

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



JUZGADO QUINTO DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI

SENTENCIA No. 230

Santiago de Cali, dieciséis (16) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho, al tenor de lo dispuesto en el art. 100 del CIA, a resolver sobre la homologación de la Resolución 645 de fecha 22 de septiembre de 2021 emanada de la Defensoría de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, por medio de la cual se declara al menor J.D.M.O. en situación de adoptabilidad y se ordena iniciar los consiguientes trámites:

II. ANTECEDENTES

El día 09 de agosto de 2021, un funcionario de la Clínica Fundación Valle de Lili de Cali se comunicó con el ICBF para reportar la situación de un menor de siete meses de edad, dado que ingresa el 24 de enero en compañía de su progenitor JORGE ARMANDO MURILLO, quien manifestó que el menor sufrió una caída por las escaleras desde un segundo piso; que al momento del percance el menor estaba bajo el cuidado de su progenitora Anyela Vanesa Ordoñez; que el niño estaba sentado en las escaleras en compañía de su hermana de 9 años de edad, perdió el equilibrio y cae hasta el primer piso, que al momento del hecho la madre no estaba con el niño, y de acuerdo a la valoración médica, las lesiones del niño se presume se deben a zarandeo repetitivo, que los progenitores no informaron la dirección de residencia del menor, debido a la hospitalización solicitaron la intervención del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

En virtud a tal informe la Defensoría de Familia del Centro Zonal Centro profirió auto No. 450 de 03 de febrero de 2020, mediante el cual dio apertura a proceso administrativo de restablecimiento de derechos, adoptando algunas decisiones, como la incorporación Historia Clínica del menor, la citación a los progenitores y a todas las personas encargadas de su cuidado para notificarles del proceso, ordenó la ubicación del menor en la Fundación Ayuda a la Infancia Hogar Bambi – Chiquitines, tuvo en cuenta los informes del equipo

interdisciplinario realizados previo a la apertura del PARD, ordenó también la publicación de la fotografía del menor en el programa de televisión “*me conoces*”, y dispuso investigar las condiciones personales, económicas, psicológicas a las personas encargadas del menor, la remisión del menor al servicios de salud para ser valorado.

A través de Auto No. 451 del 03 de febrero de 2020, se ordena el traslado de la HA, al centro Zonal Centro. -

Mediante auto del 21 de febrero de 2020, se avoca conocimiento de la HA, en el centro Zonal Centro en el estado en que se encontraba.

A través del auto No. 248 del 17 de marzo de 2020, se dispuso suspender los términos del proceso administrativo, desde el 17 de marzo de 2020 y hasta el día hábil siguiente a la superación de la Emergencia Sanitaria, además de aplazar las diligencias programadas hasta tanto no se resolviera la situación de estado de emergencia sanitaria o hasta nuevas directrices, y que una vez se superara el estado de emergencia se procedería a fijar fecha y hora para llevar a cabo las diligencias administrativas y continuar adelantando las actuaciones pertinentes; a través de Auto 336 del 10 de septiembre de 2020, se ordenó el levantamiento de los términos y se ordenó continuar con el trámite respectivo.

Mediante auto No. 344 de 05 de noviembre de 2020 se puso en conocimiento de las partes los informes y pruebas recaudadas por ICBF y, se fijó fecha y hora para llevar a cabo audiencia de práctica de pruebas y fallo, la que en efecto se hizo y fue proferida la Resolución 167 del 18 de noviembre de 2020 mediante la cual se resolvió definir la situación jurídica de la niña J.D.M.O., ratificando la medida de ubicación en Hogar Bambi Chiquitines

A través de la Resolución 302 del 23 de abril de 2021, se ordenó la prórroga del seguimiento del proceso del infante por seis (6) meses.

Con auto No. 114 del 08 de septiembre de 2021, se dejó a disposición de los padres del menor las pruebas recaudadas fijando audiencia de fallo el día 22 de septiembre de 2021.

A través de la Resolución No. 645 del 22 de septiembre de 2021, se declaró en situación de adoptabilidad al niño J.D.M.O. registrado en la Notaría 4ª del círculo de Palmira, hijo de ANYELA VANESSA ORDOÑEZ PALOMINO y JORGE ARMANDO MURILLO HURTADO, con NUIP 1114012962, indicativo serial 60028422, igualmente que continuara ubicado en la Institución Fundación Chiquitines hasta que se produzca su ingreso al programa de adopciones, se solicitó la inscripción de la resolución en el Libro de Varios de la Registraduría del folio registrado en la notaría.

Una vez notificado el progenitor del menor señor JORGE ARMANDO MURILLO HURTADO, presentó recurso que fue resuelto por la defensora confirmando su decisión, por lo que se profirió auto ordenando remitir las actuaciones al juez de familia para homologación.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante auto No. 2334 del 17 de noviembre de 2021, se avocó el conocimiento de las presentes diligencias de Homologación de la Resolución 645 del 22 de septiembre de 2021, ordenándose correr traslado a la Procuradora 218 Judicial I de Infancia, Adolescencia y Familia y al Defensor de Familia adscrito al Juzgado, y se ordenó comisionar al Juez Promiscuo de Familia de Palmira Valle para que llevara a cabo estudio socio familiar y económico al núcleo familiar del niño J.D.M.O, a través de la asistente social y/o psicólogo adscrito al juzgado, con el fin de realizar valoración y concepto, de cara a valorar y establecer la posición y compromisos de la familia biológica frente a la situación actual del niño.

El 24 de noviembre de 2021, la Procuradora 218 Judicial I de Infancia, Adolescencia y Familia, remitió su concepto al despacho manifestando su oposición a la decisión del ICBF, solicitando pruebas.

El 06 de diciembre de 2021, se recibe de parte del Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Palmira Valle el despacho comisorio ordenado en el auto de avocamiento, debidamente diligenciado.

A través de auto No. 2498 de diciembre 09 de 2021, se accedió a lo solicitado por el Ministerio Público, por lo que se ordenó solicitar a la Defensoría

de Familia del Zonal Centro, a cargo del PARD, allegar la constancia de haber realizado la publicación en el programa “*me conoces*” en el PLATIN del 4/6/21, copia de los mensajes que fueron enviados por el ICBF o por el Operador al correo ordonezanyelavanessa@gmail.com aportado por la Sra. ANYELA VANESSA ORDOÑEZ en intervención del 21 de mayo de 2021, se solicitó a la Sra. ANYELA VANESSA ORDOÑEZ y al Sr. JORGE ARMANDO MURILLO padres del menor J.D.M.O allegar los correos electrónicos que en la intervención del 15 de septiembre de 2020 que dijeron haber enviado a la Defensoría de Familia para solicitar “*autorización de visitas y que no ha recibido respuesta*”, las constancias de las atenciones terapéuticas sugeridas en el Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos para la familia, incluida la niña L.N.M.O., hermana del menor, concediendo el término de dos (2) días para allegar dicha información. Así mismo, se ordenó incorporar y poner en conocimiento de los interesados el informe de Trabajo Social presentado por la Asistente Social del Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Oralidad de Palmira Valle, auto que fuese notificado por estados No. 206 del 10 de diciembre de 2021.

Ante las anteriores solicitudes, se recibió por parte de los padres de menor formato de presentación de queja ante la Procuraduría sin constancia de enviado a recibido, auto de apertura de investigación No. 450 de febrero 3 de 2020, junto con las constancias de notificación a los padres del menor, escrito de derecho de petición ante el Hospital Carlos Holmes Trujillo con fecha 04 de febrero de 2020, en el que la madre del menor solicita copia de las atenciones que recibió su hijo en la Clínica Valle de Lili, e historia clínica de la madre del menor en la que consta que dio positivo para Covid en fecha 18 de junio de 2021.

Ahora, por parte del ICBF del Centro Zonal Centro, se recibió comunicación en la que informan que no cuentan con las constancias de la publicación en el programa “*me conoce*”, que el correo electrónico solo fue aportado por la madre del menor el 20 de mayo de 2021, agregan que no cuentan con ninguna solicitud de visitas por parte de la madre del menor, ni pruebas que los progenitores asistieron a los procesos terapéuticos en el desarrollo del proceso administrativo.

Evidenciado lo anterior corresponde a este operador judicial, proceder a dar el trámite establecido en el control de legalidad para estos asuntos administrativos, previo las siguientes,

IV. CONSIDERACIONES

1. Requisitos Generales de Forma

No existe reparo alguno con relación a la competencia dentro del asunto a estudio, debido a que este Despacho es idóneo para conocer de la homologación de las decisiones administrativas que definen situación jurídica en los procesos de restablecimiento, tal como lo establece el Art. 100 del Código de La Infancia y La Adolescencia.

2. Problema jurídico.

El problema jurídico a resolver, se erige en establecer si se configuró y acreditó probatoriamente ¿los elementos estructurales para que se abra paso una declaratoria de situación de adoptabilidad de J.D.M.O.?

3. Solución al problema jurídico.

3.1. Sea lo primero, indicar que tanto al funcionario administrativo como al operador judicial le corresponde en primer orden, velar por los mandatos de rango constitucional que en un debate judicial y/o administrativo se deben observar, asimismo los lineamientos previstos en el art. 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia a efectos de dar el control jurisdiccional de la aplicación de las medidas de protección contempladas en el art. 53 y ss. del orden normativo en cita.

La homologación, ratificada en el artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia, constituye genuina expresión del control jurisdiccional de legalidad que el Juez de Familia realiza sobre la actuación surtida por aquel funcionario al interior de la investigación en torno a la a la inobservancia, vulneración o amenaza de alguno de los derechos, que el ameritado Código reconoce a los niños, las niñas y los adolescentes, en virtud del cual el Juez verifica no sólo el cumplimiento riguroso de las formas propias de dicho trámite, vale decir, el conjunto de normas que fijan el procedimiento que se ha de seguir para obtener la actuación del derecho positivo, lo mismo que las facultades, derechos, cargos y deberes relacionados con éste y que determinan las personas

que deben someterse a la jurisdicción del Estado y los funcionarios encargados de ejercerla.

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T-730 de 2015 expresó:

“...4.8.4. Comoquiera que sobre este último proceso no existe regulación legal, más allá del señalamiento del término para adoptar la decisión, es preciso acudir a la jurisprudencia para verificar cuál es el alcance que se le ha dado a la figura de la homologación.

En un primer momento, cuando se encontraba en vigencia el Código del Menor, en lo que se refiere a la declaración de abandono realizada por los defensores de familia, cuya decisión podía ser homologada ante los jueces de la misma especialidad, esta Corporación le dio un alcance restringido, pues entendió que a esta última autoridad únicamente le asistía la función de realizar un control de legalidad, con el objeto de garantizar los derechos procesales de las partes y subsanar los defectos en que hubiere podido incurrir la autoridad administrativa.

Así, por ejemplo, en la Sentencia T-079 de 1993, se dijo que: “Aunque el trámite de la homologación tiene por objeto revisar el cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales del debido proceso, al juez le está vedado examinar el fondo de la decisión. Contra la sentencia de homologación no procede recurso alguno (C. del M., art. 63).”

Posteriormente, y a partir de la sentencia del 30 de junio de 2005 de la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, se presentó una nueva postura que entendía que la homologación que realizaba el juez de familia, también abarcaba un control material. Precisamente, esta Corporación varió su posición inicial, incluyendo la verificación acerca de si la actuación del defensor o comisario de familia atiende el interés superior del niño, niña o adolescente. En palabras de la Corte, según lo manifestado en la Sentencia T-671 de 2010, “el asunto merece la mayor consideración y adecuado escrutinio de la autoridad judicial con el fin de que exista claridad sobre la real garantía de los derechos fundamentales del niño, la niña o el adolescente involucrado y de su interés superior.”

4.8.5. Visto lo anterior, no cabe duda de que en la actualidad la solicitud de homologación envuelve no sólo un control formal derivado del respeto de las reglas de procedimiento que rigen el trámite de restablecimiento de derechos, sino también un examen material dirigido a confrontar que la decisión adoptada en sede administrativa sea razonable, oportuna y conducente para proteger los derechos fundamentales amenazados o vulnerados, en términos acordes con el interés superior de los menores de edad. Sobre este punto, no sobra recordar que uno de los fines del Estado, es garantizar la efectividad de los derechos consagrados en la Constitución (CP art. 2) y que, en el caso de los menores de edad, por su propia naturaleza, aquellos tienen un carácter prevalente (CP art.44)”.

3.2. Descendiendo al caso en estudio, vale recordar que el trámite se abre por remisión que hacen desde la trabajadora social de la Clínica Valle del Lili de Cali, donde informan la situación irregular de un menor que valorado por los médicos infieren presenta lesiones no solo por la caída sino por “zarandeo repetitivo”.

3.3. La autoridad administrativa ordenó pruebas y tomó las medidas provisionales pertinentes para el restablecimiento de derechos del niño, entre ellos, ordenó su ubicación en una institución, su inscripción en el registro civil, las citaciones familiares y valoraciones psicosociales, finalmente para la toma de decisión definitiva contaba con amplio material probatorio, siendo las piezas más relevantes:

Informe de valoración psicológica de verificación de derechos presentado el día 03 de febrero de 2020, en el cual se señala, que se encontró que el menor cuenta con factores de protección, se encuentra afiliado al sistema de salud EPS Emssanar; que en cuanto a los factores de riesgo, según la dinámica familiar, no se cuenta con un hogar o vivienda para la familia, además la señora Anyela, se ha tenido que desplazar a la ciudad de Cali, para tratar de ubicarse laboralmente, pero al no lograr conseguir trabajo, vuelve a la ciudad de Palmira, que el padre del menor cuenta con empleo, se hace énfasis en que el niño se encuentra atrasado en sus vacunas para su edad, encontrando así que el bienestar del menor puede estar en riesgo, y que hay un antecedente, pues el niño tiene un hermano que también se le adelantó proceso de

restablecimiento de derechos por parte del ICBF; por lo que la profesional sugirió la ubicación del menor en hogar sustituto.

Informe de trabajo social de fecha 02 de marzo de 2020, donde se identifican los siguientes factores:

Del proceso con el niño, refieren los padres que *“queremos conocer que está haciendo ICBF para verificar la información errónea que tienen, por lo cual nos fue retirado el niño y como hacemos para tener nuevamente contacto con él porque desde hace un mes no sabemos nada de él”*.

Igualmente manifiesta la progenitora que ha estado llamado para que le den información sobre el proceso hacia su hijo de manera detallada, precisando la manera de recuperar a su hijo; que cuenta con red de apoyo por parte de la señora FLORIPA ORDONEZ de 60 años abuela materna del menor, quien hace un mes tiene contacto físico con Anyela Vanessa toda vez que cuando esta contaba con 13 años de edad, la abuela residía en Boca de Guanguí – Cauca, mientras que el progenitor manifiesta no tener red de apoyo para el proceso y cuidado de su hijo, que la madre del niño labora en casas de familia tres veces por semana y puede llevar a su hija mayor y despacharla al colegio.

Recomendando así la profesional de trabajo social, que se le otorga remisión para asistir al proceso de Orientación Psicosocial con los profesionales del hogar Bambi Chiquitines y continuar con las diligencias respectivas.

El informe del proceso de evolución del niño, de fecha 04 de octubre de 2020 se encontró un niño temeroso y con llanto permanente, no obstante, se observa que ha tenido avances positivos dentro de su proceso de adaptación al medio institucional en tanto presenta buen proceso de cicatrización, reconoce espacios y personas, a nivel nutricional se evidencia que ha avanzado en este aspecto, el niño fue valorado por la especialidad de pediatría quien lo encontró en buenas condiciones generales. A nivel familiar, dentro del proceso de restablecimiento de derechos que se adelanta en la fundación no se cuenta con familia vinculada, recientemente la progenitora estableció contacto telefónico con el equipo solicitando cita para atención psicosocial la cual fue asignada para el 13 de marzo del presente año, resaltando la información de familia con la que se cuenta es la conocida en el caso de su hermano el menor E.S.M. O. quien también

se encuentra en medida de protección en la fundación desde el 12 de febrero de 2019 y a la fecha ya cuenta con situación legal definida en adoptabilidad.

El informe y valoración socio familiar del 30 de octubre de 2020 se dijo lo siguiente:

A la fecha no se identifica a ningún referente familiar del niño interesado en asumir su custodia y cuidado persona y que cuente con las condiciones para ello, las únicas personas que se han vinculado escasamente al proceso han sido los progenitores quienes han establecido comunicación escasa con los miembros de la institución de protección, pero no han generado los cambios positivos que permitan mejorar las condiciones a fin de evitar exponer al menor, a nuevas situaciones de vulneración de derechos y de riesgo, ello pese a que no es la primera vez que participan de un Proceso de Restablecimiento de Derechos y a que se les ha explicado en detalles. Resalta que uno de los hermanos mayores del niño, fue declarado en adoptabilidad luego de varios reintegros que se realizó al medio familiar que terminaron siendo fallidos, en parte porque los progenitores demostraban una realidad que no correspondía a sus condiciones, adicionalmente se identifica en los antecedentes y se continua confirmando en el actual proceso de restablecimiento de derechos que no existe una red de apoyo familiar solida que acompañe a los progenitores o brinde condiciones de garantías para que el niño pueda ser reintegrado a medio familiar.

El informe de sicología del 04 de noviembre de 2020, se observó en la visita domiciliaria efectuada por los profesionales de la institución de protección, el 28 de octubre de 2020, se evidenció que los progenitores no dieron a conocer el cambio de domicilio, y al llegar a su nueva dirección, la progenitora informó que en enero de 2021 debían cambiarse de nuevo de residencia, lo cual evidencia la falta de estabilidad domiciliaria que ha sido reiterativa. En cuanto a condiciones de recibir al niño, no se observó un espacio adecuado, ni elementos para ello; que en el sitio que tenían para él se encontraron arrumados enseres de la persona al que se le subarrendó, que tanto los padres como la menor hermana del niño, duermen en un colchón en el piso, cuando el progenitor cuenta con los ingresos suficientes, además siendo ebanista, no se explica claramente esta situación, que la familia almacena los alimentos no perecederos en un armario y los otros en la nevera, que cuentan con los servicios públicos, en unos sitios de la casa aseados y ordenados, pero otros no, y que hay casos de riesgo para el

niño como toma corrientes sin taponés, escaleras sin rejos de seguridad, cables expuestos y resalta de nuevo que la progenitora no es consciente de factores de riesgo hacia su hijo, quien se encuentra en etapa de primera infancia.

Por último, se tiene el informe Estudio socio familiar y económico de fecha 03 de diciembre de 2021, llevado a cabo por la trabajadora social del Juzgado 1 Promiscuo de Familia de Palmira Valle, en que concluye que:

“... que no es un niño maltratado y que durante el tiempo que estuvo a su cuidado era un niño amado, manifiestan que lo que sucedió fue un accidente lo cual concuerda con la versión dada por la hermana mayor quien en ese momento se encontraba, en su discurso se muestra coherente y con una sensación de culpa verbalizando que si ella no lo hubiera cargado su hermano no se hubiera caído y que eso la hace sentir triste. Los padres refieren que buscan una segunda oportunidad porque quiere ver crecer a sus hijos en familia y que no quiere repetir los errores del pasado por ignorancia, manifiestan sentirse tristes de pensar que los niños creen que no los quieren porque ha pasado mucho tiempo sin verlos, que se arrepienten de no apelar la decisión tomada por el ICBF respecto a EDWIN SANTIAGO pero que ahora que pueden hacerlo con el caso de JHOSSUAR DAVID se quieren comprometer con lo que ICBF disponga para tener a su hijo de regreso. Se observa durante la entrevista a unos padres reflexivos frente a su comportamiento, se muestran interesados en asumir su rol parental, con una disposición para realizar cambios y ajustes necesarios para recibir como ellos lo llaman una segunda oportunidad y tener a sus hijos en el hogar de regreso. Expresan sobre cómo se organizarían para el cuidado de JHOSSUAR DAVID refiriendo que el padre continuara laborando para que la madre se quede al cuidado del hogar y de los niños, han dispuesto una habitación para JHOSSUAR DAVID a fin de que tenga su espacio y que aun que no tiene juguetes y ropa están a la espera de que en su regreso puedan ir comprando lo que él necesita. Respecto a la economía del Hogar como se dijo anteriormente está en cabeza del padre la satisfacción de las necesidades básicas de \$1.200.000 y los gastos familiares según lo informado ascienden a \$800.000, como red de apoyo se identifica a la abuela materna y la tía paterna quienes según los padres están dispuestas ayudarlos económicamente si lo han de necesitar y también con el cuidado personal de los hijos”.

Revisado el material probatorio obrante en el proceso de restablecimiento de derechos del menor J.D.M.O., y analizado en su contexto, advierte este fallador que las decisiones tomadas por la defensoría de familia en el proceso se han ajustado a las necesidades de protección, a las condiciones sociofamiliares del niño y han logrado restablecer sus derechos como sujeto de especial protección, sin embargo, la decisión finalmente adoptada mediante Resolución 645 del 22 de septiembre de 2021, consistente en declararlo en situación de adoptabilidad, no ajusta a las prerrogativas constitucionales del interés superior y el derecho a tener una familia y no ser separado de ella, por lo que se no se homologará, dado que echa de menos una investigación exhaustiva sobre la idoneidad y capacidad de los padres, quienes en el último informe arribado al plenario da cuenta de su disposición, arrepentimiento y ganas de enmendar la situación.

En efecto, al momento del accidente del menor, pese a que su mamá estaba en la misma casa no sólo con él sino con su otra hija de nueve años, en razón a lo que podría catalogarse como un descuido involuntario, la niña se sentó en las gradas del segundo piso de la vivienda en la que se encontraba con el menor y se produjo la caída de este, sin que pueda catalogarse este hecho, como suficiente, por sí solo, como soporte de tan drástica decisión a la cual finalmente arribó la autoridad administrativa.

Los informes demuestran que la madre del menor se había trasladado a esta ciudad en busca de empleo, al tener una situación económica desfavorable, los padres, pese a que han atravesado por separaciones, han retomado la relación de pareja con el fin de darle estabilidad a sus hijos, muestran arrepentimiento por la situación que han atravesado sus dos hijos, y piden que se les brinde la oportunidad de poder tener a su hijo en el hogar, pues, si bien, en la visita domiciliar que se desarrolló en primera oportunidad por la autoridad administrativa, ni siquiera se contaba con un espacio para J.D.M.O., ahora, en cambio, la actual vivienda cuenta con 3 habitaciones, y los servicios domiciliarios básicos para poder tener a su hijo al lado de estos y cuidar del menor.

Además, de acuerdo a las fechas que se exponen en la cronología de las manifestaciones de los padres, claro se advierte un cambio en su opinión a favor de velar por el cuidado de su menor hijo, y se resalta en el informe socio familiar elaborado por la profesional en trabajo social del juzgado comisionado, que

observó durante la entrevista “...a unos padres reflexivos frente a su comportamiento, se muestran interesados en asumir su rol parental, con una disposición para realizar cambios y ajustes necesarios para recibir como ellos lo llaman una segunda oportunidad y tener a sus hijos en el hogar de regreso...”.

Valga señalar que este es un proceso independiente y autónomo del que se llevó a cabo por el ICBF respecto de otro hermano del niño J.D.M.O. que se declaró en situación de adoptabilidad, luego, si bien puede mirarse debe tenerse presente que son eventos, épocas y circunstancias temporespaciales distintas.

A tomo con lo expuesto la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC 1711-2020 del 19 de febrero de 2020, enseña:

“Al respecto cabe recordar, que, en un proceso de restablecimiento de derechos, “si bien las autoridades cuentan con un importante margen de discrecionalidad para adoptar tales decisiones, (i) deben ser precedidas de un examen integral de la situación en que se halla el niño, de modo que no pueden basarse en apariencias, preconcepciones o prejuicios; en otras palabras, cualquier medida de restablecimiento debe fundamentarse en evidencia y criterios objetivos”¹.

También se advierte que no se consideró si efectivamente en la familia biológica extensa está en capacidad para apoyarse mutuamente y hacer sinergia para que por lo menos otro miembro de esta familia pueda ayudar, pues, fíjese muy bien que la abuela materna y la tía paterna, según da cuenta el último informe allegado al expediente, están dispuestas a ayudar económicamente si lo han de necesitar y también con el cuidado del niño.

Lo anterior lleva a la conclusión del despacho, que en la ponderación de los derechos fundamentales de J.D.M.O. debe primar en esta ocasión su derecho a tener una familia y no ser separado de ella.

Valga señalar que son muchos los pronunciamientos de las altas cortes que al unísono han orientado a los jueces y funcionarios administrativos para aplicar un grado especial de diligencia, celo y cuidado al momento de adoptar sus decisiones en los trámites de restablecimientos de derecho, máxime tratándose de

¹ CSJ - Sala de Casación Civil, Sentencia STC 1711-2020 del 19 de febrero de 2020, M.P. Dr. Álvaro Fernando García Restrepo. Rad.: 25000-22-13-000-2019-00409-01

la declaratoria de adopción, que debe ser el último remedio, y decidirse solo cuando se hayan agotado todas las posibilidades y medidas conducentes a preservar la unidad familiar de los menores y en casos extremos en los que resulte manifiestamente comprometido el interés superior de estos, se sacrifique su derecho a tener familia a no ser separados de ella.

Al respecto, la Honorable Corte Constitucional en sentencia T-210 de 2019, la H. Corte, refiriéndose a la institución de la adopción, señaló, citando la sentencia SU-677 de 2017, que:

“la Corte enfatizó que durante el proceso de restablecimiento de derechos el ICBF debe tener la precaución de realizar un rastreo de la familia cercana del niño, niña o adolescente antes de declararlo en situación de adoptabilidad. Con fundamento en la presunción a favor de la familia biológica, la Corte se refirió al artículo 56 del CIA el cual consagraba como medida de restablecimiento la ubicación del menor de edad en la familia de origen o familia extensa.”

A su turno la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia STC6581-2016 del 19 de mayo de 2016, se pronunció en similares términos, así:

“Sobre la declaración administrativa de adoptabilidad, esta Sala en reiterada jurisprudencia ha dicho que: “... ha de tratarse de una solución extrema a la que solamente se debe llegar después de agotar todos los mecanismos de protección que sean del caso, pues es palpable que semejante decisión apareja un monumental hecho traumático, particularmente cuando son vivos y fuertes los vínculos afectivos que los unen (...).”².

3.4. Así las cosas, se resolverá en orden a no homologar la Resolución 645 de fecha 22 de septiembre de 2021 emanada de la Defensoría de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, y dadas las connotaciones especiales del caso, la autoridad administrativa deberá poner especial empeño en desplegar todas las actuaciones a que haya lugar, para que se ausculte la capacidad e idoneidad de la familia biológica del niño, para asumir la custodia y cuidado personal de su hijo.

² Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Civil, Sentencia STC 6581-2016 del 19 de diciembre de 2016, M.P. Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. Rad.: 66001-22-13-000-2016-00291-01

VI. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto de Familia de Oralidad del Circuito de Santiago de Cali - Valle del Cauca, administrando justicia en nombre de la Republica de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NO HOMOLOGAR la Resolución 645 de fecha 22 de septiembre de 2021 proferida por la Defensoría de Familia de ICBF, por las razones de orden fáctico y legal esbozadas en la parte motiva.

SEGUNDO: NOTIFICAR por el medio más expedito este fallo a las partes, al señor Defensor de Familia del ICBF y a la señora Procuradora 218 Judicial I de Infancia, Adolescencia, Familia y Mujeres de Cali.

TERCERO: Una vez se cumpla lo indicado en el numeral anterior se remitirá el expediente original a su lugar de origen.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Carlos Ernesto Olarte Mateus
Juez
Juzgado De Circuito
Familia 005 Oral
Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a595c71711a5ec3185ced59a461c0b28be8c1bf59003a937bed4a18c7dd5c3cc**

Documento generado en 16/12/2021 11:53:27 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>