



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO, Barranquilla ocho (8) de julio dos mil veintiuno (2021).

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA (SEGUNDA INSTANCIA)

RADICADO: 08001-41-89-019-2021-00373-01

DEMANDANTE: JAIME RAUL POTES MEJIA

DEMANDADOS: GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO Y COMISARIA PRIMERA DE FAMILIA DE SOLEDAD

ASUNTO

Se decide la impugnación interpuesta frente a la sentencia proferida el día 28 de mayo de 2021, mediante la cual el Juzgado Diecinueve de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla, negó el amparo tutelar promovido por el señor JAIME RAÚL POTES MEJÍA, en contra de la GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO Y LA COMISARIA PRIMERA DE FAMILIA DE SOLEDAD-ATLÁNTICO.

ANTECEDENTES

1.- La parte gestora suplicó la protección constitucional de sus derechos fundamentales al debido proceso, dignidad humana, igualdad y no separación de menores del seno familiar, presuntamente vulnerados por las autoridades acusadas.

2.- Arguyó, como sustento de su reclamo, en síntesis, lo siguiente:

2.1.- El accionante se describe cómo *«una persona de buenos principios éticos y morales, que goza del aprecio de los vecinos del barrio donde reside, quien además le mueve el deseo de superación, por esta razón se encuentra titulado en el grado de Tecnólogo en Gestión de Logística expedido por el SENA»*, para referir que *«convive en unión libre con la señora JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO, fruto de dicha relación nacieron las menores AMIRA JAIMITH POTES SCHOONEWOLFF y STIBALIZ NICOLLE POTES SCHOONEWOLFF, de 4 y 2 años, respectivamente»* y dichos descendientes *«toda su vida han vivido con sus padres en la residencia ubicada en la Carrera 35 No. 15-27 barrio El Porvenir del municipio de Soledad-Atlántico»*.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

2.2.- En otro segmento del escrito tutelar, se trae a colación que entre el señor «JAIME RAUL POTES MEJIA y la señora JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO, han tenido desavenencias mutuas por diversos asuntos, llegando a recriminarse verbalmente. Sin embargo, nunca pasaron a las agresiones físicas», aunado que el promotor se califica cómo «un padre amoroso, cumplidor con su deber, y a pesar de no tener en la actualidad un trabajo formal por las difíciles condiciones económicas en la que se encuentra el país, hace todos los esfuerzos posibles para proveer como siempre lo ha hecho, de alimentos necesarios y congruos a sus niñas AMIRA JAIMITH POTES SCHOONEWOLFF y STIBALIZ NICOLLE POTES SCHOONEWOLFF, e incluso a su compañera permanente JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO, recurriendo a labores informales para continuar con su papel de padre cabeza de hogar».

2.3.- Del mismo modo, el actor expone que «en vista de las discusiones con su pareja JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO, y [asevera que] preocupado por los maltratos que [ésta] [les] infligía a sus hijas AMIRA JAIMITH POTES SCHOONEWOLFF y STIBALIZ NICOLLE POTES SCHOONEWOLFF, presentó solicitud de conciliación para tener la custodia de sus hijas menores de edad, ante la accionada COMISARIA PRIMERA DE FAMILIA DE SOLEDAD-ATLÁNTICO».

2.4.- En ese orden de ideas, el censor apuntala que «[e]l día 16 de marzo de 2021, de manera arbitraria la COMISARIA PRIMERA DE SOLEDAD-ATLÁNTICO, representada por la titular del despacho TEY MERLANO BETIN, irrumpió con un piquete de Policías allanando la residencia de mi mandante ubicada en la Carrera 35 No. 15-27 barrio El Porvenir del municipio de Soledad-Atlántico, procediendo a inventariar incluso bienes muebles que no son de propiedad [ni del accionante], ni de su compañera permanente JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO, son de otros familiares que residen en ese lugar, por ser una vivienda patrimonio de familia que fue heredada de la señora madre del actor, y la peor ignominia de todas, defenestraron a las menores AMIRA JAIMITH POTES SCHOONEWOLFF y STIBALIZ NICOLLE POTES SCHOONEWOLFF del hogar en el que siempre han vivido».

2.5.- A esas cotas, el tutelante acusa al accionado de «arrancar a la fuerza» a «[l]as menores AMIRA JAIMITH POTES SCHOONEWOLFF y STIBALIZ NICOLLE



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

POTES SCHOONEWOLFF, [ya que itera que] fueron arrancadas a la fuerza del hogar en el que siempre han vivido, entre gritos y llantos de desesperos de las niñas, máxime con la presencia de un piquete de policías, lo cual despertó la indignación de los vecinos del barrio, quienes incluso grabaron el temerario abuso de autoridad».

2.6.- Con posterioridad, el actor relata que dichas «menores fueron llevadas a una “CASA REFUGIO DE LA GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO”, según lo manifestó la COMISARIA PRIMERA DE SOLEDAD-ATLÁNTICO, sin embargo desde esa fecha, es decir después de haber transcurrido 55 DÍAS [el señor] JAIME RAUL POTES MEJIA, no sabe a ciencia cierta donde están sus queridas niñas AMIRA JAIMITH POTES SCHOONEWOLFF y STIBALIZ NICOLLE POTES SCHOONEWOLFF»; igualmente, se queja de la entidad accionada porque «[a]ntes de la diligencia de allanamiento y rescate de las menores precitadas no se le dio la oportunidad de presentar descargos, ni preguntar siquiera del porqué, y las razones de tan estrambótico y arbitrario procedimiento», sintiéndose que en esa diligencia «fue gritado [...] por la comisaria TEY MERLANO BETIN e intimidado por la fuerza pública, además de inventariar bienes muebles ajenos, y prácticamente se vio obligado a firmar el acta».

2.7.- A esa saga de acontecimientos, el censor alude que «[a]l día siguiente [...] se dirigió a la sede de la COMISARIA PRIMERA DE SOLEDAD-ATLÁNTICO, para indagar las razones por las cuales [en su opinión] le[s] fueron arrebatadas sus hijas, informándole que la compañera permanente JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO, presentó en su contra Querella por Violencia Intrafamiliar contra ella», no encontrándose de acuerdo con esa acusación de violencia intrafamiliar, dado que proclama que «la señora JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO, no aportó prueba alguna para demostrar sus afirmaciones, tampoco había antecedentes previos de medidas de protección solicitadas por ella, así mismo la querellante en ningún momento manifestó, ni expresó que [el accionante] haya ejercido violencia alguna en contra de sus hijas AMIRA JAIMITH POTES SCHOONEWOLFF y STIBALIZ NICOLLE POTES SCHOONEWOLFF».

2.8.- En los siguientes párrafos, el auspiciador del amparo se dedica a cuestionar la legalidad de las medidas adoptadas por dicha Comisaría de Familia,



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

dado que estima se vulneraron los dictados de los artículos 22, 26 y 106 de la Ley 1098 de 2006, bajo el postulado de la privación a las menores de *«tener y crecer en seno de la familia»* y no da lugar a su separación, siendo esas normas transcritas y glosas *in extenso* en el memorial tutelar.

2.9.- A partir de esas premisas, el actor plantea que en su juicio *«se evidencia que la accionada COMISARIA PRIMERA DE SOLEDAD-ATLÁNTICO al realizar la diligencia de allanamiento y rescate practicada el día 16 de marzo de 2021, [le] vulneró los derechos fundamentales al Debido Proceso [a éste] y [a] las menores AMIRA JAIMITH POTES SCHOONEWOLFF y STIBALIZ NICOLLE POTES SCHOONEWOLFF»*, debido a que al realizar *«un “rescate” de las niñas arrancándolas a la fuerza del hogar en la que siempre han vivido, sin antes realizar una visita o por lo menos hacer un trabajo de campo con sus equipo interdisciplinario, inspección, entrevistas a las menores, para por lo menos tener indicios de que efectivamente se encontraban en peligro, máxime cuando la querellante JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO, en ningún momento señaló que las menores fueran agredidas por su padre, simplemente hizo un relato de agresiones verbales que presuntamente recibió por parte del actor, sin mayor sustento probatorio. Es decir, sin tener indicios, ni siquiera pruebas sumarias la accionada realizó un allanamiento [al domicilio del accionante], de manera arbitraria y con falta absoluta de sindéresis»*.

2.10.- A esa veda, el accionante insiste que la Comisaría accionada realizó en su opinión un allanamiento y rescate de las hijas del actor, en su sentir en forma arbitraria, que no se corroboró la existencia de un peligro que se cierne sobre dichas menores, a la vez que afirma que no existe pruebas en que sustenten las denuncias de violencia intrafamiliar formuladas en su contra por parte de la señora JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO y considera que esa entidad incurrió en abuso del derecho; agregando que en esas diligencias le pretermitieron su oportunidad de realizar los descargos para refutar esas acusaciones, la de aportar y solicitar pruebas, ya que *«la COMISARIA PRIMERA DE SOLEDAD-ATLÁNTICO, procediendo antes de verificar los hechos a allanar el domicilio [del actor], llevándose a las menores de su hogar, [lo que juzga fue] en contra de la voluntad de [éste] y de las niñas»*.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

2.11.- En esa sintonía, el promotor dirige sus críticas al procedimiento seguido por el accionado al interior de las indagaciones por *«violencia intrafamiliar»*, puesto que estima que no se cumplió el término instituido en el artículo 12 de la Ley 1294 de 1996 modificado por el canon 7 de la Ley 575 de 2000, en dónde se señala que se citará al querellado en el plazo de cinco a diez días siguientes *«a la presentación de la petición»*, lo que proclama se inobservó porque lo citaron habiendo transcurrido *«más de un mes y medio después, es decir sólo hasta el día 21 de abril de 2021, se pudo realizar la audiencia»*.

2.12.- Ahora bien, el señor POTES MEJÍA anota que *«el día 21 de abril de 2021 se llevó a cabo la audiencia, recepcionándose los testimonios de los señores MARYURIS FARIDE POTES MEJIA, y el señor ROBERTO CARLOS TEHERAN SOLANO, por parte del querellado, y la señora AMIRA PATRICIA MONTERO CAÑAS, por parte de la querellante, quienes coincidieron que las insultos verbales eran de parte y parte, incluso [afirma que] estuvo más expuesto en su integridad y vida, por cuanto [dice que] hubo tentativas de su compañera permanente JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO de agredirlo con cuchillos y tijeras es decir [le atribuye a] la [...] afectada [el epíteto de] victimaria, ya que [denuncia que] puso en peligro [su] integridad»*, enfatizando que ese hecho lo comprueba con el acta de audiencia de violencia intrafamiliar llevada a cabo el día 21 de abril de 2021.

2.13.- En ese sentido, el accionante proclama que *«los testigos MARYURIS FARIDE POTES MEJIA, y el señor ROBERTO CARLOS TEHERAN SOLANO coinciden en que la señora JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO, agredía física y verbalmente a las menores AMIRA JAIMITH POTES SCHOONEWOLFF y STIBALIZ NICOLLE POTES SCHOONEWOLFF, incluso en varias oportunidades [asevera que] las abandonó, y también [esgrime que] coinciden que [el accionante] es la persona que sostiene económicamente a las menores y la que le brinda amor y cariño»*, enfatizando que ese hecho lo comprueba con el acta de audiencia de violencia intrafamiliar llevada a cabo el día 21 de abril de 2021.

2.14.- Nuevamente, el tutelante se duele que nunca agredió a sus hijas y con injusticia según su parecer las desarraigaron de su hogar paterno, para contraatacar con la acusación que la maltratadora de menores es su compañera



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

permanente SCHOONEWOLFF MONTERO, manifestando preocupación para la suerte de sus descendientes, dado que no considera que se encuentre sanas y salvas bajo la tutela maternal, para así quejarse que *«la accionada COMISARIA PRIMERA DE SOLEDAD-ATLÁNTICO se las quitó inmisericordemente, llevándosela para una “CASA DE REFUGIO”, en la que viven con su madre agresora JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO, impidiéndosele a su padre JAIME RAUL POTES MEJIA, que las pueda ver, ni siquiera sabe en qué lugar queda ese lugar, sin saber si corren riesgos con tantos depredadores sexuales que pululan en la sociedad, ya han ocurrido casos de violaciones de menores bajo la custodia del estado, e incluso adopciones ilegales como aconteció en la tragedia de Armero, suficientemente documentado en el que muchos niños terminaron adoptados en Europa a pesar de que sus padres se encontraban vivos».*

2.15.- Otro aspecto que suscita los reparos constitucionales izados en el amparo, se traduce en que se censura las actuaciones del accionado en la audiencia del pasado 21 de abril del 2021, principalmente el hecho que en su opinión sacaron *«a las menores de su hogar familiar de toda su vida, sin siquiera prueba sumaria de que estas se encontraran en grave peligro, la respuesta que [le dieron], [dice que expone] bajo la gravedad de juramento, es que recibió órdenes insistentes a través de wasap de funcionarios de la Gobernación del Atlántico, es decir por órdenes de wasap se puede disponer de derechos fundamentales».*

2.16.- En forma postrera, el accionante itera sus condiciones personales, calificándose como una persona de *«comportamiento probo, ético y moral»*, a la par que reseña que *«la audiencia del día 21 de abril de 2021 se suspendió para continuarse el pasado día 28 de abril de 2021 a las 7.30 am, estando pendiente la práctica de pruebas solicitas por [el actor], sin embargo esta no pudo realizarse por cuanto mediante comunicación adiada 23 de abril de 2021, la accionada COMISARIA PRIMERA DE SOLEDAD-ATLÁNTICO suspendió la diligencia de continuidad por violencia intrafamiliar, programada para el día 28 de abril de 2021 a las 7.30 am, por el interés superior de las niñas (ahora sí y no antes de practicar el estrambótico allanamiento), habida consideración de una posible violencia intrafamiliar indirecta de los progenitores de la niña, y violencia intrafamiliar directa de la madre JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO hacia estas».*



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.**

2.17.- Adicionalmente, el censor alude que *«en lugar de la audiencia de continuación por violencia intrafamiliar se programó para el día 28 de abril de 2021 a las 7.30 am, audiencia para definir cuidados personales, alimentos y visita, previamente solicitada por [...] JAIME RAUL POTES MEJIA, sin embargo es de aclarar que [...] solicitó fue la custodia de las menores AMIRA JAIMITH POTES SCHOONEWOLFF y STIBALIZ NICOLLE POTES SCHOONEWOLFF, por las agresiones físicas y verbales que reciben de su madre JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO»*, luego evoca que *«en dicho memorial de fecha 28 de abril de 2021, la COMISARIA PRIMERA DE SOLEDAD-ATLÁNTICO, reconoce de las agresiones directas a que eran sometidas las menores a manos de su madre JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO, sin embargo paradójicamente las niñas se encuentran con esta señora, casi que forzadas en contra de su voluntad, en una CASA REFUGIO, sin permitírsele a mi prohijado verlas»*.

2.18.- Acotando que la audiencia definitiva de las pesquisas por violencia intrafamiliar *«nuevamente se suspende indefinidamente la diligencia habida consideración del presunto COVID-19 que padece la abogada de la querellante, doctora MARLYS ARRIETA BARRIOS, prologándose aún más de manera indefinida la incertidumbre de[l] [actor] de poder ver a sus queridas hijas, aún más que regresen al seno del hogar, ni siquiera se la ha dejado llamarlas»*, doliéndose que lo tratan *«como si fuera el peor de los delincuentes, [sintiéndose que le han pisoteado] su[s] derechos fundamentales al debido proceso, defensa y contradicción, los cuales se encuentran vigentes hasta en los estados de excepción, sin prueba alguna por parte de la querellante JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO, solo con sus dichos y un cuestionario que respondió denominado instrumento de valoración del riesgo para la vida y la integridad personal por violencias de género al interior de la familia»*, sin ir acompañado de dictámenes, inspecciones, visitas, ni ninguna prueba siquiera sumaria».

2.19.- Igualmente, el actor enfatiza que *«[e]l día 10 de mayo de 2021 la accionada COMISARIA PRIMERA DE SOLEDAD-ATLÁNTICO, le comunica [...] que hizo solicitud ante la “CASA DE REFUGIO” para que pueda hacerles visita virtual a sus queridas hijas (que amabilidad). Sin embargo, [considera que] se le exige una serie de condiciones arbitrarias al actor JAIME RAUL POTES MEJIA»*.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

2.20.- Por último, el tutelante alude que *«una señora de nombre CARMEN ELENA DIAZ GUTIERREZ, Directora del Programa de Casa de Refugio de la Gobernación del Atlántico, firma un memorial de fecha tres (3) de mayo de 2021, [en la que le hizo] unas exigencias caprichosas [...], para que este pueda conversar virtualmente con las niñas»* y que le hizo aseveraciones calumniosas.

3.- Pidió, conforme lo relatado, que se amparen sus derechos fundamentales al debido proceso, dignidad humana, igualdad y no separación de menores del seno familiar al igual que los de sus hijas; y en consecuencia, se *«restituya al hogar dónde han vivido toda la vida»* a las menores AMIRA JAIMITH POTES SCHOONEWOLFF Y STIBALIZ NICOLLE POTES SCHOONEWOLFF.

4.- Mediante proveído de 13 de mayo de 2021, el *a quo* admitió la solicitud de protección y el 28 de mayo de 2021 negó la salvaguardia, inconforme con esa determinación el actor la impugnó.

LA RESPUESTA DEL ACCIONADO Y DE LOS VINCULADOS

1.- La Comisaria Primera de Familia de Soledad, se dedica a refutar todos los hechos planteados en el escrito de tutela, estimando que las indagaciones de violencia intrafamiliar, se fundamentan en las denuncias enarboladas por la señora JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO, con la aseveración que en sus pesquisas han cumplido con todos los ritos establecidos en la legislación nacional, para así negar que se le han violado los derechos fundamentales a la parte actora.

2.- La Gobernación del Atlántico alega que se ha configurado la falta de legitimación en la causa por pasiva, dado que estima que esas medidas son frutos de un proceso que se sigue en una Comisaría, y no tiene injerencia en tales determinaciones, y en virtud de ello pide su desvinculación de estas tramitaciones.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

El Juzgado Diecinueve de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla, negó el amparo por considerar que *«llama la atención de esta agencia*



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.**

judicial que a la señora JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF le daba miedo colocar una denuncia, “por estar bajo el mismo techo de él” “pues le ha pegado” y la ha “amenazado de muerte”. Nota el juzgado que la Comisaría de Familia desde esa fecha (octubre 6 de 2020), conocía la situación que venía siendo padecida por la señora JURANIS y había concedido la medida de protección provisional, al punto que diligentemente la Comisaría emitió orden de protección policial a favor de JUNARIS KARINA, para evitar todo acto de violencia, ya sea física, verbal, sexual, interpersonal, económica, psicológica que ejerza el señor JAIME POTES».

Seguidamente, acota que «al presentar nuevamente en fecha 16 de marzo de 2021, una solicitud bien sea a través de una llamada o un mensaje a la Comisaría de Familia, ésta actuó con diligencia al moverse de manera inmediata al inmueble donde habita la denunciante, de hecho, el accionante, en el hecho siete (7) de la acción de tutela, censura la actuación de la Comisaria y la tilda de arbitraria, por acudir con miembros de la Policía Nacional a atender una situación de riesgo para una mujer, que ya antes había manifestado “miedo a colocar una denuncia”», sumado a que reflexiona en que «el accionante expresa que las menores hijas del accionante y de la señora JURANIS KARINA, fueron arrancadas a la fuerza del hogar, sin embargo, está expresión se lanza sin considerar que la Comisaría de Familia, para lograr una real protección, puede adoptar la orden que considere adecuada para conjurar la situación de violencia o su riesgo que enfrenta la mujer de manera efectiva».

Igualmente, el iudex de primer grado trae a colación que «las niñas menores, y la pareja del señor POTES, fueron llevadas a una Casa Refugio de la Gobernación, y precisamente, esta medida es acorde con la política de Estado, la Constitución y los tratados Internacionales como la Convención de Belém do Pará, que define la violencia de género como “cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado, y que además lleva a “adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia”. Así como conjurar situaciones de riesgo como la expuesta por la profesional YOLANDA HOYOS CARO, trabajadora social, que diligenció el “Instrumento de Valoración del Riesgo para la Vida y la Integridad Personal por Violencias de Género al Interior de la Familia”».



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

En ese orden, el Juez *a quo* enuncia cómo centro dialéctico de su decisión, una serie de razonamientos que elucidó a partir de su valoración de las pruebas arrojadas al trámite tutelar, con las cuáles infiere que *«[c]on relación a que han transcurrido 55 días sin ver a sus hijas, se aclara que las medidas de protección en curso, buscan el interés superior de los menores y en este caso del trabajo articulado con la Gobernación del Atlántico y el operador del programa de Casas Refugio, que entre otras cosas no concibe la atención perenne sino temporal, mientras se decide de fondo la actuación ante la Comisaría de Familia, por ello el tiempo o plazo sin ver a las niñas, no puede mirarse como un defecto en sí mismo, pues es propio de la medida que se ha tomado, y que probablemente ha sido causada por la misma acción del accionante JAIME POTES, y de la señora JURANIS KARINA SCHOONEWOLFF, pero que antes (octubre de 2020), ya había sido expuesta por ésta última»*.

Agregando, el despacho de primer grado que *«[n]o necesariamente debe darse la oportunidad de presentar descargos, antes de tomar una medida provisional de urgencia, de hecho, el artículo 8 de la ley 1257 de 2008, señala la inmediatez de la medida de protección, pues en estos casos, correr un traslado, practicar pruebas, valorarlas, alegar y decidir, puede emplear tiempos que en algunos casos pueden ser una barrera que revictimiza y pone en alto riesgo a la accionante, lo que muchas veces retrae a mujeres en condición de amenaza de denunciar vejámenes sufridos, por esta razón, el actuar de la Comisaria de Familia, no luce defectuoso en este aspecto. Por el contrario, lo que se espera según lo enseña la sentencia T-462 de 2018, es que los operadores sean especialmente sensibles a la realidad y a la protección reforzada que las víctimas requieren, y que sea sensible a un enfoque de género, de forma que no se naturalicen ni perpetúen estereotipos que impiden a la mujer acceder en igualdad de condiciones a los procesos administrativos y judiciales para su protección»*.

A la sazón, el juzgador de primera instancia esgrime que *«ciertamente las menores de dos y cuatro años de edad respectivamente, tienen derecho a una familia y a no ser separados de ella, pero esta premisa cede ante el deber de romper el ambiente de indiferencia que deben enfrentar las mujeres denunciantes de hechos de violencia cuando acuden a la institucionalidad dispuesta para su*



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

protección y que se refleja en respuestas ineficientes ante sus reclamos, pues bajo el postulado de mantener la familia, se filtran enfoques “familistas” y no de género, en detrimento de los derechos de las mujeres, no se adoptan medidas de protección idóneas y oportunas, no asisten los funcionarios del Ministerio Público a las audiencias y no se hace seguimiento de las decisiones adoptadas por las comisarías».

Otro pivote argumental de la sentencia opugnada es el análisis *«[e]n cuanto a la “necesidad” de la prueba para demostrar sus afirmaciones, se duele el accionante que no se haya aportado algún elemento de convicción, frente a ello se aprecia un registro antecedente de solicitud de medida de protección en el mes de octubre de 2020. Frente a lo cual, bien vale considerar que, debido al carácter restringido y excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, no es competencia del juez constitucional entrar a debatir los elementos materiales probatorios que obran en el expediente, pues su función se restringe a establecer los errores en que se incurrió en la decisión y, si con ocasión de estos, se vulneraron derechos fundamentales».*

Seguidamente, la célula judicial expone que *«en lo atinente a la estadía en la casa refugio se observa que a esta altura del proceso no es una medida definitiva, y no podría serlo pues la estancia en Casa de Refugio, es una medida tomada mientras se tramita el proceso VIF No. 278-2020, que busca, sobre todo, garantizar el interés superior de las menores, y de la señora JURANIS KARINA. No siendo la medida lesionadora del debido proceso del accionante. En cuanto a los plazos del proceso, se observa que sólo se encuentra pendiente de adelantar la diligencia del fallo, pudiendo el accionante, alegar, y recurrir la decisión que se tome».*

También, dicha instancia judicial memora que *«el condicionamiento que levantó la presunta víctima para acceder a la videollamada, no es originado por la Comisaría de Familia, por el contrario, está el día 23 de abril de 2021, solicitó a la coordinación de la casa de refugio que se permitiera al accionante comunicarse con sus hijas, y el condicionamiento, se limita a normas básicas de respeto y envío de efectos personales, como ropa y otros elementos. Debe considerarse que el día 03 de mayo de 2021, la Casa de Refugio, autorizó la videollamada. Razón por la cual*



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

no hay lugar a considerar que las condiciones son irrazonables, pues se está ante una situación que aún debe dilucidarse para verificar si efectivamente la señora JURANIS KARINA, es sujeto de maltrato y violencia por parte del accionante. Sabido que es el proceso se encuentra suspendido por la enfermedad de la apoderada de la señora JURANIS KARINA, pero deberá reanudarse y cumplir las etapas finales».

Coligiendo de todo ello, que *«[f]inalmente se aprecia que el accionante sólo reprocha en esencia una afrenta al debido proceso, pero no sustenta la procedencia de la acción de tutela en contra de providencia judicial, pues, ciertamente la cuestión discutida es de relevancia constitucional, pero no se han agotado aún todos los medios que el afectado tiene para revertir la situación que le es adversa, pues a pesar de que contra la decisión que ordena la medida de protección no procede recurso, aún el proceso se encuentra activo y podrá el accionante alegar y lograr una decisión que le favorezca, pero sin perder de vista el supremo interés de las menores; ciertamente se cumple el requisito de inmediatez; pero no se sustentó alguna irregularidad que tuviere un efecto decisivo o determinante en una decisión final que aún no se ha tomado y que afecte los derechos fundamentales de la parte actora; cabe advertir que el accionante ya planteó estos mismos argumentos dentro del proceso y evidentemente la decisión atacada, no es una sentencia de tutela».*

LA IMPUGNACIÓN

El impugnante la presentó aduciendo similares argumentos, que en compendio se dirigen a cuestionar el fallo impugnado.

CONSIDERACIONES

1.- La reiterada jurisprudencia ha sostenido, en línea de principio, que este amparo no es la senda idónea para censurar decisiones de índole judicial; sólo, excepcionalmente, puede acudirse a esa herramienta, en los casos en los que el funcionario adopte alguna determinación *«con ostensible desviación del sendero normado, sin ecuanimidad y apoyado en el capricho o en la subjetividad, a tal punto que estructure ‘vía de hecho’*, y bajo los supuestos de que el afectado concurra dentro de un término razonable a formular la queja, y de que *«no disponga de medios*



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

ordinarios y efectivos para lograrlo» (ver entre otras, CSJ STC, 3 de mar. 2011, rad. 00329-00).

El concepto de vía de hecho fue fruto de una evolución pretoriana por parte de la Corte Constitucional, en razón de la necesidad de que todo el ordenamiento jurídico debe respetar los derechos fundamentales como base de la noción de «*Estado Social de Derecho*» y la disposición contemplada en el artículo 4 de la Carta Política. Así hoy, bajo la aceptación de la probabilidad que sentencias judiciales desconozcan prerrogativas esenciales, se admite por excepción la posibilidad de amparar esa afectación siempre y cuando se cumplan los siguientes presupuestos: 1. Generales: «a) *Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; b) Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable; c) Que se cumpla el requisito de la inmediatez; d) Cuando se trate de una irregularidad procesal; e) Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible y f) Que no se trate de sentencia de tutela» y, 2. Especiales: «a) Defecto orgánico; b) Defecto procedimental absoluto; c) Defecto fáctico; d) Defecto material o sustantivo; e) Error inducido; f) Decisión sin motivación; g) Desconocimiento del precedente y h) Violación directa de la constitución» (C-590/2005, reiterada, entre otras, SU-913/2009 y T-125/2012).*

2.- Pasado el *sub lite* bajo estudio por tan estricto tamiz, comoquiera que las dolencias elevadas por la censorsa se destinan contra la Comisaría Primera de Soledad y la Gobernación del Atlántico, sumado a la casa refugio dónde actualmente moran las menores AMIRA JAIMITH POTES SCHOONEWOLFF y STIBALIZ NICOLLE POTES SCHOONEWOLFF, se detecta de inmediato que la protección constitucional no puede salir avante en esta oportunidad, debido a qué al analizar las quejas planteadas, surge que el promotor estima que esas entidades han obrado con desprecio de la legalidad, cuándo le tramitaron una diligencia de medida de protección dentro de una queja por violencia intrafamiliar izada por la señora JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO en contra del accionante, en que se detonó que dichas infantes y la señora SCHOONEWOLFF MONTERO fueran remitidas a una casa de refugio, a los que acusa de haberle



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

violentado sus derechos y el de sus hijas, ya que califica que esas menores fueron arrancadas de su hogar.

3.- En punto de la reseñada primera dolencia, cabe destacar que el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 incorporó el postulado de la subsidiariedad de esta acción constitucional como uno de sus rasgos esenciales, despojándola de sus efectos, en línea de generalísimo principio, ante la existencia de un medio judicial de defensa.

3.1.- En esa línea de pensamiento, el despacho no puede ignorar que en el asunto en estudio, la medida provisional de protección emitida dentro de las indagaciones por violencia intrafamiliar, adelantado a favor de JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO y las menores, aún no ha culminado, encontrándose pendiente por definir si persiste o no dichas medidas, puesto que esas medidas son objeto de debate en la audiencia que se surte ante dicha Comisaría, que como bien lo anota, el propio accionante aún no se ha terminado la audiencia de marras, debido a los padecimientos de COVID-19 que aqueja a la abogada de la señora SCHOONEWOLFF MONTERO, aunado que dichas decisiones han sido notificadas al tutelante, tal como lo confiesa el propio tutelante al realizarse la audiencia que materializa esa medida de protección, encontrándose establecido que el señor POTES MEJIA intervino activamente en esa audiencia e incluso se le han recaudado las pruebas pedidas por él, comoquiera que declaró la señora MARYURYS POTES MEJIA (hermana de la accionante), tal como se admite en el amparo, quien fue llamada como testigo, en dicha audiencia dentro de ese proceso administrativo, de tal suerte que es dable que al interior del mismo pueda ejercer las actuaciones e invocar los instrumentos legales en pos de guarecer sus prerrogativas; es decir, ese trámite está en curso, y es allí, donde pueden desplegarse todos los mecanismos posibles encaminados a la defensa de sus derechos, además, que aportar las pruebas que considere pertinentes, tal como se le advirtió acaece en la aludida audiencia, sumado a que falta por definición dicha diligencia.

Huelga anotar, que frente a la denuncia de vulneración al derecho a la igualdad, porque no fue escuchada y es discriminada por parte de la defensora de familia, es claro que tal embate es contraevidente dado que al revisar las



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

pruebas recabas en el expediente, se avizora que las versiones de POTES MEJIA, fueron recabadas y atendidas por la Comisaria de Familia censurada, en la que se percibe, que todos los argumentos expuestos por la accionante son ventilados ante dicha instancia, con el agravante que la medida de protección no deviene como caprichosa o inopinada, ya que tiene su génesis de unas denuncias por violencia intrafamiliar presentadas por la señora JUNARIS KARINA SCHOONEWOLFF MONTERO en contra del actor, en la que ésta pone de presente unos ultraje y maltratos que son objeto de pesquisas, que en su denuncia plantea generan violencia psicológica y afecta a dichas menores, de allí que esa ausencia de pruebas no tiene recibo, aunado que las pruebas están siendo recabadas en las audiencias que en ese trámite se están celebrando.

Ciertamente, esas circunstancias evocadas precedentemente, permiten avizorar la improcedencia del amparo deprecado, toda vez que aunque aún no se ha materializado una decisión en que se determine que se adopte esa medida como definitiva, que se itera estas en ciernes, porque próximamente se va a pronunciar la Comisaría sobre ese tópico.

En efecto, deviene coruscante que dentro de ese escenario puede ejercer la tutelista todos los recursos y solicitudes para la consecución de la efectividad de esa determinación favorable a sus intereses, cual es, que puede obtener la entrega de las menores, porque se insiste, ese asunto aún no ha sido definido por dicha Comisaría, quedándose sin fundamento la procedencia del amparo solicitado, ya que ello generaría la sustitución del juez natural. Se insiste, que en ese estadio procesal puede y debe hacer valer sus prerrogativas, no siendo pertinente la salvaguarda constitucional para esos menesteres, ya que la misma es manifiestamente prematura, en razón que en este asunto reclamar un pronunciamiento por vía constitucional, que le está vedado, por cuanto no puede arrogarse facultades que no le competen, decidiendo lo que debe resolver el funcionario de conocimiento.

Agréguese a lo anterior, que sí por ventura, se hiciese abstracción de ello, es patente que las decisiones que en sede de medidas de protección dictadas en casos de violencia intrafamiliar, pueden ser revisada en única instancia por los



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

jueces de familia, quienes sí a bien lo tiene, pueden reversar y dejar sin efectos las mismas, lo que denota lo prematura de los cargos en sede de tutela, ya que el actor cuenta con muníficas herramientas y recursos legales para proteger sus derechos, no pudiéndose predicar que el juez de tutela sustituya al juez ordinario, por la carencia de subsidiariedad anunciada.

Por supuesto, si la gestora tiene a su alcance todos los medios de contradicción que se le brindan dentro de la actuación de medida de protección en la que actualmente interviene, adelantada en la Comisaria Primera de Soledad, y la revisión de las mismas por parte del Juez de familia, que en esencia, es la dolencia elevada por vía del resguardo analizado, no puede pretenderse que a través de la acción de tutela incoada, ni aun invocando la existencia de un supuesto «*perjuicio irremediable*», se provea la solución a los planteamientos e inconformidades sobre los cuales corresponde pronunciarse al juez natural, con ocasión de ese trasegar del pleito de restablecimiento de derechos de dicha infante, ya que dicha secuela procesal es el estadio idóneo para que la promotora defienda todas sus prerrogativas, y que aún no se ha culminado.

Sobre un asunto que guarda simetría con el aquí abordado, la Corte Suprema de Justicia tuvo ocasión de manifestar lo siguiente:

«En el asunto materia de análisis encuentra la Corte que el fallo de primera instancia debe ser confirmado, por cuanto es evidente la ausencia del requisito de subsidiariedad que caracteriza esta acción de naturaleza excepcional.

En efecto, de conformidad con la situación fáctica descrita en la demanda constitucional, como de la actuación procesal que reposa en el expediente de tutela, se desprende que la accionante cuenta con múltiples medios de defensa judicial para el restablecimiento de las garantías que ahora controvierte en sede de tutela, siendo que el proceso que se sigue ante el Juez natural de la controversia es el escenario judicial adecuado para tal propósito.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

Obsérvese que así el promotor del amparo no comparta los argumentos del juez constitucional de primer grado, lo cierto es que para que pueda abrirse paso la protección planteada, es necesario el agotamiento de “todos” los mecanismos que permitan la controversia de las determinaciones que se adopten al interior del proceso (...), lo que para el caso no se ha cumplido pues ni siquiera se ha proferido sentencia de primera instancia, de ahí que la intervención en esta sede se torne prematura.

Y es que de la acción de tutela no puede hacerse uso para soslayar o sustituir los procedimientos ordinarios que deben adelantarse ante los funcionarios competentes; además, la Sala retomando apartes de la sentencia C-543 del 1º de octubre de 1992, proferida por la Corte Constitucional, aceptó que: ‘La acción de tutela a) no reemplaza los procesos ordinarios o especiales, ni es sustituto de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni es instancia adicional a las existentes; b) ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces; c) nunca prevalece sobre la acción ordinaria, salvo que se ejercite como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; d) no es viable si se la pretende usar como medio enderezado a la reapertura de procesos que ya fueron objeto de fallo, tanto si respecto de las decisiones judiciales correspondientes se ha producido la ejecutoria y, en consecuencia, la cosa juzgada formal, como si han hecho tránsito a cosa juzgada material; y e) no es el único mecanismo orientado a la protección de la persona humana y sus derechos esenciales. Todos los procesos y la integridad del aparato judicial tienen ese mismo fin» (CSJ STC 15 dic. 2011, rad. 2011-01889-01, reiterada, entre otros, el 27 sep. 2013, rad. 2013-01609-01 y CSJ STC2043-2016 19 feb. 2016 rad. 2015-02232-01).

Del mismo modo, ha pregonado insistentemente, entre otras providencias, en CSJ STP, 4596-2014, que:

*«[N]o es procedente acudir al juez de tutela para que intervenga **en procesos***



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

en curso, no sólo porque desconoce la independencia y la autonomía de que está revestido el juez natural para tramitar y resolver los asuntos de su competencia, sino porque tal proceder desnaturaliza la filosofía que inspiró el mecanismo de amparo para la protección de derechos superiores, mas no para su declaración» (negrilla original).

5.- En buenas cuentas, se confirma el fallo opugnado.

Corolario de todo lo anterior, EL JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia con fecha 28 de mayo de 2021, mediante la cual el Juzgado Diecinueve de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla, negó el amparo tutelar promovido por el señor JAIME RAÚL POTES MEJÍA, en contra de la GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO Y LA COMISARIA PRIMERA DE FAMILIA DE SOLEDAD-ATLÁNTICO.

)

SEGUNDO: Notifíquese esta sentencia a las partes en la forma más expedita, y comuníquese esta decisión al A-quo.

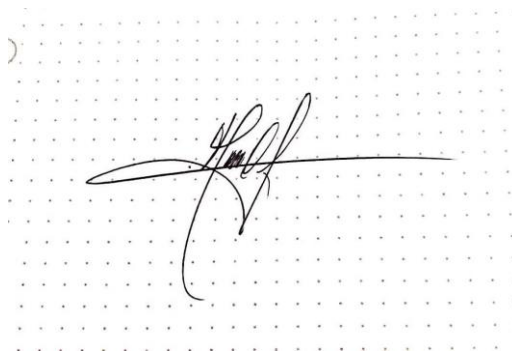


RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 N° 38-11 Edificio Banco Popular Piso 4
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO.

TERCERO: Dentro del término legalmente establecido para ello, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

LA JUEZA,



MARTHA PATRICIA CASTAÑEDA BORJA