

JUZGADO VEINTICINCO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., seis de octubre de dos mil veintitrés.

Acción de Tutela No. 110013103 025 2023 00448 00.

Resuelve el Juzgado la acción de tutela formulada por SHARON JINETH MORENO CASTRO en nombre propio y en representación de su menor hijo DAVID SANTIAGO RODRÍGUEZ MORENO, contra el INSTITUTO COLOMBIANO DEL BIENESTAR FAMILIAR – ICBF; dentro de la cual se vinculó a la DEFENSORÍA DEL PUEBLO y a LUIS EDUARDO TRIANA NIÑO.

1. ANTECEDENTES

1.1. La señora Moreno Castro promovió acción de tutela en contra de la referida entidad, para que se protejan los derechos fundamentales de su menor hijo al debido proceso y a tener una familia, e interés superior del menor; y en consecuencia, se ordene a la convocada *“...realizar las actuaciones administrativas y gestiones necesarias para que se proceda con el agendamiento de la cita para charla legal requerida para el trámite de adopción de mi hijo...”*.

1.2. Como fundamento fáctico expuso, en síntesis, que el 10 de enero de 2014 nació su menor hijo, y desde ese momento su padre biológico ha estado ausente, por lo que su pareja actual, el señor LUIS EDUARDO TRIANA NIÑO se ha hecho cargo del cuidado del infante, hecho reconocido por el padre, quien accedió a iniciar el trámite de adopción.

El 28 de diciembre de 2022 la Defensoría del Pueblo le informó que el trámite de adopción era de competencia del ICBF; no obstante, desde hace aproximadamente un año se encuentra solicitando cita en la página web de esa entidad para “charla legal”, a fin de adelantar el proceso de adopción del menor por parte del señor Triana Niño, sin que haya sido posible obtenerla.

El 01 de agosto del año en curso radicó derecho de petición ante la convocada solicitando la asignación de la cita para charla legal, frente al que obtuvo respuesta el 22 de agosto actual, en la que se le informó que no era posible su agendamiento, dado que este debía adelantarse a través de la plataforma virtual. Por esa razón, considera que las garantías constitucionales de su menor hijo se

encuentran vulneradas, por cuenta de las barreras impuestas por la accionada que impiden su proceso de adopción.

1.2. Admitida la tutela, se dispuso oficiar a la accionada y vinculados, a fin de que rindieran un informe sobre los hechos expuestos en el escrito genitor de la misma.

1.3. EI INSTITUTO COLOMBIANO DEL BIENESTAR FAMILIAR – ICBF, a través de su Defensora de Familia - Grupo de Protección-, informó que, desde esa dependencia, el 15 de agosto del año en curso se dio respuesta al derecho de petición presentado por la actora, informándole del trámite correspondiente para agendarse a la charla legal, sin que se observen solicitudes adicionales.

indicó, que su agendamiento debe realizarse a través de la plataforma virtual “*aplicativo ADA*” siendo la única manera de hacerlo, con lo cual se garantiza el debido proceso, ya que los mismos interesados escogen la fecha y hora de la cita, otorgando un número de petición que es necesario posteriormente, en el evento que la adopción proceda, y poder continuar el trámite si así lo desean, ya que la charla legal es informativa, y no abre proceso ni obliga a los interesados a adelantar la adopción pretendida. Es decir, la charla es una “*expectativa*” de adopción, donde se verifican si existen o no los requisitos para la misma, pero en ningún momento obliga ni a los interesados ni a la administración a realizarla.

Además, cuestiona el hecho de que la accionante asegure llevar un año intentando acceder a la cita, pero indica que solo hasta el 28 de diciembre de 2022 se enteró que el competente para adelantar el trámite es el ICBF.

Por último, sostuvo que no ha impedido el trámite de adopción, ni ha vulnerado los derechos invocados, pues esta no es obligatoria ni para los interesados ni para la administración, “*y dado que es una medida de protección, la misma Corte Suprema de Justicia ha sostenido que debe ser a última medida a considerar, dadas las consecuencias personales, sociales, jurídicas y patrimoniales de la medida*”. Además, que la acción de tutela no es procedente para la obtención de la cita pretendida, por lo que, solicitó negar el amparo.

1.4. La DEFENSORÍA DEL PUEBLO informó, que el 28 de diciembre de 2022 brindó asesoría a la señora Moreno Castro frente el proceso de adopción

de su hijo, indicándole que el trámite debía adelantarse ante el ICBF, sin que se observe en el sistema de información de esa entidad requerimiento para alguna atención adicional presentada por la actora.

2. CONSIDERACIONES

2.1. La Constitución Política en su artículo 86 estableció la acción de tutela, con el objeto de que toda persona pueda reclamar en todo tiempo y lugar, mediante un procedimiento breve y sumario la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en casos excepcionales.

2.2. El presente trámite se inició principalmente por la presunta vulneración de los derechos fundamentales del menor, al debido proceso y a tener una familia. Frente al primero, resulta pertinente tener en cuenta lo que, frente al mismo, el art. 29 de la Constitución Política establece:

“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”, prerrogativa que sin duda ante su desconocimiento es susceptible de protección por vía de la acción de tutela”.

Por su parte, el artículo 44^o de la Constitución Política, consagra que son derechos fundamentales de los niños tener una familia y no ser separados de ella, la vida, la integridad física, la salud, el cuidado y el amor. Si se obstaculiza la constitución del núcleo familiar, no solamente, resultaría comprometido este derecho, sino también, el derecho a forjar su propia identidad (Art. 14^o C.P.), el ejercicio de la libertad para escoger entre variados modelos de vida (Art. 16^o C.P.) y la dignidad de la persona (Art. 1 C.P.)¹

¹ Sentencia T-506/16

La Corte Constitucional ha considerado que el derecho a tener una familia y no ser separado de ella es uno de los criterios orientadores para determinar el bienestar del niño, niña y adolescente, pues la familia se constituye como el espacio natural de su desarrollo y, es a su vez, la que óptimamente, en principio, puede garantizar las necesidades afectivas, económicas, educativas y formativa de aquellos².

2.3. Ahora bien, debe recordarse que el inciso 3° del artículo 86 Superior consagra el principio de subsidiariedad como requisito de procedencia de la acción de tutela y establece que “[e]sta acción solo 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”.

Del mismo modo, el numeral 1 del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 prevé que el amparo constitucional será improcedente, cuando existan otros medios de defensa judicial eficaces para resolver la situación particular en la que se encuentre el solicitante. Y, en la sentencia T-1008 de 2012, la Corte Constitucional estableció que, por regla general, la acción de tutela procede de manera subsidiaria, y por lo tanto, no constituye un medio de defensa alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Adicionalmente, señaló que no se puede abusar del amparo constitucional, ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que este no ha sido consagrado para remplazar los medios judiciales dispuestos por el legislador para tales fines.

En este caso, al encontrarse involucrado un menor, el juez debe evaluar con especial atención la idoneidad y la eficacia del medio ordinario para determinar si el mismo puede garantizar el principio *pro infan*, verificando además si resulta factible o incluso razonable, de acuerdo con las pruebas allegadas, otorgar alguna medida de protección de los derechos fundamentales que se encuentren comprometidos, como niño menor de edad, merecedor de una particular protección por la familia, la sociedad y el Estado; no obstante, para ello, deben acreditarse los requisitos de procedencia del amparo.

² Ib.

2.4. En el *sub examine*, la accionante aduce que los derechos fundamentales de su menor hijo se encuentran amenazados, por cuando el Instituto accionado ha impedido su trámite de adopción al no programar la cita para llevar a cabo la “charla legal”, pese a solicitarla por más de un año, la cual fue requerida incluso por derecho de petición, siendo negada.

Frente a lo anterior, lo primero que advierte esta judicatura es que se observa acreditado el derecho de petición de fecha 10 de agosto de 2023 presentado por la actora ante el ICBF, frente al cual la convocada emitió respuesta el 15 de agosto de este año (pág. 18 y 19 archivo 001), indicando:

“Para adelantar un proceso de adopción, se requiere realizar previamente la charla legal informativa, para verificar la existencia de los presupuestos para la adopción, en cada caso concreto.

Esta charla solo se puede agendar a través de la plataforma ADA, (asistente de adopción), instaurada por la Subdirección de Adopciones de la Sede Nacional del ICBF, y los ingenieros de sistemas, exclusivamente con la finalidad de que los interesados se agenden ellos mismos en las fechas que consideren pueden asistir a las mismas, que son virtuales, y se arroje automáticamente el número de la petición, y la fecha de la diligencia.

Es así que no es posible agendarla de otra manera. Dado que existe mucha demanda para las mismas, la agenda que se abre cada dos meses, se llena pronto y deben estar pendientes de que se abra nueva agenda. Se debe tener en cuenta que existe una sola defensoría de adopciones determinadas par toda la ciudad.

(...)

En este orden de ideas, no podemos, a través de un derecho de petición, agendar la charla legal, ya que el mismo sistema no permite que las charlas sean agendadas de otra manera”.

En ese sentido, es claro que la accionada respondió lo deprecado por la accionante, aunque no fuera de manera favorable a lo pedido, pues le indicó en qué consistía la “charla legal” solicitada y los medios para agendar la cita. Adviértase a la promotora de la acción que, el “*derecho de petición no implica una prerrogativa en virtud de la cual, el agente que recibe la petición se vea obligado a definir favorablemente las pretensiones del solicitante, razón por la cual no se debe entender conculcado este derecho cuando la autoridad responde oportunamente al peticionario, aunque la respuesta sea negativa*”³. De ahí que, tan solo compete al juzgado verificar el contenido de la respuesta, indistintamente de que el sentido de la decisión sea favorable o no a los intereses del petente.

Por lo tanto, aunque no fue solicitada la protección del derecho de petición con la presente acción de tutela, resulta necesario precisar que en este caso no se advierte transgredido dado que la solicitud fue debidamente contestada y de esa respuesta tuvo conocimiento la actora.

³ Sentencia T-146/12

Ahora, en punto a la conculcación de los derechos a la familia y debido proceso expuesta con esta acción, tampoco advierte este juez constitucional que dichas garantías hayan sido lesionadas, pues aun cuando la actora afirmó que *“desde hace aproximadamente un año”* junto con su compañero actual, ha intentado acceder a la cita de “charla legal”, no se evidencia prueba alguna que así lo acredite, más allá del derecho de petición al que antes se hizo referencia.

En efecto, téngase en cuenta que aun cuando el ICBF le indico a la accionante que *“Esta charla solo se puede agendar a través de la plataforma ADA, (asistente de adopción), instaurada por la Subdirección de Adopciones de la Sede Nacional del ICBF”*, no se observa que la actora haya acudido a dicho aplicativo y que no le haya sido posible obtener la cita, o que esta le hubiese sido negada, por lo que tampoco se puede advertir que la accionada esté impidiendo o poniendo barreras frente al trámite de adopción del menor.

En este orden de ideas, no se advierte por este juzgador que la parte tutelada haya incurrido en actuación u omisión que conlleve a la vulneración de los derechos invocados, pues como quedó demostrado, la misma dio respuesta a la solicitud de la actora y fue puesta en su conocimiento con anterioridad a la interposición de esa acción constitucional; y en lo que respecta a la charla pretendida, esta debe solicitada exclusivamente por la interesada, misma que no se observa requerida en debida forma de acuerdo a los parámetros brindados por la entidad, sin que dicha carga pueda serle trasladada a la administración.

3. CONCLUSIÓN

En este orden de ideas, dado que este juez constitucional no encontró ninguna conducta atribuible al Instituto accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declararse la improcedencia de la acción de tutela.

4. DECISIÓN DE PRIMER GRADO

Con fundamento y apoyo en lo dicho, el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

4.1. Negar el amparo deprecado por SHARON JINETH MORENO CASTRO en nombre propio y en representación de su menor hijo; por lo expuesto en la parte motiva.

4.2. Notificar este fallo conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4.3. Remitir las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no es impugnada.

Notifíquese y cúmplase.

El Juez,

LUIS AUGUSTO DUEÑAS BARRETO

DLR

Firmado Por:

Luis Augusto Dueñas Barreto

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 025

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **77484b39c28c0a1903af46c2262251011589423adbf40c3862817ffada5e4cde**

Documento generado en 06/10/2023 09:06:55 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>