

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA



SALA PRIMERA DE ORALIDAD
MAGISTRADO PONENTE: DR. ÁLVARO CRUZ RIAÑO

Medellín, veintiséis (26) de julio de dos mil trece (2013)

TIPO DE PROCESO	CONFLICTO DE COMPETENCIA DE ADMINISTRATIVA
RADICADO	05001 23 33 000 2013 00982
PARTES	Comisaría de Familia Comuna Uno – Santo Domingo Savio de Medellín y Comisaría Segunda de Bello Antioquia.
ASUNTO	Competencia territorial de las comisarías de familia. Lugar donde se encuentre el niño, niña o adolescente.
AUTO	198

La Comisaría de Familia Comuna Uno Santo Domingo Savio propone conflicto negativo de competencias con la Comisaría Segunda de Familia de Bello, solicitando a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa defina cuál autoridad debe conocer del asunto.

1. ANTECEDENTES

El día 16 de marzo de 2013 la Comisaría 1 de Familia Comuna Uno recibió solicitud de ayuda para un niño en situación de desprotección de nombre Junior Alexis Gutiérrez Higuita con 12 años de edad, el reporte se hizo por línea en el que se daba cuenta que el menor tenía huellas de maltrato de cable de parabólica, mantenía solo por regla general, se había fugado para la casa de una tía. Cuando se verificó la situación se confirmó la historia del menor quien solicitaba la protección pues, había en el cuerpo de Junio Alexis huellas de maltrato como cicatrices, contó que tenía un hermano menor de 8 años también golpeado con una correa con frecuencia.

El 18 de marzo de 2013 la Comisaría de Familia Comuna Uno Santo Domingo Savio expide un acto administrativo *por medio del cual se profiere una medida de protección provisional dentro de proceso de restablecimiento de derechos*, allí se ordena la entrega del menor Junior Alexis Gutiérrez Higuita de 12 años a su abuela materna, la señora María Ubiter Higuita Mejía quien reside en el barrio Santo Domingo La Torre, ordenándose la ocupación de los cuidados

personales provisionales del menor. También se admite la solicitud de medida de protección presentada en favor de Yunior Alexis Gutiérrez Higuita, y se dispone en el artículo tercero: *REMITIR las presentes diligencias a la COMISARÍA DE FAMILIA SEGUNDA DE NIQUÍA – BELLO para lo de su competencia de conformidad con el artículo 20, 50, 51, 52 y 53 y 82 de la ley 1098/06.*

1.1 Comisaría Segunda de Familia de Bello.

Con fecha 2 de abril de 2013, el Comisario Segundo de Familia de Bello profiere *auto por el cual se remite proceso de un menor, por competencia territorial*, señala que es la Comisaría de Familia Comuna Uno la competente en razón del factor territorial para conocer del caso del niño Junior Alexis Gutiérrez Higuita dado que está domiciliado en Santo Domingo bajo cuidado personal de la abuela María Ubiter con ocasión de la medida de protección decretada. (fl. 12)

Destaca que de conformidad con el artículo 97 del Código de la Infancia y la Adolescencia el competente para conocer de todos los asuntos tendientes a garantizar los derechos y el restablecimiento de estos será el funcionario del lugar donde se encuentre el menor, enuncia la sentencia del Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil del 2 de marzo de 2012 señalando que respalda su decisión.

1.2 Comisaría de Familia Comuna Uno –Santo Domingo Savio–

Esta autoridad cita el artículo 86 de la Ley 1098 de 2006 en el cual se establecen las funciones del comisario de familia, cita el canon 96 ibíd., inciso 2° que ordena al comisario de familia que tenga conocimiento de la inobservancia de derechos de niños, niñas y adolescentes abrir la investigación, siempre que sea competente, de lo contrario remitirla a quien corresponda.

Señala que el canon 7° del Decreto 4840 de 2007 prevé que el comisario de familia que conozca de casos diferentes a los de su competencia, los atenderá y remitirá a la autoridad competente, y si el caso amerita una medida provisional, la adoptará de inmediato y remitirá el expediente.

Hace un recuento de los hechos por los cuales conoció del caso del menor Junior Alexis, de la necesidad del decreto de la medida provisional de protección y de la posterior remisión de la actuación a la Comisaría Segunda de Familia de Bello.

Cita como apoyo decisión del Consejo de Estado del 4 de abril de 2011 con ponencia del doctor Augusto Hernández y señala que la Comisaría de Bello no puede tener en cuenta el domicilio provisional del menor, como quiera que este es consecuencia de la medida adoptada para protegerlo.

2. TRÁMITE PROCESAL

El conflicto de competencias administrativas lo promovió la Comisaria Uno de Familia de la Comuna Uno – Santo Domingo Savio – ante la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, radicándolo en sus dependencias el día 17 de abril de 2013 según sello visible en el folio 15 vuelto.

El día 20 de junio de 2013, la Sala de Consulta y Servicio Civil con ponencia del doctor Álvaro Namén Vargas se inhibe para conocer del asunto y ordena enviar la actuación al Tribunal Administrativo de Antioquia, por estimarla como autoridad competente para dirimirlo. (fl. 23).

El expediente llega a la Secretaría de la Corporación el día 9 de julio de 2013¹, mediante acta de reparto corresponde ser sustanciado al Magistrado Álvaro Cruz Riaño, el día 16 de julio del mismo año por Secretaría de la Corporación se informa a las partes acerca del proceso² y el día 17 de julio de 2013 se fija edicto³, desfijándose el 23 del mismo mes y año a las 5:00 p.m. Según firma visible a folio 25 el conflicto de competencia se pasa a despacho para resolver el día 24 de julio de 2013.

Teniendo en cuenta que el procedimiento para resolver este tipo de asuntos ha sido agotado de conformidad con el Código Contencioso Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la Sala resolverá previas las siguientes

2. CONSIDERACIONES

2.1 El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, en su Título III *Procedimiento administrativo general*, Capítulo I *Reglas generales*, artículo 39, regula el procedimiento para dirimir los conflictos de competencia administrativa:

Artículo 39. Conflictos de competencia administrativa. *Los conflictos de competencia administrativa se promoverán de oficio o por solicitud de la persona interesada. La autoridad que se considere incompetente remitirá la*

¹ Folio 25

² Folios 26 y 27

³ Folio 28

actuación a la que estime competente; si esta también se declara incompetente, remitirá inmediatamente la actuación a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en relación con autoridades del orden nacional o al Tribunal Administrativo correspondiente en relación con autoridades del orden departamental, distrital o municipal. En caso de que el conflicto involucre autoridades nacionales y territoriales, o autoridades territoriales de distintos departamentos, conocerá la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

De igual manera se procederá cuando dos autoridades administrativas se consideren competentes para conocer y definir un asunto determinado.

En los dos eventos descritos se observará el siguiente procedimiento: recibida la actuación en Secretaría se comunicará por el medio más eficaz a las autoridades involucradas y a los particulares interesados y se fijará un edicto por el término de cinco (5) días, plazo en el que estas podrán presentar alegatos o consideraciones. Vencido el anterior término, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado o el tribunal, según el caso, decidirá dentro de los veinte (20) días siguientes. Contra esta decisión no procederá recurso alguno.

Mientras se resuelve el conflicto, los términos señalados en el artículo 14 se suspenderán.

2.2 El Código de la Infancia y la Adolescencia, Ley 1098 de 2006, prevé en su artículo 86 las funciones del comisario de familia, en resumen le corresponde: (i) garantizar, restablecer y reparar los derechos de los miembros de la familia vulnerados por situaciones de violencia intrafamiliar; (ii) atender y orientar a niños, niñas y adolescentes –N.N.A– en el restablecimiento de sus derechos; (iii) recibir denuncias y adoptar las medidas de emergencia y de protección necesarias en casos de delitos contra N.N.A, (iv) recibir denuncias y tomar medidas en casos de violencia intrafamiliar, (v) definir de forma provisional sobre la custodia y cuidado personal, cuota de alimentos y reglamentación de visitas en las situaciones de violencia intrafamiliar; (vi) practicar rescates para conjurar situaciones de peligro en que se encuentren los N.N.A, (vii) desarrollar programas de prevención en materia de violencia intrafamiliar y delitos sexuales, (viii) adoptar medidas para el restablecimiento de derechos en caso de maltrato infantil y denunciar el delito, (ix) aplicar medidas policivas en casos de conflictos familiares.

El artículo 97 ibíd., dispone:

Artículo 97. Competencia territorial. *Será competente la autoridad del lugar donde se encuentre el niño, la niña o el adolescente; pero cuando se*

encuentre fuera del país, será competente la autoridad del lugar en donde haya tenido su última residencia dentro del territorio nacional.

Por su parte, el Gobierno Nacional expidió el Decreto N° 4840 de 2007 en el cual reglamentó algunos artículos del Código de la Infancia y la Adolescencia, entre ellas los relacionados con las comisarías de familia, en el Capítulo II *Funcionamiento y competencia de las Defensoría de Familia y de las Comisaría de Familia*, artículo 7°, se refiere a la situación que dentro de un mismo municipio concurren defensorías y comisarías de familia a fin de determinar a quién compete conocer del asunto, indicándose que el defensor se encargaría de prevenir, garantizar y restablecer derechos de los N.N.A en el contexto de violencia intrafamiliar; y los comisarios tendrían a cargo la prevención, restablecimiento y reparación de los derechos de los N.N.A en circunstancias de maltrato infantil.

Ordena el artículo en mención que cuando el defensor o comisario de familia conozcan casos que no correspondan a su competencia, los atenderá y remitirá a la autoridad competente, y si el caso requiere la adopción de una medida provisional, la adoptará de inmediato y remitirá el expediente.

Puede ser ilustrador lo que al respecto contempla la Ley 294 de 1996 *por la cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar*, en su artículo 4° indica que cualquier persona que dentro de su contexto familiar se considere víctima de daño físico, psíquico o daño a su integridad personal; podrá pedir al comisario de familia del lugar donde ocurrieron los hechos una medida de protección inmediata que ponga fin a la violencia, maltrato o agresión o evite que este se realice cuanto fuere inminente. Y seguidamente, el canon 17 *ibíd.* indica que el funcionario que expidió la orden de protección mantendrá la competencia para la ejecución y cumplimiento de las medidas.

En relación con la competencia territorial tratándose de este tipo de asuntos, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado⁴ con ponencia del doctor William Zambrano Cetina sostuvo que la Ley 1098 de 2006 en su artículo 97 define que la autoridad competente para conocer de la actuación es aquella donde se encuentre el niño, niña o adolescente, y agrega:

⁴ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, auto del 31 de octubre de 2012, radicado: 11001 03 06 000 2012 00068 00.

Como se puede observar, la competencia para conocer está radicada en cabeza del funcionario del lugar donde se encuentre el niño, niña o adolescente, esta la regla responde a la inmediación con la que debe contar la autoridad al momento de tomar las determinaciones correspondientes para asegurar la protección integral de los niños. Se trata, así, de aplicar el principio de eficacia de la actuación administrativa (...)

Descendiendo al caso concreto observamos que la competencia de la Comisaría de Cota, asumida en el auto de apertura de la investigación proferida el 30 de enero de 2012 (folio 30), se modificó con el traslado del menor al municipio de Cóbbita. Así pues, será este último funcionario quien deberá continuar con el procedimientos señalado en el artículo 100 y siguientes de la Ley de la infancia y de la Adolescencia haciendo uso de las herramientas que prevé la misma Ley y sin perjuicio de que una vez dicte las medidas correspondientes deba hacerles seguimiento y enviarlas al respectivo coordinador del centro zonal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (...) para garantizar no solo el principio de inmediación sino, en ultimas, la protección integral del niño.

2.3 Caso concreto

Las Comisarías de Familia de la Comuna Uno y Segunda de Familia de Bello han propiciado un conflicto negativo de competencia administrativa, en tanto la primera de ellas conoció en principio de la situación del menor Junior Alexis Gutiérrez Higueta con evidencias de maltrato por su madre y padrastro y adoptó como medida de protección provisional la entrega del niño a su abuela para que se ocupe de sus cuidados personales; y sea garante de sus derechos; no obstante, estimó que una vez adoptada la medida de urgencia y dado que la residencia del menor era el Municipio de Bello competía a la Comisaría de tal ente territorial continuar con el procedimiento tendiente al restablecimiento de sus derechos.

Por su parte, la Comisaría de Familia Segunda de Bello una vez recibe el expediente, estima que no es competente para conocer de la actuación, en tanto el menor se encuentra residiendo con su abuela en el barrio Santo Domingo Savio de Medellín, no en Bello.

Sobre un asunto fáctica y jurídicamente similar este Tribunal ya se pronunció con ponencia del doctor Jorge Octavio Ramírez Ramírez, allí se indicó que la comisaría de familia competente era aquella donde se encontraba actualmente el menor y de esa forma resolvió el conflicto de competencia⁵:

⁵ Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Segunda de Oralidad, M.P: Jorge Octavio Ramírez Ramírez, radicado 05001-23-33-000-2013-00348, auto del 10 de abril de 2013.

Así las cosas, como se trata de prevenir, garantizar y restablecer los derechos de la menor MARÍA JOSÉ VARGAS DAVID, sujeto de especial protección Constitucional, resulta contrario a derecho, que la Comisaría de Familia de la comuna 16 remita el proceso a la de la Comuna 2, por considerar que es allí el domicilio de la menor, pues con la adopción de la medida provisional consistente en que la niña MARÍA JOSÉ se traslade a la residencia de su padre en la Carrera 80 2B-121 de Belén Rincón, es la Comisaría de Familia de dicha comuna, la competente para conocer de la situación de la menor.

En consecuencia, como el lugar donde ahora se encuentra la niña, es territorio de competencia de la Comisaría Dieciséis – Belén –, no le corresponde a la Comisaría Dos conocer del asunto, ya que por las circunstancias especiales de traslado de la menor, es la primera quien ejercería en mejor medida las funciones de su cargo, contenidas en el art. 86 de la Ley 1098 de 2006, cumpliendo además con la disposición legal de competencia territorial contenida en el art. 97 ibídem.

De esta forma, para la Sala la Comisaría de Familia Comuna Uno – Santo Domingo Savio– debe continuar conociendo el asunto tendiente a la protección, restablecimiento y reparación de los derechos del menor Junio Alexis, por dos razones, la primera relativa a que el mismo artículo 97 del Código de Infancia y la Adolescencia establece como factor determinante para la competencia territorial el lugar donde se encuentre el niño y adicionalmente, en segundo lugar, la Ley 274 de 1996 señala que la autoridad que dicte una medida provisional de protección estará encargada de asegurar su cumplimiento.

Es cierto que en principio el menor afectado residía con su madre y padrastro en el Municipio de Bello, no obstante con ocasión de la medida provisional adoptada fue entregado a su abuela materna quien reside en el barrio Santo Domingo Savio de Medellín, allí estará ubicado y permanecerá bajo su cuidado hasta tanto se le garantice la protección y restablecimiento de sus derechos, por lo tanto, en este caso coincidió que la Comisaría de Familia Comuna Uno de Medellín además de velar por el cumplimiento de la medida provisional adoptada, adelantará el procedimiento pertinente para brindar protección al niño Junior Alexis quien actualmente se encuentra al cuidado de su abuela en el barrio Santo Domingo Savio.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA PRIMERA DE ORALIDAD,**

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR que el caso del menor Junior Alexis Gutiérrez Higuita con motivo de la presunta violencia intrafamiliar de que es objeto, es competencia de la Comisaría de Familia Comuna Uno – Barrio Santo Domingo Savio—, teniendo en cuenta que es la autoridad legalmente obligada a asegurar el cumplimiento de la medida provisional adoptada y adicionalmente tiene jurisdicción en el lugar donde actualmente se encuentra el menor.

SEGUNDO: Por Secretaría **REMÍTASE** el expediente a la entidad competente.

TERCERO: ENVÍESE copia informal del presente proveído a la Comisaría Segunda de Familia de Bello.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Esta providencia se estudió y aprobó en Sala de la fecha, como consta en **ACTA NÚMERO 075**

LOS MAGISTRADOS,

ÁLVARO CRUZ RIAÑO

JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ

YOLANDA OBANDO MONTES