

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO

Bogotá, veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Decidir la acción de tutela promovida por la ciudadana **CATALINA GUZMAN GUTIERREZ**, actuando en calidad de representante legal de su hija **MARÍA VICTORIA ESPÍCIA GUZMÁN**, por la presunta vulneración los derechos fundamentales dignidad humana, igualdad, debido proceso y protección a los niños y niñas, entre otros.

II. HECHOS

La representante legal de la menor, informó que el 28 de mayo de 2021, solicitó medida de protección ante la Comisaria Primera de Familia de Usaquén II, en atención que el 24 de mayo de 2021, la menor le narró que cuando estaba en casa de sus abuelos paternos, el señor Camilo Andrés Espitia Rey, *“la alzo, la llevo al cuarto, le bajo los interiores y las medias largas y le metió el dedo en la vagina, que ella le dio patadas y se metió al baño e intento llamar a mi mamá (abuela materna), pero no pudo llamar y después ella le conto a la esposa de Camilo Ana María y ella se puso brava con él, el día 20 de mayo de 2021”* hechos que ocasionaron que la progenitora interpusiera la respectiva denuncia ante la Fiscalía General de la Nación.

Afirmó que, la **COMISARIA PRIMERA DE FAMILIA DE USAQUÉN II**, el 28 de mayo de 2021, accede a su petición y le otorga a la medida de protección a favor de la menor, ordenando a Camilo Andrés Espitia Rey, que se abstuviera de ejercer todo acto de violencia física, verbal o

psicológica, sexual en contra de la menor y se le prohibió tener contacto de manera directa con la víctima. Sin embargo, el 8 de noviembre de 2021, en audiencia de practica de pruebas, la entidad accionada modificó y amplió el auto admisorio de la medida de protección y ordenó fijar de manera provisional régimen de visitas supervisadas de la niña **MARÍA VICTORIA ESPÍTIA GUZMÁN**, cada 15 días en horarios de 11:30 am a 16:30 horas, en el hogar de la abuela paterna.

Teniendo en cuenta lo anterior, solicitó la protección de los derechos fundamentales de la menor **MARÍA VICTORIA ESPÍTIA GUZMÁN**, puesto que con la modificación realizada por la **COMISARIA PRIMERA DE FAMILIA DE USAQUÉN II**, pone en peligro la integridad de su hija, ya que en el domicilio donde se ordenaron las visitas, ocurrieron los hechos objeto de investigación en contra de Camilo Andrés Espitia Rey, advirtiendo que en la actualidad se encuentra cursando un proceso penal dentro del radicado Número 110016500786202102816, por el presunto delito de actos sexuales en contra de la menor. En consecuencia, requirió:

*“1. Tutelar los derechos fundamentales de la menor **MARÍA VICTORIA ESPÍTIA GUZMÁN** a la dignidad humana, a la igualdad, al debido proceso, a la protección especial de los niños y las niñas, al acceso a la justicia y a vivir una vida libre de violencia.*

*2. Ordenar a la **COMISARIA PRIMERA DE FAMILIA DE USAQUEN II**, suspender de manera inmediata las visitas provisionales y supervisadas de la menor **MARÍA VICTORIA ESPÍTIA GUZMÁN**, ordenadas en la audiencia del 8 de noviembre de 2021 hasta que se resuelva el proceso penal en contra de **CAMILO ANDRES ESPITIA REY**, teniendo en cuenta que la menor podrá tener interacción y contacto con el presunto agresor y en el inmueble donde sucedieron los presuntos hechos, independientemente que la abuela supervise las visitas, colocándola en un estado de riesgo inminente y de indefensión”.*

III. ACTUACIÓN PROCESAL Y RESPUESTA

El 11 de noviembre de 2021, se admitió la acción constitucional y se ordenó correr traslado de la demanda y sus anexos a la **COMISARIA PRIMERA DE FAMILIA DE USAQUÉN II**, a fin de pronunciarse sobre la

acción de tutela instaurada en su contra y en igual sentido se vincularon a el **INSTITUTO BIENESTAR FAMILIAR, A LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN- UNIDAD DE DELITOS SEXUALES, SECRETARÍA DE INTEGRACIÓN SOCIAL, JUZGADO 35 PENAL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ** y **CAMILO ANDRÉS ESPITIA REY**, para que informaran todas aquellas consideraciones que estimaran pertinentes respecto a los fundamentos del demandante para instaurar la presente acción.

Cada entidad realizó el siguiente pronunciamiento:

1.- El Fiscal 267 Seccional de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN- UNIDAD DE DELITOS SEXUALES**, informó que (i) dentro de la noticia criminal 110016500786202102816 se encuentra adelantado diligencia de juicio oral en contra de Camilo Andrés Espitia Rey y (ii) está pendiente realizar audiencia de acusación ante el Juzgado 35 Penal de Conocimiento por el delito de actos sexuales con menor de 14 años. Aseverando que acatara las disposiciones previstas en el pronunciamiento emitido por esta instancia en la medida provisional.

2.- El Defensor de Familia del **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR**, contestó la acción de tutela indicando que el 25 de mayo de 2021, se creó un reporte en los siguientes términos:

“Se presenta en el CZ Usaquéen la señora Catalina Guzmán en calidad de madre de la niña María Victoria Espitia Guzmán de 4 años de edad a comentar que su hija el día de ayer le comentó que el papá, el señor Camilo Andrés Espitia Rey con C.C. 80927654 persiste en los tocamientos, que el papá la llevó al cuarto y le bajó la ropa interior y le introdujo el dedo en su vagina, también diciéndole esto a la abuela materna, la señora Luz Elena Gutiérrez con C.C. 41765654. Esto al parecer ocurrió en casa de los abuelos paternos porque la peticionaria aclara que como tal el papá vive solo con su pareja. La peticionaria solicita protección para su hija y que se le restrinja al señor el contacto con su hija y se le reestablezcan los derechos porque el proceso con radicado 13829003 se vio interrumpido por la pandemia y supo que se cerró”.

Informó que las pretensiones se encuentran dirigidas ante la Comisaria Primera de Familia de la Localidad de Usaquén, por lo cual, no realizara ningún pronunciamiento.

3.- La **COMISARIA PRIMERA DE FAMILIA DE USAQUÉN II**, manifestó inicialmente que se acató la medida provisional emitida por esta Instancia y suspendió el ejercicio de las visitas del señor Camilo Andrés Espitia Rey. Advirtió que protegió a la niña y ordenó las visitas supervisadas por la abuela y se le informó al progenitor abstenerse de generar cualquier cuidado personal frente a la niña, sin embargo, es la progenitora que sugiere que el padre la recoja en compañía de la abuela paterna luego de si clase de valet.

Afirmó que, en el presente caso, se está aduciendo dos circunstancias fácticas, (i) los hechos expuestos en el año 2019 y (ii) los hechos actuales. Advirtió que un padre y una hija no se ven a aproximadamente hace 6 meses, por lo cual, otorgar un espacio de 10 horas distribuidas en 2 días a la semana, bajo la supervisión de la abuela paterna podría ayudar a mantener mínimamente el vínculo con red familiar paterna.

4.- **CAMILO ANDRÉS ESPITIA REY** mediante apoderado judicial, refirió (i) la madre de la menor no puede ser agente oficiosa, (ii) el juez de tutela usurpa la competencia del Juez de Familia., (iii) existe una posible causal de impedimento, en atención que el juez constitucional deja entrever un aparentemente designio subjetivo propio y posiblemente prejuicioso respecto del padre de la niña, invirtiendo el principio de la presunción de inocencia; solicitando la nulidad de los procedimientos realizados en la acción de tutela.

5.- El **JUZGADO 35 PENAL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ**, comunicó que le correspondió el conocimiento del asunto número CUI 11001650078202102816 NI 400046, por el delito de actos sexuales con menor de 14 años, en contra del señor Camilo Andrés Espitia Rey. Encontrándose fijada para el 25 de enero de 2022 y desconociendo

los hechos jurídicamente relevantes de la actuación, y los delitos que serán acusados al imputado, solicitando la desvinculación del trámite tutelar.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

La tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces y que permite a cualquier persona requerir la protección directa e inmediata de los derechos fundamentales que estima han sido vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares de manera excepcional, con el fin de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política.

4.1. Problema Jurídico:

Compete establecer si en este caso, la **COMISARIA PRIMERA DE FAMILIA DE USAQUÉN II**, vulneró los derechos fundamentales de dignidad humana, igualdad, debido proceso y protección a los niños y niñas a **MARÍA VICTORIA ESPÍTIA GUZMÁN**, o si por el contrario la entidad accionada ha actuado conforme a la ley.

4.2. Procedibilidad

- **Legitimación Activa**

De conformidad con el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser ejercida i) directamente por la persona afectada o a través de representante, ii) por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales, iii) mediante agencia oficiosa cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestarse en la solicitud.

Además de lo anterior, la Corte Constitucional en su sentencia t 072-2019, explicó: *“A partir del principio de igual reconocimiento ante la ley, resulta*

imperativo que el juez constitucional interprete la figura de la agencia oficiosa buscando favorecer la capacidad jurídica de las personas mayores de edad en condición de discapacidad, a efectos de preservar su autonomía y voluntad. Para tal efecto, en lo que respecta al requisito de la imposibilidad de interponer el recurso de amparo, se deberá entrar a analizar las circunstancias del caso concreto y las barreras de participación efectiva en la sociedad que se derivan para el titular de los derechos, sin que el solo diagnóstico de una enfermedad cognitiva o psicosocial, sea un indicio suficiente para derivar el impedimento en una actuación directa. En otras palabras, el juez constitucional debe velar porque existan escenarios en los que las personas con discapacidad, en virtud de su capacidad jurídica, se apropien de sus derechos y de la facultad para proceder a su ejercicio, con miras a fortalecer su independencia e inclusión en la vida social”.

Frente a este punto se le debe informar al apoderado judicial del señor **CAMILO ANDRÉS ESPITIA REY**, que la legitimidad en la causa por activa en la acción de tutela, se halla como regla general en cabeza del titular, sin embargo, cuando esta no puede acudir directamente, puede ser ejercido de manera oficiosa, para prevenir y proteger derechos fundamentales, en este caso, se tiene que M.V.E.G es una menor de edad, y la señora **CATALINA GUZMAN GUTIERREZ**, acude al trámite tutelar para evitar transgresiones de los derechos de su hija. Satisfaciéndose la primera de las posibilidades.

- **Legitimación Pasiva**

Según lo establecido en los artículos 1, 5, y el numeral 2 del artículo 42 del decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública y contra particulares, en este evento, la **COMISARIA PRIMERA DE FAMILIA DE USAQUÉN II**, es una entidad pública, por tanto, está legitimada para actuar como parte pasiva.

- **Inmediatez**

La acción de tutela fue presentada el 11 de noviembre de 2021, fecha que resulta razonable, si se tiene en cuenta la **COMISARIA PRIMERA DE FAMILIA DE USAQUÉN II**, modifica y amplía el 8 de noviembre de 2021, el acto admisorio de la medida de protección por el delito de violencia

intrafamiliar las visitas supervisadas de la niña M.V.E.G., momento en que se advierte las presuntas vulneraciones a derechos fundamentales.

- **Subsidiariedad**

A voces del artículo 86 de la Carta Política establece que la acción de tutela "sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable". Disposición desarrollada por el artículo sexto del Decreto 2591 de 1991, que ratifica la procedencia de la acción de tutela cuando las vías ordinarias no tengan cabida o cuando no resulten idóneas para evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable.

Ahora bien, respecto a la protección de los derechos fundamentales de los niños y niñas, se debe establecer si la tutela es el medio idóneo y eficaz, hecho que será estudiado con posterioridad en el ítem siguiente.

4.3 El interés superior del menor de edad en la labor administrativa y judicial.

Al respecto La Corte Constitucional en su sentencia T-351 del 14 de octubre de 2021, magistrada ponente Gloria Stella Ortiz Delgado estableció:

“La atención y la protección del niño debe estar basada en un enfoque de derechos. Aquel deja de considerar al niño como “víctima” y adopta un paradigma fundado en el respeto y la promoción de su dignidad humana, su integridad física y psicológica. Lo anterior, bajo el entendido de que es titular de derechos y no un beneficiario de la benevolencia de los adultos. (i) El concepto de dignidad exige que cada niño sea reconocido, respetado y protegido como titular de derechos y “(...) como ser valioso con su personalidad propia, sus necesidades específicas, sus intereses y su privacidad.” (ii) El principio de Estado de Derecho debe aplicarse plenamente a los niños en condiciones de igualdad con los adultos. (ii) El derecho del niño a que se atiende su interés superior debe ser una consideración primordial en todas las actuaciones que le conciernen o afecten, “(...) especialmente cuando sea víctima de actos de violencia, así como en todas las medidas de prevención.”

A nivel regional, el artículo 19 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos consagra: “[t]odo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor [de edad] requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.”

A nivel nacional, el artículo 13 de la Constitución consagra la especial protección que debe brindar el Estado a las personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta, como es el caso de los niños, niñas y adolescentes en virtud de la vulnerabilidad que se deriva de su corta edad. Igualmente, el artículo 44 superior establece que los derechos de los niños prevalecen sobre los demás, y en línea con lo anterior, dispone que la “(...) familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos”. De esta manera, puede señalarse que la Carta defiende los mismos valores que a nivel internacional se han dispuesto, dirigidos a proteger de manera prevalente los derechos de los menores de edad.

*Precisamente, en virtud de lo anterior, el artículo 6º del Código de la Infancia y la Adolescencia consagra que “las normas contenidas en la Constitución Política y en los tratados o convenios internacionales de Derechos Humanos ratificados por Colombia, en especial la Convención sobre los Derechos del Niño, harán parte integral de este Código, y servirán de guía para su interpretación y aplicación. **En todo caso, se aplicará siempre la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente**” (negrilla fuera del texto).*

De igual manera, el artículo 8º de esa normativa, precisa que: “[s]e entiende por interés superior del niño, niña y adolescente, el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes.”

*Finalmente, el artículo 9º dispone que: “[e]n todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación con los niños, las niñas y los adolescentes, **prevalecerán los derechos de estos, en especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona**. En caso de conflicto entre dos o más disposiciones legales, administrativas o disciplinarias, se aplicará la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente” (negrillas fuera del texto).*

Se trata entonces de una normativa que materializa el artículo 44 superior, pues posibilita y ordena que los menores de edad reciban un trato preferente en la toma de decisiones en que se vean involucrados sus derechos, de forma que se garantice su desarrollo armónico e integral como miembros de la sociedad.

*En varias oportunidades, esta Corporación ha reiterado la triple naturaleza de este postulado. En concreto, ha determinado que el interés superior del niño es un **derecho sustantivo**, pues debe ser una consideración primordial al momento de sopesar los distintos intereses en juego en la toma de una decisión en cualquier ámbito. La garantía de este derecho deberá ponerse en práctica siempre que deba adoptarse una decisión que afecte a un niño a un grupo de niños en concreto. Es una obligación intrínseca de los Estados, de aplicabilidad*

*inmediata y reclamable ante los jueces. También es un **principio jurídico interpretativo fundamental**, en la medida en que “(...) si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño”. Finalmente, es **una norma de procedimiento**. Particularmente, la toma de decisiones que involucre un niño debe tener una carga argumentativa que estime las repercusiones positivas y negativas en los derechos del menor de edad. Sobre este asunto, la **Sentencia T-033 de 2020** advirtió que reconoce a su favor:*

“(...) un trato preferente de parte de la familia, la sociedad y el Estado, procurando que se garantice siempre su desarrollo armónico e integral (...) el interés superior del menor no constituye un ente abstracto, desprovisto de vínculos con la realidad concreta, sobre el cual se puedan formular reglas generales de aplicación mecánica. Al contrario: el contenido de dicho interés, que es de naturaleza real y relacional, sólo se puede establecer prestando la debida consideración a las circunstancias individuales, únicas e irrepetibles de cada menor de edad”.

En ese sentido, los funcionarios administrativos y judiciales tienen la obligación de concretar las disposiciones del ordenamiento jurídico en las particularidades que presente cada niño, niña o adolescente. Precisamente, aquella providencia insistió en el trascendental rol que juegan esas autoridades en la satisfacción de los derechos fundamentales de los niños. Para tal efecto, reiteró que esta Corporación ha fijado reglas concretas dirigidas a asegurar que los procesos judiciales propendan por “(...) la salvaguarda de su bienestar y (...) su condición de sujeto de especial protección constitucional.” En tal perspectiva, indicó:

- i. Deben contrastarse sus “circunstancias individuales, únicas e irrepetibles” con los criterios generales que, según el ordenamiento jurídico, promueven el bienestar infantil.*
- ii. Los operadores jurídicos cuentan con un margen de discrecionalidad para determinar cuáles son las medidas idóneas para satisfacer el interés prevalente de un menor de edad en determinado proceso.*
- iii. Las decisiones judiciales deben ajustarse al material probatorio recaudado en el curso del proceso, considerar las valoraciones de los profesionales y aplicar los conocimientos técnicos y científicos del caso. Esto, para garantizar que lo que se decida sea lo más conveniente para el niño, niña o adolescente. El requisito de conveniencia se entiende vinculado a la verificación de los criterios jurídicos relevantes reconocidos por la jurisprudencia constitucional.*
- iv. Los funcionarios judiciales deben ser especialmente diligentes y cuidadosos, lo cual implica que no pueden adoptar decisiones y actuaciones que trastornen, afecten o*

pongan en peligro sus derechos. Lo expuesto, en atención al impacto que las mismas pueden tener sobre su desarrollo, sobre todo si se trata de niños de temprana edad.

- v. *Las decisiones susceptibles de afectar a un menor de edad deben ajustarse a parámetros de razonabilidad y proporcionalidad.*

Estos criterios giran en torno al principio pro infans. Este postulado consiste en la aplicación de las distintas disposiciones del ordenamiento jurídico en consonancia con la protección del interés superior del niño. De esta manera, se torna en una “herramienta hermenéutica valiosa para la ponderación de derechos constitucionales, en el entendido que en aquellos eventos en que se haga presente la tensión entre prerrogativas de índole superior, deberá preferirse la solución que otorgue mayores garantías a los derechos de los menores de edad”.

4.3 Caso Concreto

La señora **CATALINA GUZMAN GUTIERREZ**, actuando en calidad de representante legal de su hija **MARÍA VICTORIA ESPÍTIA GUZMÁN**, presentó acción constitucional de tutela contra la **COMISARIA PRIMERA DE FAMILIA DE USAQUÉN II**, argumentando que la entidad accionada vulneró los derechos fundamentales de su descendiente, al modificar y ampliar el auto admisorio, que fija visitas supervisadas a la menor A.V.E.G. a favor de su padre Camilo Andrés Espitia Rey, a pesar que en contra del mismo existe una denuncia por el delitos de actos sexuales en menor de 14 años, siendo víctima su hija.

En este orden de ideas y una vez revisados los medios probatorios aportados por la demandante se aportaron:

1.- Medida de protección No. 198-2021 RUC 431-2020, del 26 de mayo de 2021, en la cual se inicia el trámite de protección a favor de A.V.E.G. en contra de Camilo Andrés Espitia Rey, por presuntos hechos de violencia intrafamiliar, delito sexual, que fue reportada por **CATALINA GUZMAN GUTIERREZ**, donde da a conocer que el 24 de mayo de 2021, la menor le narró que cuando estaba en casa de sus abuelos paternos, el progenitor, *“la alzo, la llevo al cuarto, le bajo los interiores y las medias largas y le metió el dedo en la vagina, que ella le dio patadas y se metió al baño e intento llamar a mi mamá (abuela materna), pero no pudo llamar y*

después ella le conto a la esposa de Camilo Ana María y ella se puso brava con él, el día 20 de mayo de 2021”, resolviendo la Comisaria Decima de Familia otorgar medida provisional de protección y ordenar a Camilo Andrés Espitia Rey, que se abstuviera de ejercer todo acto de violencia física, verbal o psicológica, sexual en contra de M.V.E.G.

2.- Oficio del 28 de mayo de 2021, emitido por la Comisaria de Familia de Usaquéen II, donde denuncian penalmente la violencia intrafamiliar del radicado 1100165000786202102816 y medida de protección No. 198-2021rug No. 481-2021.

3.-Acta de audiencia dentro de la acción de protección en violencia intrafamiliar, donde es accionante la señora Catalina Guzmán Gutiérrez y Accionado Camilo Andrés Espitia Rey, en el que se resuelve ampliar el auto admisorio y fijar de manera provisional visitas supervisadas a la menor M.V.E.G., con su progenitor.

Por otro lado, la Fiscal 267 Seccional -Unidad de Delitos Sexuales y el Juzgado 35 Penal Circuito de Conocimiento De Bogotá, comunicaron que les correspondió el conocimiento del asunto número CUI 11001650078202102816 NI 400046, por el delito de actos sexuales con menor de 14 años, en contra del señor Camilo Andrés Espitia Rey. Encontrándose fijada audiencia de formulación de acusación para el 25 de enero de 2022.

Finalmente, la **COMISARIA PRIMERA DE FAMILIA DE USAQUÉN II**, aportó: (i) el Informe Pericial de Clínica Forense número UBAM-DRBO-03982-2021, del 1 de junio de 2021, en el cual se examina a la menor M.V.E.G, emitido por Luisa Andrea Bermúdez Rodríguez Profesional Universitaria Forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y ciencias Forenses y (ii) el trámite efectuado por la entidad accionada.

Teniendo en cuenta lo anterior y acápites jurisprudenciales, es claro que, se debe aplicar siempre la norma más favorable al interés superior del

niño, niña o adolescentes, esto quiere decir que debe existir esa prevalencia de los derechos de ellos, especialmente si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier persona, la Corte Constitucional en la sentencia estudiada indicó:

“la Sala de Revisión observa que, en la Resolución No. 384 de 2018, la Defensora de Familia del Centro Zonal de Zipaquirá ordenó enviar a los niños a intervención terapéutica especializada, “con el objetivo de lograr la construcción del vínculo afectivo dentro del subsistema paterno-filial y [remitir la red familiar a] orientación frente a la mediación de conflictos entre los padres con el propósito de contribuir al bienestar de los hijos”. Lo anterior, en caso de que el señor JMBR fuese absuelto penalmente. De este modo, en el numeral tercero del resuelve, esa providencia establece: “Una vez se establezca [la responsabilidad penal del señor JMBR] adelántense las acciones judiciales y administrativas a las que haya lugar de acuerdo con lo señalado en las consideraciones del presente proveído”.

En relación con este asunto, la Sala recuerda que las medidas que se adoptan dentro de un proceso de restablecimiento de derechos buscan garantizar la integridad de los niños, niñas y adolescentes. Por lo anterior, el ICBF debe ponderar y analizar cuál medida es proporcional a la situación amenazante, con base en el riesgo presente y la protección que necesite el menor de edad”.

(...)

“En ese sentido, los funcionarios administrativos y judiciales tienen la obligación de concretar las disposiciones del ordenamiento jurídico en las particularidades que presente cada niño, niña o adolescente. Precisamente, aquella providencia insistió en el trascendental rol que juegan esas autoridades en la satisfacción de los derechos fundamentales de los niños. Para tal efecto, reiteró que esta Corporación ha fijado reglas concretas dirigidas a asegurar que los procesos judiciales propendan por “(...) la salvaguarda de su bienestar y (...) su condición de sujeto de especial protección constitucional.

Teniendo en cuenta lo anterior, se pudo establecer que en contra del señor Camilo Andrés Espitia Rey, se encuentra en curso el proceso CUI 11001650078202102816 NI 400046, por el delito de actos sexuales con menor de 14 años, en el cual presuntamente es víctima la menor M.V.E.G., fijando por el juez competente audiencia de formulación de acusación el 25 de enero de 2022.

En este orden de ideas, este Despacho no puede realizar un prejuizgamiento en contra del señor acusado y no cuenta con los medios idóneos para demostrar su inocencia o culpabilidad, porque el competente es el Juez de Conocimiento, sin embargo, en la jurisprudencia decantada quedo claro que el interés del menor prima por encima hasta del principio de presunción de inocencia del presunto imputado, el cual debe tener prevalencia.

Es así, que la orden emitida por la **COMISARIA PRIMERA DE FAMILIA DE USAQUÉN II**, dentro del trámite de acción de protección en violencia intrafamiliar, número 198-2021 R.U.G. No. 481-2021, el 8 de noviembre de 2021, en la cual, se efectúa decreto y práctica de pruebas, modificó y amplió el auto admisorio de medida de protección en el sentido de *“Fijar de manera provisional régimen de visitas supervisadas de la niña M.V.E.G., los días sábados cada 15 días en horarios de 11:30 am a 16:30 horas, en el hogar de la abuela paterna Nelly Rey Baquero, a fin de mantener el vínculo paterno filial con el señor Camilo Andrés Espitia Rey”*, podría afectar a la menor M.V.E.G., debiéndose recordar, que el artículo 44 superior, posibilita y ordena que los menores de edad deben recibir un trato preferente en la toma de decisiones en que se vean involucrados sus derechos, por lo cual se debe garantizar su desarrollo armónico e integral.

Por lo anterior, se deja sin efectos el numeral 2.1, ordenado en la audiencia de acción de protección en violencia intrafamiliar del 8 de noviembre de 2021, dentro de la medida de protección No. 198-2021 R.U.G No. 481-2021.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR a favor de **CATALINA GUZMAN GUTIERREZ**, actuando en calidad de representante legal de su hija **MARÍA VICTORIA ESPÍTIA GUZMÁN**, los derechos fundamentales a la dignidad humana, igualdad, debido proceso y protección a los niños, niñas y adolescentes, en contra de la **COMISARIA PRIMERA DE FAMILIA DE USAQUÉN II**, por los argumentos antes expuestos.

SEGUNDO: Dejar sin efectos el numeral 2.1, ordenado por la **COMISARIA PRIMERA DE FAMILIA DE USAQUÉN II**, en la audiencia de acción de protección en violencia intrafamiliar del 8 de noviembre de 2021, dentro de la medida de protección No. 198-2021 R.U.G No. 481-2021.

TERCERO: NOTIFICAR la sentencia de acuerdo con las previsiones del Art 30 del Decreto 2591 de 1991, en el evento de que no sea impugnada, remitir la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ANGELA M LAGOS M.

**ANGELA MARCELA LAGOS MADERO
JUEZ**