



Clase de proceso	ACCIÓN DE TUTELA
Accionante	<i>Eneida Carvajal Zuñiga y Carlos Alberto Briñez Carvajal.</i>
Accionado	<i>Centro Especializado Revivir del ICBF</i>
Radicación	<i>110013110 024 2020 00197 00.</i>
Asunto	Sentencia de tutela.
Fecha de la Providencia	<i>Julio diez (10) de dos mil veinte (2020).</i>

Fenecida la oportunidad procesal prevista por la Ley se procede el Despacho, mediante esta providencia, a proferir el fallo de tutela que en derecho corresponda.

ANTECEDENTES:

Los señores Emeida Carvajal Zuñiga y Carlos Alberto Briñez Carvajal, en representación de su nieto e hijo, respectivamente, y por intermedio de apoderado judicial, promovieron acción de Tutela contra el Centro Especializado Revivir del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, representados legalmente por su Director (a) o quien hagan sus veces para que se le tutele el derecho al debido proceso, plazo razonable, igualdad y derecho de los niños, resaltando los siguientes:

HECHOS

**Aseguraron que en favor del menor S.A.B.B. se adelantó un proceso de restablecimiento de derechos el cual fue aperturado el día 19 de noviembre de 2019, del cual se remitieron los documentos oportunamente el día 28 del referido mes y año.*

**Manifestó que se le otorgó la custodia de S.A.B.B., a su tía materna, quien a la fecha quedo sin empleo y viajó para Bucaramanga, sin que se estudiara la estabilidad económica y social de los accionantes, Emeida Carvajal Zuñiga y Carlos Alberto Briñez Carvajal.*

**Dijo que la Defensora de Familia del Centro Especializado Revivir del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar perdió competencia, sin que a la fecha haya remitido a los jueces de familia de conformidad con lo previsto en el Art. 102 de la Ley 1092 de 2006.*

ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción de tutela fue repartida a este Despacho judicial el día 24 de junio de 2020, y mediante auto de esa misma fecha se requirió a la parte actora a efectos de que allegara el poder mediante el cual se otorgó el mismo al apoderado judicial así como los documentos que individualizaran el proceso de restablecimiento de derechos del menor objeto del proceso, cumplido con ello por parte de los accionantes, se admitió la presente acción el día 1 de julio de 2020, ordenándose la notificación del mismo a la directora, representante legal o quien hiciera sus veces del Centro Especializado Revivir del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, concediéndosele el término de dos (2) días hábiles para que informaran a este Despacho judicial sobre los hechos expuestos en la presente acción de tutela.

RESPUESTA DEL ENTE ACCIONADO

La Doctora Elisabeth Bastidas Rivera, Defensora de Familia del I.C.B.F., manifestó que la decisión que por esta vía se cuestiona tiene como sustento las pruebas practicadas dentro del trámite por el equipo de esa defensoría y que la custodia otorgada a la señora Janeth Bautista tiene como fundamento en que la misma se ha comprometido en la atención terapéutica, corresponsabilidad de crianza y cuidado de su sobrino quien ha mostrado cambios significativos en su desarrollo.

Relaciono las pruebas que hasta la fecha ha practicado dentro del proceso de restablecimiento de derechos del menor involucrado en este asunto, indicando que la decisión adoptada por la Defensoría, obedecieron a los factores de vulnerabilidad

descritos en las valoraciones de verificación del equipo interdisciplinario a fin de garantizar el principio de interés superior del menor, teniendo en cuenta las circunstancias emocionales y psicológicas de los progenitores, de quienes se requiere la vinculación a un proceso psicoterapéutico, para generar en el niño factores protectores de situaciones de violencia en su entorno familiar, social y escolar, dado el diagnóstico de salud mental de la progenitora y de la desintoxicación al que debe someterse el progenitor.

Finalmente y en lo que respecta al término establecido en el Artículo 102 del Código de Infancia y Adolescencia, se tiene que mediante Resolución 2953 de 2020 emitida por la Dirección General del ICB, los términos se encuentran suspendidos.

CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

Establece el Artículo 86 de la Constitución Política que toda persona tiene la facultad de interponer acción de tutela por sí misma o por quien actúe en su nombre, con el fin de reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados, mediante un procedimiento preferente y sumario la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

Así las cosas, señala el Artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 que la acción de tutela puede ser presentada directamente por el afectado, por su representante legal, por medio de apoderado judicial o por agente oficioso.

A su vez, la legitimación por pasiva hace referencia a la aptitud legal de la entidad contra quien se dirige la acción, de ser llamada a responder por la vulneración o amenaza de derecho fundamental, en caso de que la trasgresión del derecho alegado resulte demostrado.

Por su parte, y en cuanto se refiere a la subsidiariedad se tiene que el inciso 4° del Artículo 86 de la Constitución Política enseña que esta debe ser requisito de procedencia de la acción de tutela ya que determina que esta (la tutela) 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.

Así mismo y de conformidad con el Artículo 100 de la Ley 1098 de 2006 el procedimiento de restablecimiento de derechos culmina en un término máximo de cuatro meses, prorrogables por otros dos por decisión del Director del ICBF, al cabo de este término, se debe decidir sobre el restablecimiento de derechos del menor de edad, mediante resolución contra la cual procede recurso de reposición.

De otra parte, de conformidad con lo establecido en el inciso 4° del Artículo en cita, las decisiones administrativas adoptadas por los defensores y los comisarios de familia en relación con el restablecimiento de derechos de los niños, se someten a homologación o confirmación por parte de los jueces de familia por petición de las partes o el agente del Ministerio Público.

Además, el párrafo 2° del mismo artículo establece que si la autoridad administrativa no adopta una decisión sobre la actuación o el recurso de reposición dentro del término legal correspondiente, pierde la competencia y debe remitir el expediente al juez de familia para que adelante la actuación o el proceso respectivo.

En ambos casos, se evidencia el interés del Legislador de hacer efectiva la protección especial de los menores de edad, "(...) mediante decisiones calificadas por parte de una jurisdicción especializada, que otorgan certeza con carácter definitivo y confieren también celeridad al reconocimiento de sus derechos"¹.

Así pues, en relación con la improcedencia de la tutela para controvertir medidas tendientes a restablecer los derechos de los menores de edad, en sentencia T-276 de 2012, la Corte Constitucional determinó que, como regla general, el medio jurisdiccional de homologación es el mecanismo idóneo para controvertir las medidas definitivas tomadas en este tipo de procesos.

¹ Sentencia C-740 de 2008; M.P. Jaime Araújo Rentería.

En la misma decisión se estableció que la tutela puede ser el mecanismo idóneo para proteger los derechos de los menores de edad, cuando se cuestionen actuaciones adoptadas dentro del procedimiento de restablecimiento de derechos y no la medida de restablecimiento en sí misma.

Frente al segundo supuesto previsto en los artículos 86 Superior y 6º del Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional ha establecido que cuando la tutela se interpone como mecanismo transitorio, debido a que existe un medio judicial principal, se debe demostrar que la intervención del juez constitucional es necesaria para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Tal perjuicio se caracteriza: "(i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente;(ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad."²

PRUEBAS

-Piezas procesales dentro del proceso administrativo de restablecimiento de derechos del niño S.A.B.B.

ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO

En virtud de lo indicado en la parte motiva de esta providencia, según lo ha establecido la Corte Constitucional y de acuerdo a las exposiciones hechas por los intervinientes se tiene que en este caso de los accionantes manifiestan expresamente que presentan la acción en representación de su nieto e hijo S.A.B.B.³, motivo por el cual está legitimado para interponer la tutela con el fin de que se protejan los derechos del menor de edad.

Ahora bien, en cuanto a la legitimación por pasiva se refiere se tiene que la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública, por tanto, es posible concluir que el Instituto Colombiano de Bienestar familiar, está legitimado por pasiva en el caso puesto a consideración de este Despacho.

En virtud de lo anterior, estudiado el proceso remitido como parte de la contestación que hiciera la Defensora de Familia encuentra esta autoridad que se dio apertura al trámite administrativo de restablecimiento de derechos del menor S.A.B.B en defensa de sus derechos fundamentales, mediante auto de fecha 19 de noviembre de 2019 en la que se dispuso ubicar al menor en medio familiar de origen extensa de conformidad con lo previsto en el Artículo 53 y 56 de la Ley 1098 de 2006.

De acuerdo a lo anterior, se advierte que frente a los hechos esbozados por los accionantes en su escrito de tutela, que se duele de la vulneración de sus derechos como padre y abuela y las del menor de edad, ello por haberse ubicado al menor en medio familiar de origen extensa pese a que dicha decisión podría haber sido adoptada con la abuela paterna, sin que se hubiese tenido en cuenta que precisamente la señora Eneida Carvajal Zuñiga se encuentra apta para el cuidado de su nieto, es necesario que tal aspecto sea debatido ante el ICBF como autoridad administrativa natural del asunto, sin que sea la tutela el mecanismo idóneo para estudiar estas circunstancias.

Sumado a lo anterior, se tiene que revisada la actuación administrativa adelantada por la Defensora de Familia del Centro Zonal Especializado Revivir, según se extrae del acta aportada por la accionante, se concluye que la misma actuó bajo los parámetros legales, sin que se observe vía de hecho ostensible, pues se advierte en cuanto a la violación al debido proceso, que el eje cardinal de la decisión de fondo, fue que a juicio de la Defensora la menor debía quedar bajo el cuidado y protección de su tía paterna, sin que su decisión sea manifiestamente contraria a derecho, pues encontró de acuerdo a las pruebas decretadas y practicadas que el menor posiblemente tiene vulnerados sus derechos fundamentales, por lo cual revivir la

² Sentencia T-896 de 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

³ Sergio Alejandro Briñez Bautista.

discusión ante este Despacho por vía de tutela, sería usurpar la competencia que ha establecido el legislador en cada caso en concreto, máxime cuando los motivos expuestos en la decisión, corresponden al criterio de la Defensora como autoridad administrativa del proceso de restablecimiento de derechos.

Ahora bien, tampoco se demostró por parte de la accionante un perjuicio irremediable tendiente a desfavorecer el interés superior de su hijo, al punto de que la medida adoptara contrariara los derechos fundamentales del mismo y que este estuviese en un peligro inminente.

Lo anterior es suficiente para concluir que en esta oportunidad la tutela no es procedente pues no se observa ninguna arbitrariedad ni vía de hecho que comprometa los derechos fundamentales de la menor involucrada en este asunto, pues el trámite de la medida de restablecimiento de derechos se cumplió a cabalidad y se profirió la decisión con fundamento en la Ley y en beneficio del niño S.A.B.B.

En relación con la pérdida de competencia, debe indicarse que de conformidad con lo establecido en el Artículo 100 de la Ley 1098 de 2006 establece un término perentorio e improrrogable de 6 meses, situación que a la fecha no se cumple dado que se encuentran suspendidos los términos de acuerdo a las Resoluciones 2953, 3101 y 3111 de 2020 y Decreto 491 de 2020, dada la emergencia sanitaria, que suspendió los términos administrativos desde el día 17 de marzo de 2020 hasta tanto permanezca vigente la emergencia sanitaria.

En este orden de ideas y atendiendo el anterior precedente constitucional, se declarará improcedente el amparo constitucional y se dispondrá la remisión de las diligencias a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, si el fallo no fuere impugnado.

Por lo expuesto, el Juzgado Veinticuatro de Familia de Bogotá, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela invocada por los señores ENIEDA CARVAJAL ZUÑIGA y CARLOS ALBERTO BRÍÑEZ CARVAJAL, con fundamento en la motivación que antecede.

SEGUNDO.- NOTIFICAR esta decisión a todas las partes involucradas en este asunto, por el medio más ágil y eficaz.

TERCERO.- REMITIR en caso de que no sea impugnado este fallo, la actuación a la Honorable Corte Constitucional para una eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ADRIANA PATRICIA DÍAZ RAMÍREZ
Jueza