación, analizar en el presente caso si se dan los motivos para privar al señor Hidalgo Pacheco Brochel de la patria potestad que ejerce sobre su hija Mariana Pacheco Acevedo, por la causal reclamada en la demanda, que es la prevista en el numeral 2º del artículo 315 del C.C., consistente en el abandono de su hija, no solo material sino afectivo y emocional, en tanto que, no ha cumplido con su obligación de alimentos.

5.3. CASO DE ESTUDIO:

Como primera medida, se memora que la patria potestad “es el conjunto de derechos que la ley confiere a los padres para que puedan cumplir con las obligaciones que la ley y la constitución les impone frente a sus hijos menores de edad (art. 288 del C.C.) y que dentro de dichos poderes se encuentran, entre otros, el de representarlos en todos los actos jurídicos y el de administrar y gozar del usufructo de los bienes que éstos posean”¹⁰, no obstante, aunque encierra “deberes establecidos en favor del hijo”, también envuelve “los vínculos afectivos, económicos, disciplinarios y, en general de todo orden, que la relación filial determina”¹¹.

El artículo 288 del C.C. en su inciso segundo, modificado por el artículo 24 del Decreto 2820 de 1974, estableció que el ejercicio de esos derechos sobre los hijos legítimos corresponde a los padres conjuntamente, a menos que uno de ellos los delegue total o parcialmente en el otro como lo permite el artículo 40 *ibídem* al modificar el 307 del C.C., y a falta de uno de ellos la ejercerá el otro.

De ahí que, el cuidado personal de la crianza y educación de los hijos, conlleva igualmente a “vigilar su conducta, corregirlos y sancionarlos moderadamente”¹², dirigiendo de común acuerdo la educación moral e intelectual de los hijos, colaborando en su crianza y su sustentación, deberes que impone el artículo 253 del C.C. para el correcto ejercicio de la potestad parental y que la ley deposita en cabeza de los padres, en procura de la protección el bienestar, la educación y, en general, el normal desarrollo de los hijos.

Escenario que se complementa aún más, con el artículo 14 de la Ley 1098 de 2006, al puntualizar la responsabilidad parental como complemento de la patria potestad, porque es además “la obligación inherente a la orientación, cuidado, acompañamiento y crianza de los niños, las niñas y los adolescentes durante su proceso de formación. Esto incluye **la responsabilidad compartida y solidaria del padre y**

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil de 25 de mayo de 2006, exp. 11001020300020060071400)

¹¹ *Ibídem*

¹² Corte Constitucional sentencia C-371 de 1994

la madre de asegurarse que los niños, las niñas y los adolescentes puedan lograr el máximo nivel de satisfacción de sus derechos”.

En este orden de ideas, es posible, por las causales expresamente señaladas en la ley y en aras de proteger el interés superior del menor, privar a los padres de este derecho que la naturaleza misma y la ley les ha otorgado a través de la suspensión y terminación previstas por el mismo legislador y solo con ocasión a las causales también determinadas por este en los artículos 310 y 315 de la normativa civil, procede la suspensión y la terminación respectivamente, entre las que se encuentra, en el numeral 2º de la última norma citada, que es la alegada por la parte demandante, es decir, el *“haber abandonado al hijo”* la cual *“se entiende el incumplimiento absoluto de los deberes, ya sea porque el padre se vaya del hogar, o saque al hijo de la casa, e incluso por no asumir en debida forma sus deberes paterno filiales, de manera permanente y con grave afectación del bienestar del menor”*¹³.

De manera que, quien falte a esas obligaciones, que son imposiciones de orden legal, mal puede continuar en ejercicio de sus derechos como representante de quienes no están en capacidad de responder por sí mismos, y menos aún, con la administración del patrimonio de sus hijos, menores de edad, lo que hace que las consecuencias derivadas del injusto abandono, consagradas en las citadas normas sean lógicas y razonables, por supuesto que esta situación debe ser suficientemente valorada y probada a fin de no sacrificar los intereses del menor y del padre a quien se le pretende despojar de tal figura, dado que no siempre *“el incumplimiento injustificado de los deberes de padre, conduce per se a la privación de la patria potestad, pues el efecto se requiere que el abandono sea absoluto y que obedezca a su propio querer”*¹⁴.

Tesis que había sido planteada por la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, al señalar que: *“en verdad, el incumplimiento de los*

¹³ Medina Pabón, Juan Enrique; Derecho Civil – Derecho de Familia; Cuarta Edición; Universidad del Rosario, pág. 734

¹⁴ Corte Constitucional sentencia T-953 de 2006

deberes de padre, grave e injustificado, no conduce por sí a la privación o suspensión del ejercicio de la patria potestad, pues para ello se requiere que dicho incumplimiento se derive del abandono del hijo, circunstancia ésta prevista en el artículo 315-2 del C.C. como causa de una u otra. En el presente caso, dadas las particularidades que lo rodean, se concluyó en el aquel incumplimiento como causa de separación, pues la situación de enfrentamiento conyugal que de hecho separó a los esposos le dieron origen, más no se puede concluir, por el mismo camino, que el demandado ha abandonado –por su querer- al hijo”¹⁵, luego “no se trata, entonces de predicar un juicio de valor, de más o menos, sobre la responsabilidad que le atañe al padre, ni de establecer cuánto aportó para la educación y bienestar material de la infante, sino de comprobar, de manera irrefutable que éste se desentendió totalmente de estos menesteres ...”¹⁶.

Situación que no ocurre en este caso, dado que si bien Marisol Acevedo Rodríguez en su calidad de progenitora de Mariana, es quien ha ejercido la custodia y cuidado personal de la niña desde el divorcio de común acuerdo, acorde con lo plasmado en la escritura pública No. 31 de 12 de enero de 2016¹⁷ y reafirmado en la conciliación de alimentos, custodia y visitas de 4 de abril de 2016 ante la Comisaría Ciudad Bolívar II¹⁸. Lo cierto es, que el comportamiento asumido por Hidalgo Pacheco Brochel la llevó a iniciar el proceso de privación por cuanto afirma “se despreocupó de todas las obligaciones que como progenitor frente a su hija...desde el treinta (30) de octubre de año dos mil diecisiete (2017)” –hecho sexto-, aunado a que, el 17 de enero de 2017 en audiencia pública ante la Comisaría aludida se le prohibió “ejecutar comportamiento de violencia en presencia de su hija MARIANA PACHECHO ACEVEDO, de 5 años” –hecho séptimo-, señalando en su declaración de parte que inició el trámite “porque siempre he estado a cargo de mi hija, siempre he estado con toda la responsabilidad de ella y de esa manera quiero seguir ejerciéndola, con la absoluta y exclusividad de todos los derechos de mi hija”, que la última vez que el

¹⁵ Sentencia de 22 de mayo de 1987

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil de 25 de mayo de 2006, exp. T No. 11001020300020060071400

¹⁷ Archivo 02 Págs. 13-17

¹⁸ Archivo 02 Págs. 4-5

demandado vio a la menor fue “en el 2017, en el mes de abril” y ello se debió a que “en el transcurso de ese tiempo él se comportó de una forma absolutamente agresiva e intimidante, amenazante y en ese mes de abril que tuvo la oportunidad en dos ocasiones de ver a la niña él la intimidó y la llenó de muchísimo miedo averiguándole cosas de mi vida, qué dónde estábamos, qué quién la cuidaba y expresándose de una manera muy, muy grosera y con unas preguntas muy indecorosas para la niña, ella se llenó de miedo obviamente por todos los sucesos de violencia que vimos, yo también estaba absolutamente llena de miedo y la niña me decía que ella no quería, **que por favor no la llevara a ver al papá y por esa razón no se permitió más el que él la viera**, porque le estaba causando demasiada intimidación” (negrilla intencional); al preguntársele sobre las acciones que el demandado ha llevado a cabo para ver a la menor manifestó que “de la única que tengo conocimiento Dra. es una comunicación que tuvimos en la Comisaría de familia de Ciudad Bolívar donde se inició procesos, donde hubo una conciliación de cuota, donde hubo una conciliación de visitas, posterior a esa fue las dos visitas que les acaba de comentar que fue en abril y realmente él incumplió con uno de los párrafos que estaba ahí determinada y es la única que tengo conocimiento, porque en un desarchive donde él inició para citarme a mí para desarchivar ese proceso, él ahí fue donde me agredió, porque tuve unas agresiones físicas no solamente las he tenido verbales y psicológica sino también física, es la única que tengo que tengo conocimiento”, en cuanto si a su lugar de residencia en los últimos años, se pronunció diciendo que “sí señora, cuándo empezaron todos esos acosos me vi en la obligación de cambiar de lugar de vivienda y a las únicas entidades que les dejé conocimiento en dónde me podrían ubicar fue en la comisaría de familia y ante la fiscalía y a bienestar familiar donde el señor me citaba para que fuera a las conciliaciones”, y respecto a al cumplimiento de las obligaciones económicas del demandado para con la menor, dijo que “ninguno, desde la conciliación que se tuvo en la comisaría de familia allá hubo una un acuerdo de \$200.000 que tenía que cancelar el señor mensualmente y también \$60.000 adicionales por cuotas atrasadas que él no había cumplido, el cual según mi registro de cuenta bancaria el señor la última cuota que aportó fue en octubre de 2017” y finalmente, sobre intenciones de salir del país contestó que “en el momento no”.

Frente al abandono por parte de Pacheco Brochel, él en su declaración manifestó que la última vez que vio a su hija fue *“en el bienestar familiar de Ciudad Bolívar, en una oportunidad en que solicitaba el derecho a ver a mi hija, en esa oportunidad nos citaron a todos”* y que no ha vuelto a verse con la menor desde ese entonces, porque la promotora *“siempre hizo cosas así buscando que yo no tuviese la manera de encontrarme con la niña”* y le atribuye la causa de ello, en razón a que *“busca castigarme porque no quise volver con ella”* y porque *“la madre me dijo que no me iba a dejar ver a mi niña porque eso perjudicaba la relación que tenía en el momento”*, con relación a la cuota de alimentos señaló que *“yo seguí con esta cuota hasta, sé que fue hasta un mes de octubre pero ya no recuerdo la fecha exacta, sé que fue hasta un mes de octubre que quien era mi apoderado en ese momento me dijo “Hidalgo suspendamos la cuota alimentaria a ver si de esta manera aparece” porque la señora Marisol se desapareció, no dejó dirección, no dejó un sitio, un teléfono de contacto siquiera”*, y agregó que ha acudido a diferentes entidades con la finalidad de poder ver a la menor, acotando que *“tengo todos los documentos en mi poder que avalan esta situación, en la contestación de la demanda dice el doctor Emmanuel hizo llegar estás constancias, no físicas pero sí virtuales, están contenidas en la contestación de la demanda, allí hay documentos de la Fiscalía, de la Procuraduría, de la Defensoría del pueblo, del Bienestar familiar en sus distintas sedes, también todas las diligencias que hice con los familiares de la señora Marisol”*.

Asimismo, se atendieron las atestaciones de los terceros Laura María Rozo Morales –suegra-, Edna Miled Martínez Acevedo –hermana-, Argenis Acevedo Rodríguez –mamá-, Oliva Urbano Torres –tía- y Sandra Solano –amiga-, personas relacionadas con la demandante, en ese orden, siendo preciso destacar que las dos primeras no conocieron al padre, aunque al unísono la totalidad de los deponentes dan cuenta del maltrato que ha ejercido el demandado con la señora Marisol y, reafirman que la relación entre aquel y la menor Mariana es nugatoria, comoquiera que no ha respondido con sus obligaciones como progenitor; por su parte, la deponente Ana Isabel Amaya González expuso que ser amiga de las partes, y anotó que al presentar los inconvenientes la pareja, el demandado no pudo volver a ver a su hija.

Frente al presente panorama, es de iniciar precisando, que la causal alegada en la demanda fue por *“abandono y despreocupación en calidad de padre”*, y frente a ella se edificó tanto el proceso como la defensa del convocado, por tanto, pese a que dentro del recurso se insista en otras posibles circunstancias novedosas, relacionadas con otras de las causales, no serán motivo de estudio ni pronunciamiento por parte de esta Colegiatura, por cuanto, no ha sido la línea procesal por donde deambuló tanto la pretensión y la defensa desde un principio y por ello, no da lugar a obrar de forma excepcional al principio de congruencia, como lo prevé el Parágrafo 1º del artículo 281 del C.G.P., a tono con los deberes del Juez contemplado en el núm. 5º del artículo 42 de la misma obra, porque se vulnerarían pilares fundamentales del derecho de defensa.

De esta manera, al volver la mirada al material probatorio en su conjunto, no se puede aducir que el abandono alegado por la actora haya sido total, más bien, lo que aflora corresponde más a un conflicto entre los padres de la niña, que han llevado a que la señora Acevedo Rodríguez le restrinja a Pacheco Brochel todo contacto con la menor, al punto que la misma demandante reconoció que tomó la decisión de que el demandado y progenitor no viera más a la infante porque así se lo había solicitado y, el mismo demandado sostuvo que *“la señora Marisol canceló Facebook, el WhatsApp, todo porque yo antes si quieren el Facebook lograba ver lo que la señora Marisol publicaba y lograba ver una que otra foto de Mariana pero canceló esto con tal de que yo no tuviese contacto alguno con la niña, que no la pudiese ver ni siquiera en fotos”*.

Por otro lado, si bien, Hidalgo Pacheco Brochel no ha satisfecho plenamente la obligación de cuidar, asistir y proteger desde el aspecto físico, asistencial, psicológico, afectivo, intelectual, ético y social a su hija Mariana, particularmente con su obligación alimentaria, que excusó, fue la estrategia que le recomendó su abogado, lo cual merece todo el rechazo y desaprobación, a más que podrían desencadenar otra clase de reproche –civil, penal y disciplinario-; no lo es menos, que no aparece demostrado el alegado

abandono como lo ha establecido la jurisprudencia, conforme se ha indicado, por el contrario, ha mostrado un efectivo interés por saber del estado cómo se encuentra su hija, el verla y poder compartir con ella, como ha quedado evidenciado en los interrogatorios de parte resaltados de donde se destaca que por ello se han suscitado enfrentamientos entre los padres, a lo que se suma la actitud asumida por él en este proceso, que una vez notificado, a través de su apoderado judicial ha pretendido recuperar a su hija para poder fortalecer los lazos filiales que se han visto resquebrajados y con las peticiones elevadas ante la Personería de Bogotá, Defensoría del Pueblo, ICBF Centro zonal Ciudad Bolívar, Comisarías, “Capij” de la Fiscalía General de la Nación¹⁹, habiendo iniciado proceso de regulación de visitas pero fue rechazado según da cuenta el sistema de consulta de la Rama Judicial, todo en aras de mantener el contacto y vínculo con la niña, sin perjuicio de que se hubiese logrado el enteramiento o no la madre de la niña, ni el éxito o no de cada uno de sus peticiones.

Puestas así las cosas, no resulta admisible privar de la patria potestad al aquí demandado, como lo destacó la Jueza de instancia, no se acreditó el abandono del padre para con su hija, se itera, aquel inició diferentes actuaciones para regular las visitas, por lo que emerge, que no ha sido su voluntad abandonar a la menor, sino que, la no concurrencia en la vida de ella, ha obedecido, a la inapropiada estrategia que aplicó el demandado y a los múltiples conflictos que se han suscitado con la mamá de la menor, que de por más, reconoció que ha cambiado de residencia con ocasión a esos problemas, pero que, simultáneamente han llevado al distanciamiento de padre a hija.

Finalmente, no sobra advertirle al aquí demandado que, de persistir las dificultades para poder compartir tiempo y espacios con su hija, no debe acudir a vías de hecho con presión, sino, ejercer la acción judicial pertinente,

¹⁹ Fl 9-47 archivo contestación

como, regulación de visitas y acatar los compromisos adquiridos en beneficio de su hija; sumado a ello, es imperativo que asuma la postura de un buen padre de familia para con la menor, respetando la integridad física y moral de su hija y de su expareja Marisol Acevedo Rodríguez; porque, si bien no se cumplen los presupuestos axiológicos de la privación de la patria potestad, es oportuno destacar que no se comparten los actos de violencia en contra de la mujer, quien fue su pareja y madre de su hija, quien tiene a su favor una medida de protección.

Bajo estos argumentos, no son de recibo los argumentos en que se fundó la pretensión impugnatoria, por lo que se **confirma** la sentencia de primera instancia con la consecuente condena en costas a cargo de la apelante, incluyendo como agencias en derecho la suma de 1 s.m.l.m.v. equivalente a \$1.160.000 -numeral 1º artículo 365 del C.G.P.-.

6. DECISIÓN

En consecuencia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en Sala de Decisión Civil y Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la sentencia de 16 de junio de 2022, por el proferida por el Juzgado Primero de Familia de Zipaquirá, de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Condenar en costas a la demandante Marisol Acevedo Rodríguez y a favor del demandado Hidalgo Pacheco Brochel. Fijar como agencias en derecho de esta instancia, la suma de un 1 S.M.L.M.V. esto es, un millón ciento sesenta mil pesos (\$1.160.000=), que se han de incluir en la

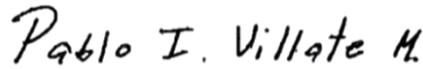
correspondiente liquidación. Óbrese de acuerdo a lo previsto en el artículo 366 del C.G.P.

TERCERO: Oportunamente por secretaría, **devolver** el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ
Magistrado Ponente



PABLO IGNACIO VILLATE MONROY
Magistrado



JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS
Magistrado