



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

DERECHOS SUPERIORES DEL MENOR – Derecho a la familia – Sanción.

Con su falta no justificada de actuar pues, la incidentada continúa vulnerando el derecho superior de su hija, a tener una familia, y a tener trato y una relación afectiva con su padre, teniendo aquella la obligación de velar por el bienestar de su menor hija, omisión que se ha prolongado en el tiempo, en la que ha persistido, sin que se vislumbre causal o justificación alguna para su no acatamiento, razón que hace evidente, que está en desacato, pues además, de incurrir en una negligencia injustificada en dar cumplimiento a la orden impuesta en el fallo de tutela, ha continuado con la vulneración de los derechos cuya protección fue concedida por el Juez Constitucional, por lo que esta instancia, sancionara a Martha Yolanda Merchán Zambrano, ya que tenía la carga de probar las razones por las cuales no cumplió la decisión constitucional, encontrándose los fundamentos necesarios para indilgar responsabilidad, al no realizar las actuaciones concretas en aras de determinar el estado psicológico y psiquiátrico de la menor y la forma como se debe realizar las visitas con su padre Javier Iván Navarrete, por lo que resulta claro para esta Sala que se desconocido el fallo de tutela, debiéndose además en protección de los derechos superior de la niña, imponer la sanción del caso.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO
SALA UNICA

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación
Ley 1128 de 2007

RADICACIÓN:	156932208004201600206 00
PROCESO:	INCIDENTE DE DESACATO
INSTANCIA:	PRIMERA
PROVIDENCIA:	FALLO
DECISIÓN:	SANCIONA
INCIDENTANTE:	JAVIER IVAN NAVARRETE PEREZ
INCIDENTADO:	MARTHA YOLANDA MERCHAN ZAMBRANO
PONENTE:	JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL Sala Segunda de Decisión

Santa Rosa de Viterbo, miércoles veintinueve (29) de agosto de dos mil dieciocho (2018)

1. ASUNTO:

Agotado, como se encuentra el trámite Incidental, se decide de fondo el desacato iniciado a petición de parte, respecto del fallo proferido por esta Sala el pasado 16 de septiembre de 2016.

2. ANTECEDENTES:

Javier Iván Navarrete Pérez, en representación de su menor hija LCNM, presentó Acción de Tutela en contra del Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Sogamoso y Martha Yolanda Merchán, madre de la menor, solicitando la protección de sus derechos superiores a tener una familia y no ser separada, la cual se falló el 16 de septiembre 2016 a favor del actor, a la que fueron vinculados el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "ICBF" zonal de Sogamoso, dictando órdenes al mismo y Martha Yolanda Zambrano, desvinculando al Juzgado Accionado, ordenándose que *“por parte del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de esta Tutela, proceda a practicar una valoración integral a la menor Laura Camila Navarrete Merchán, para determinar lo más aconsejable respecto a la forma como se debe realizar las visitas que se dispusieron debía tener con su padre por la sentencia de 20 de mayo de 2010 dictada dentro del proceso 200900267 por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Sogamoso, lo que se comunicará a este Tribunal Superior dentro del término máximo de las siguientes cuarenta y ocho horas, debiendo la accionada Martha Yolanda Merchán Zambrano, hacer lo necesario para que lo ordenado al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar sea cumplido cabalmente”*

Que se debía entender por hacer lo necesario en cuanto a la orden de Martha Yolanda Merchán, hoy incidentada, todo lo requerido por el Instituto Colombiano de Bienestar como acceder a citas de psicología y psiquiatría programadas para ambas partes, ceñirse a lo determinado por la misma entidad en cuanto a las visitas que la menor tiene con su padre y no dificultar la convivencia entre padres e hija que requiere Laura

Camila Navarrete con urgencia o en su defecto permitir la iniciación de restablecimiento de derechos de la menor, lo que fue consecuencia de otros hechos de incumplimiento de una decisión judicial emitida por el Juzgado Accionado que reglamentó las visitas, que como ya se dijo fue desvinculado ya que, este había cumplido con su deber de requerir en reiteradas ocasiones a la Incidentada para que diera cabal cumplimiento al fallo de régimen de visitas emitido por el mismo, a favor del accionante.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

Esta Magistratura mediante auto 05 de junio de 2017, sancionó por desacato a Martha Yolanda Merchán Zambrano a tres (3) días de arresto y multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente y ordenó cumplir lo dispuesto en el fallo de tutela 16 de septiembre de 2016.

Mediante memorial radicado el 21 de junio de 2018 el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar informa a esta magistratura, que a la fecha se han realizado varias citaciones para realizar la valoración integral de la menor Laura Camila Navarrete Merchán sin que la progenitora haya cumplido con su obligación de asistir, esto hace que dicha Institución no pueda determinar lo más aconsejable, para dar cumplimiento al régimen las visitas que obtuvo el accionante por vía judicial.

Javier Iván Navarrete Pérez radica memorial el 27 de julio del año en curso, solicitando continuar con el trámite normal del incidente de desacato en contra de Martha Yolanda Merchán, dado a los múltiples incumplimientos de la parte accionada, en el no querer cumplir con el fallo de tutela de 16 de septiembre de 2016, en lo relacionado con la regulación de visitas.

Por auto de 10 de agosto de 2018 se dio curso a este incidente, notificándose a la Incidentada Martha Yolanda Merchán Zambrano, quien dio respuesta, manifestando que la menor no quería asistir a las citas dispuestas para su valoración por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar "ICBF", y que las órdenes dispuestas dentro de los diferentes

trámites, tienen “aburrida a la menor”, y que la misma no quiere tener contacto con el padre ni con la abuela paterna, por lo que ella no la puede obligar. Para probar su dicho aportó un concepto psicológico en el que se determina por la profesional que la niña no desea tener contacto con el padre ni con la abuela paterna, documento privado que no puede admitirse en este trámite, por cuanto existe una institución establecida para la protección de la familia, así como a los niños, niñas y adolescentes, que no puede ignorarse, disponiéndose en todo caso la valoración por psicología de la niña Laura Camila Navarrete Merchán, debiendo la Incidentada Martha Yolanda Merchán Zambrano cumplirla necesaria e inexcusablemente.

Mediante auto de 28 de agosto de 2018, se requirió a la doctora Liliana Romero Español con el fin de rendir declaración de parte sobre el dictamen psicológico aportado por la incidentante para el 29 de agosto hogaño a las 9:30 am, según el informe secretarial aportado¹, se manifiesta que la doctora pudo ser notificada el 29 de agosto de 2018 a las 8:30 de la mañana, haciendo la salvedad que podía acercarse al despacho del suscrito en el transcurso del día, quien no asistió a dicha citación.

Liliana Andrea Suarez Sanabria en calidad de defensora de familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en cumplimiento del auto de 22 de agosto de 2018, manifiesta que el viernes 24 de agosto, se solicitó la asignación de un equipo psicosocial para realizar el desplazamiento a la residencia de Martha Yolanda Merchán Zambrano, por parte de un profesional de trabajo social, es así, que al desplazarse a la vivienda de la incidentante el 27 de agosto a la 1:00 de la tarde no fue posible que abrieran en el hogar de la menor, acto seguido se realizó un nuevo desplazamiento en 28 de agosto de 2018 a las 11:00 de la mañana en el cual la progenitora de la menor manifestó que la niña estudiaba en la jornada de la tarde y se tuvo que suspender la visita, haciéndole la salvedad que la menor tiene una valoración psicológica por parte de la

¹ Folio 49 del cuaderno principal del incidente de desacato

profesional del área de psicología, remitiéndole la correspondiente notificación para que se hiciera presente en las instalaciones de ICBF CZ Sogamoso, el día 31 de agosto de 2018 a las 9:00 de la mañana.

Es por esta razón que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar no ha podido realizar el informe requerido, hasta tanto no se pueda dialogar con la progenitora y la niña frente a la situación de las visitas ordenadas en el fallo tutelar, en este caso las distintas áreas profesionales se compromete a realizar el informe solicitado el 4 de septiembre de 2018.

3. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER:

3.1. COMPETENCIA:

Es competente para resolver este incidente esta Sala en razón de haber dictado el fallo de primera instancia.

3.2. LO QUE SE DEBE RESOLVER:

De acuerdo a lo expuesto y ante la solicitud del accionante, corresponde a esta Sala analizar el comportamiento desplegado por Martha Yolanda Merchán Zambrano, madre de la menor a partir de lo ordenado por esta Sala en sentencia de 16 de septiembre de 2016.

3.3. EL DESACATO:

3.3.1 MARCO JURÍDICO

El inciso 2° del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991 faculta al interesado en que se cumpla una orden impartida por un juez Constitucional dentro de una acción de tutela, a promover el incidente de desacato o se inicie de oficio, cuando el responsable se abstrae de hacerlo, pero al ser un menor el agraviado con el incumplimiento de la medida, este requisito no es necesario, por cuanto de oficio el juez debe proceder a iniciarlo.

El desacato a una orden de tutela, es un procedimiento sancionatorio que tiene lugar cuando la persona responsable de cumplir la orden dispuesta por el juez constitucional impartida a una entidad pública o privada, no acata la orden lo que puede dar lugar a la imposición de la sanción, que podrá ser de arresto, hasta de 06 meses y multa en cuantía hasta el equivalente a 20 salarios mínimos legales mensuales.

El desacato busca a partir de la obligación que se impuso en el fallo de tutela, determinar la responsabilidad del obligado a cumplirla, conforme a la orden constitucional, pudiendo el incidentado expresar y establecer probatoriamente, los motivos razonables por qué no lo ha hecho, que caso que de encontrarse probados, determinaría su absolución, de lo contrario le impondrá las sanciones fijadas en la ley.

Entonces, para identificar si se acató el fallo es necesario en cada caso comparar la actuación desplegada por el accionado con la orden original del fallo de tutela y verificar si el cumplimiento fue suficiente y completo; Respecto del cumplimiento del fallo de tutela la Corte Constitucional afirmó:

“De acuerdo a lo sostenido por la jurisprudencia constitucional, se entiende que el desacato procede cuando no ha sido cumplida la orden dictada en un fallo de tutela, cuando el cumplimiento ha sido insuficiente o incompleto, cuando no han sido obedecidas otras decisiones tomadas por el Juez en el curso del proceso, cuando no se obedece la orden judicial dada al demandado, de no volver a incurrir en las conductas que dieron origen a la vulneración de los derechos fundamentales, o cuando el demandado no cumple dentro de los términos señalados por la providencia judicial”.²

Así las cosas, tenemos que la finalidad de la acción de tutela se centra en brindar la protección “*inmediata*” de los derechos fundamentales cuando han sido violados o amenazados por cualquier autoridad o por los particulares en los casos que determine la ley y que de acceder a ella, la decisión debe ser de inmediato cumplimiento ya que de conformidad con los artículos 23, 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991 los jueces de instancia cuentan con las facultades para hacer cumplir lo decidido y recurrir a la

² Sentencias T 459 de 2003 y T- 684 de 2004

imposición de las sanciones ante su eventual inobservancia, a través del trámite incidental del desacato³.

De acuerdo con lo anterior, el fallo que imponga una obligación al accionado se convierte el presupuesto necesario para el ejercicio del desacato, lo que debe analizarse inicialmente por el juez que conoce del mismo.

3.4. LA ACTUACIÓN:

En el *sub judice* se tiene que Martha Yolanda Merchán Zambrano, no ha dado cumplimiento a lo ordenado en el fallo de tutela en mención, por cuanto la decisión constitucional de 16 de septiembre de 2016 le impuso el deber de “... *hacer lo necesario para que lo ordenado al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar sea cumplido cabalmente*”, entendiéndose por hacer lo necesario, todo lo requerido por el Instituto Colombiano de Bienestar “ICBF” como acceder a citas de psicológica y psiquiatría programadas para ambas partes, ceñirse a lo determinado por la misma entidad en cuanto a las visitas que la menor tiene para con su padre y no dificultar la convivencia entre padres e hija que requiere Laura Camila Navarrete Merchán con urgencia o en su defecto permitir la iniciación de restablecimiento de derechos de la menor, lo que significa que con actos positivos, la accionada y obligada, tenía que permitir que el ente familiar atendiera a su hija en los temas de afectación psicológica que sufre, lo que no aparece demostrado dentro del presente trámite, pues ni siquiera ha permitido que su menor hija tenga acceso a los tratamientos que según las diferentes instituciones han determinado debe recibir, ni ha tomado tampoco las medidas para que ello se cumpliera.

Con su falta no justificada de actuar pues, la incidentada continúa vulnerando el derecho superior de su hija, a tener una familia, y a tener trato y una relación afectiva con su padre, teniendo aquella la obligación de velar por el bienestar de su menor hija, omisión que se ha prolongado

³ Sentencia T- 766 de 9 de diciembre de 1998.

en el tiempo, en la que ha persistido, sin que se vislumbre causal o justificación alguna para su no acatamiento, razón que hace evidente, que está en desacato, pues además, de incurrir en una negligencia injustificada en dar cumplimiento a la orden impuesta en el fallo de tutela, ha continuado con la vulneración de los derechos cuya protección fue concedida por el Juez Constitucional, por lo que esta instancia, sancionara a Martha Yolanda Merchán Zambrano, ya que tenía la carga de probar las razones por las cuales no cumplió la decisión constitucional, encontrándose los fundamentos necesarios para indilgar responsabilidad, al no realizar las actuaciones concretas en aras de determinar el estado psicológico y psiquiátrico de la menor y la forma como se debe realizar las visitas con su padre Javier Iván Navarrete, por lo que resulta claro para esta Sala que se desconocido el fallo de tutela, debiéndose además en protección de los derechos superior de la niña, imponer la sanción del caso.

Por lo anterior esta Sala sancionará con diez (10) días de arresto y multa de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes a Martha Yolanda Merchán Zambrano, que deberán ser consignados en depósitos judiciales de la Rama Judicial, advirtiéndose a la Incidentada que no obstante en la sanción de multa impuesta, que se mantiene en la obligación de dar cumplimiento al fallo de tutela de *manera inmediata*, en los términos ordenados en el mismo, puesto que conforme al Decreto 2591 de 1991 pueden incurrir nuevamente en desacato al fallo de 16 de septiembre de 2016. Además, se dispondrá la remisión de copias de éste expediente a la Fiscalía delegada ante los jueces penales del circuito de Sogamoso, para que inicie si a bien tiene, las investigaciones por fraude a resolución judicial en los que hubiere podido incurrir Martha Yolanda Merchán Zambrano, al no cumplir con lo ordenado en la acción de tutela y en el cuaderno de seguimiento.

4. En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de tutelas de la Sala Única del Tribunal Superior de Distrito Judicial,

RESUELVE:

4.1. Sancionar por desacato a Martha Yolanda Zambrano a diez (10) días de arresto y multa de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes a Martha Yolanda Merchán Zambrano que deberán ser consignados en depósitos judiciales de la Rama Judicial.

4.2. Advertir al Martha Yolanda Zambrano que a pesar de esta sanción, continúa obligada a cumplir lo ordenado en el fallo de tutela del 16 de septiembre de 2016 y de igual forma expídase copia de esta decisión con la indicación de ser primera copia, de ser auténtica y prestar mérito ejecutivo, con destino a la Dirección de Administración Judicial, Sección de cobro coactivo, para que proceda a la ejecución de las mismas.

4.3. Remitir copias de este incidente y del cuaderno de seguimiento, a la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Sogamoso, para que inicien si a bien tienen, la respectiva investigación por fraude a resolución judicial en contra de Marta Yolanda Merchán Zambrano.

4.4. Disponer la consulta de esta decisión ante la Sala de Tutelas de la Corte Suprema de Justicia.

Comuníquese y cúmplase,

JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado

GLORIA INES LINARES VILLALBA
Magistrada

156932208004201600206 00

EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado

Eli
3329