

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO VEINTIDÓS DE FAMILIA
Carrera 7° Nro. 12 C-23 PISO 7°, teléfono 6013419906
Correo electrónico: flia22bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., veinticinco (25) de enero de dos mil veintidós (2022)

Referencia: RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS
Menor de edad: JUAN ESTEBAN RICO MARTÍNEZ
Radicado: 11001311002220210100900

I – Asunto a tratar

Procede esta sede judicial a emitir la decisión respecto a la medida de restablecimiento de derechos a favor del menor de edad JUAN ESTEBAN RICO MARTÍNEZ, proceso conocido por este operador judicial ante la pérdida de competencia del Defensor de Familia del Centro Zonal de Bosa de la Regional Bogotá del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – en adelante ICBF-.

II - Antecedentes

1. El 13 de diciembre de 2019 una funcionaria de la IPS Virrey Solís “Eliana” remitió vía correo electrónico un derecho de petición en el que reportó, ante el Centro Zonal Revivir del ICBF, el caso del niño Juan Esteban Rico de 5 años, el cual, al parecer, se encontraba en consulta externa con su progenitora manifestó haber sido víctima de tocamientos en sus partes íntimas por parte de un primo de 9 años (folio 2 del PDF Proceso).
2. Como consecuencia de lo anterior, el día 18 de diciembre siguiente la autoridad administrativa procedió a dar apertura al proceso de restablecimiento de derechos, adoptó como medida de protección provisional la ubicación del menor de edad en medio familiar a cargo de su progenitora, remitió al niño a la EPS Salud Total para una valoración y apoyo terapéutico y notificó la decisión personalmente a los progenitores Diana Carolina Martínez Andrade y John Freddy Rico López (folio 60 del PDF Proceso).
3. En la misma fecha, la defensora de familia dispuso el traslado del proceso de restablecimiento de derechos del menor de edad al Centro Zonal de Bosa por competencia territorial (folio 66 del PDF Proceso).

4. El 11 de junio de 2020, la autoridad administrativa mediante resolución No. 220 declaró vulnerados los derechos de Juan Esteban Rico Martínez continuando con la medida de restablecimiento de derechos de ubicación en medio familiar y notificó en estrados y por estado la decisión a los progenitores y familia extensa (folios 81 al 89 del PDF Proceso).

5. Como consecuencia de la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica declarado por el Gobierno Nacional a causa del actual brote de enfermedad por Coronavirus Covid19, la defensora de familia suspendió los términos a partir del 18 de junio de 2020, dentro de las diligencias a favor del menor de edad. Posteriormente, mediante auto del 3 de septiembre la autoridad a cargo ordenó el levantamiento de los mismos para continuar con el trámite administrativo (folios 94 al 96 del PDF Proceso).

6. Con fecha del 1° de marzo de 2021 la autoridad administrativa mediante resolución No. 30 ordenó prorrogar los términos del proceso por 6 meses, notificación de la providencia que se llevó a cabo por estado; de igual manera, con oficio sin fecha obrante a folio 118 del PDF, la citada autoridad solicitó a la Directora Regional del ICBF “*AMPLIACIÓN DEL TÉRMINO DE PROCESO ADMINISTRATIVO DE DERECHOS*”, obteniendo como respuesta mediante resolución No. 1763 del 1° de septiembre no conceder el aval para lo solicitado y ordenó a la señora defensora de familia “remitir el expediente a los Jueces de familia de la ciudad de Bogotá D.C., a la oficina de reparto, en cumplimiento de lo señalado en el artículo séptimo de la resolución No. 11199 del 2 de diciembre de 2019”.

7. En consecuencia, con oficio fechado de “diciembre de 2021”, la defensora de familia remitió el proceso a la jurisdicción ordinaria especializada en derecho de Familia considerando la pérdida de competencia, toda vez que “*en la revisión de las actuaciones administrativas se identifica que no se procede al cierre dentro d[e] los 18 meses de conocerse la situación de vulneración artículo 103 de la Ley 1098 de 2006 fue modificado por el artículo 6 de la Ley 1878 de 2018, modificado artículo 6o de la Ley 1878 de 2018*”.

8. Por reparto, el trámite administrativo fue adjudicado a este despacho el 2 de diciembre de 2021 y, posteriormente, mediante auto calendado del 6 de diciembre se avocó conocimiento de las diligencias ordenando la notificación al agente del Ministerio Público y al Defensor de Familia adscritos al Despacho.

III – Consideraciones del Despacho.

1. De los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

En primer lugar resulta forzoso recordar que Colombia ratificó en el año de 1991, a través de la Ley 12, la Convención sobre los Derechos del Niño

adoptada por la Asamblea General las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 en la ciudad de Nueva York y en el artículo 2º de la Convención de los Estados Partes se comprometieron a adoptar las medidas apropiadas para garantizar los derechos reconocidos por el instrumento internacional *“independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma , la religión, la opinión política, o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos,”* entre otros.

Por su parte en el año 2006 en el Congreso de la República se expidió un nuevo Código de Infancia y Adolescencia en la Ley 1098 que adecua la legislación a los compromisos internacionales. Este marco jurídico que pretende establecer condiciones para el ejercicio de los derechos de niños, niñas y adolescentes, se enfrenta a un entorno institucional con una larga tradición caracterizada por el asistencialismo y basada en el llamado paradigma de la situación irregular.

De acuerdo con el Código de Infancia las acciones dirigidas a la garantía, prevención de la vulneración y al restablecimiento inmediato de derechos de niños, niñas y adolescentes, debe hacerse de manera integral, con la participación de diferentes instituciones públicas y privadas, amparadas bajo el principio de corresponsabilidad. Para tales efectos se ha creado el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, a través de la ley 7ª de 1979, como el sistema que articula dichas instituciones. Esta misma norma establece que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –ICBF–, tiene como objetivo el fortalecimiento de la familia y la protección de los niños, niñas y adolescentes.

Ahora bien, el artículo 50 de la citada ley de infancia entiende *“por restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, la restauración de su dignidad e integridad como sujetos y de la capacidad para hacer un ejercicio efectivo de los derechos que le han sido vulnerados”* y el artículo 51 *Ibídem* recuerda que el restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes es responsabilidad del Estado.

Para tales efectos el artículo 96 *ídem* ordenó que las autoridades administrativas competentes para el restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes son los defensores de familia y comisarios de familia, quienes se encargan de promover la realización y el restablecimiento de los derechos reconocidos en los tratados internacionales, en la Constitución Política y en el Código de la Infancia y la Adolescencia.

De igual forma, deberá indicarse que la competencia de los Juzgados de Familia queda circunscrita a determinar que los derechos constitucionales fundamentales de las personas involucradas en el trámite administrativo correspondiente, le hayan sido respetados a cabalidad, sin que ello signifique que puede invalidar la órbita propia de las funciones administrativas que la Ley le confiere al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en cuanto al

aspecto sustantivo de la decisión adoptada como quiera que ésta es una potestad propia de dicho Instituto.

Dicho de otra manera, no corresponde a esta autoridad verificar si la medida de restablecimiento adoptada por la autoridad administrativa es la correcta o no, según los antecedentes que refleja el caso estudiado, sino ejercer un control en cuanto al respeto de los derechos de defensa y debido proceso de los intervinientes.

No obstante y contrario al sentir de este juzgador el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Familia, en sentencia de 30 de junio de 2005, señaló que el operador judicial debe *“ir más allá de la simple revisión del cumplimiento de los requisitos del debido proceso y las exigencias del trámite administrativo, y debe hacer una revisión de los requisitos sustanciales de asunto, esto es, establecer si la decisión no viola derechos fundamentales de los menores sometidos a la decisión, o lo que es lo mismo, establecer si la medida adoptada es oportuna, conducente y conveniente según las circunstancias especialísimas que rodean al niño”*.

En esta misma línea de pensamiento la Corte Constitucional en sentencias T-671¹ y T-1042² de 2010 señaló que la competencia del Juez de Familia está encaminada no solo a verificar la correcta actuación administrativa, sino que debe atender el interés superior del niño de tal suerte que la autoridad judicial cumple una doble función, a saber: por una parte, control de legalidad del procedimiento administrativo y, por otra, garante de derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes.

En ese sentido, el Tribunal Administrativo reiteró que *“el juez de familia cumple una doble función, por una parte, realiza el control de legalidad de la actuación administrativa, pero al mismo tiempo debe velar por el respeto de los derechos fundamentales de los implicados en el trámite, en especial, debe salvaguardar el interés prevalente de niños, niñas y adolescentes, actuando de esta forma como juez constitucional”*. En esta vía, debe evaluar en detalle las circunstancias que rodean al menor de edad y, asimismo, *“(…) tiene el deber de ordenar las medidas que considere necesarias para el efectivo restablecimiento de los derechos del niño”*³.

Ahora bien, de conformidad con el artículo 5º de la Constitución Política de Colombia, en concordancia con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 16, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos –artículo 23 y el Código de la Infancia y la Adolescencia, la familia es

¹ M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

² M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

³ Sentencia T-319 de 2009, M.P. Alejandro Linares Cantillo

considerada como el núcleo fundamental de la sociedad y los derechos de los niños, niñas y adolescentes son fundamentales y de carácter prevalente.

Dentro de estos derechos el ordenamiento nacional e internacional consagra, entre otros, a tener una familia y no ser separados de ella, el amor y el cuidado, la educación y la cultura, además del suministro de las necesidades básicas del ser humano tales como la vida, la integridad física, la salud, la alimentación equilibrada, entre otros. Sobre este tema se ha pronunciado la Corte Constitucional señalando que *“el Código de la Infancia y la Adolescencia establece a favor de los niños el derecho a tener una familia y a no ser separados de ella. Señala así, que los menores tienen derecho a crecer en el seno de una familia, a ser acogidos y no ser expulsados de ésta. No obstante, admite una excepción a dicha regla, al establecer que un niño podrá ser separado de su familia cuando la misma no garantice las condiciones para la realización y el goce efectivo de sus derechos, sin que la condición económica pueda dar lugar a la separación”*⁴.

En lo que respecta a los derechos de los padres, el citado organismo judicial resalta *“Los miembros de la familia están obligados al mutuo respeto y a la recíproca consideración. Cada uno de ellos merece un trato acorde no solamente con su dignidad humana -como todas las personas- sino adecuado a los cercanos vínculos de parentesco existentes. En el caso de los niños, el derecho constitucional preferente que les asiste, consistente en tener una familia y no ser separados de ella, no radica en la subsistencia nominal o aparente de un grupo humano, sino que implica la integración real del menor en un medio propicio para su desarrollo, que presupone la presencia de estrechos vínculos de afecto y confianza y que exige relaciones equilibradas y armónicas entre los padres y el pedagógico comportamiento de éstos respecto de sus hijos”*.⁵

De igual forma, la Alta Corporación sentenció que, *“ha de tenerse en cuenta que el ejercicio de los derechos de los padres no puede poner en riesgo la vida, salud, estabilidad o desarrollo integral del menor, ni generar riesgos prohibidos para su desarrollo (...) cuando estas circunstancias se presenten, es legítimo que el Estado intervenga en la situación, en ejercicio de su función protectora, para resguardar los intereses prevalecientes”*.⁶

Por otra parte y con relación al trámite de los procesos de restablecimiento de derechos, el artículo 100 del C.I.A., inciso 9º, modificado por la ley 1878 de 2018, artículo 4º establece: *“(...) En todo caso, la definición*

⁴ Sentencia T-557 de 2011, M.P. María Victoria Calle Correa

⁵ Sentencia T-378, M.P. José Gregorio Hernández Galindo

⁶ Sentencia T-510 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

de la situación jurídica deberá resolverse declarando en vulneración de derechos o adoptabilidad al niño, niña y adolescente, dentro de los seis (6) meses siguientes, contados a partir del conocimiento de la presunta amenaza o vulneración de los derechos del menor de edad, término que será improrrogable y no podrá extenderse ni por actuación de autoridad administrativa o judicial”.

El inciso 10º ídem señala que *“Vencido el término para fallar o para resolver el recurso de reposición sin haberse emitido la decisión correspondiente, la autoridad administrativa perderá competencia para seguir conociendo del asunto y remitirá dentro de los tres (3) días siguientes el expediente al Juez de Familia para que resuelva el recurso o defina la situación jurídica del niño, niña o adolescente en un término máximo de dos (2) meses (...)”*

De igual forma, el artículo 52, parágrafo 2º de la ley 1098 de 2006 modificado por el artículo 1º de la Ley 1878 de 2018, estableció que *“La verificación de derechos deberá realizarse de manera inmediata, excepto cuando el niño, la niña o adolescente no se encuentre ante la autoridad administrativa competente, evento en el cual, la verificación de derechos se realizará en el menor tiempo posible, el cual no podrá exceder de diez (10) días siguientes al conocimiento de la presunta vulneración o amenaza por parte de la Autoridad Administrativa.”* (cursilla fuera de texto).

2. Decisión a adoptar.

Sea lo primero señalar que si bien es cierto la autoridad encargada de conocer en primera instancia de los asuntos de restablecimiento de derechos de los menores de edad son los defensores de familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, habrá de señalarse que la competencia otorgada a este funcionario está delimitada tal como lo establecen la Ley 1098 de 2006 modificada por la Ley 1878 de 2018, como deber de toda autoridad administrativa y judicial verificar que los derechos constitucionales fundamentales del menor de edad JUAN ESTEBAN RICO MARTÍNEZ, como sujeto de especial protección fueron respetados, ejerciendo el correspondiente control de legalidad, sin invadir las funciones propias del Defensor de Familia.

Sobre este particular, vale la pena señalar que corresponde verificar si se encuentran acreditados los supuestos de hecho que le permitan a este operador judicial decretar el cierre del trámite administrativo a favor del citado menor de edad, conforme a los medios de prueba practicados en la actuación y estableciendo que con fecha del 13 de diciembre de 2019, una funcionaria de la IPS Virrey Solís solicitó la intervención del ICBF para el caso de Juan Esteban Rico Martínez de 5 años, quien había sido remitido por Consulta

externa en compañía de la progenitora Diana Carolina Martínez Andrade en razón a que el niño manifestó tocamientos en sus partes íntimas por parte de su primo; por lo tanto, en las valoraciones interdisciplinarias se consideró viable la apertura de proceso administrativo de restablecimiento de derechos a favor de Juan Esteban con ubicación en medio familiar y la vinculación a proceso psicoterapéutico con el fin de desarrollar las acciones preventivas contra el abuso sexual y trasladar el proceso al Centro Zonal de Bosa por competencia.

En aras de salvaguardar el interés superior del menor de edad, el 18 de diciembre de 2019 la defensora de familia emitió auto de apertura de investigación administrativa a favor del niño por evidenciar la vulneración y amenaza de los derechos a la vida, a la calidad de vida y a un ambiente sano, a la integridad personal, a la custodia y cuidado personal, adoptando como medida de protección provisional la ubicación en medio familiar a cargo de la progenitora Diana Carolina Martínez Andrade y lo remitió a la EPS Salud Total para la valoración médica integral y apoyo terapéutico; decisión que notificó personalmente a los padres del niño.

Mediante resolución No. 220 del 11 de junio de 2020, de conformidad con las pruebas que se arrimaron al expediente y enfatizando que *“están relacionadas con que se finalice el Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos abierto el día 18 de diciembre de 2019 a favor del NNA JUAN ESTEBAN RICO MARTINEZ”*, la autoridad competente declaró la vulneración de derechos de niño, continuando con la medida de restablecimiento de derechos consistente en la ubicación en medio familiar de origen en cabeza de la progenitora.

El 2 de junio de 2021 se realizó seguimiento a la medida y en el informe psicológico realizado por la profesional Nury Stella Castro Gerardino, adscrita a la defensoría de familia, registró que *“Teniendo en cuenta lo observado e indagado, se evidencia que J.E.R.M de 6 años, se encuentra en convenientes condiciones físicas, motoras y mentales en sus etapas de desarrollo. Según el motivo de ingreso se considera que la progenitora está cumpliendo con su rol, ejerciendo el cuidado apropiado de su hijo, apoyada por [la] red familiar extensa, necesario para garantizar su bienestar (...). A nivel general se ha cumplido con los compromisos en pro del bienestar del menor de edad, está vinculado a los sistemas de salud y educación. Disfruta de condiciones habitacionales, alimenticias afectivas y económicas que garantizan sus derechos (...). Se sugiere de manera respetuosa a la autoridad administrativa que el menor de edad siga en medio familiar bajo el cuidado personal y protección de la madre, con el apoyo de la red familiar materna (...). Se recomienda remitir [a proceso psicológico] (...) con vinculación de los progenitores, debido a que el mismo no se abord[ó] y es conveniente para un*

desarrollo sano del niño, dejar la presente petición para seguimiento (...)”.

Posteriormente, el 22 de noviembre la citada psicóloga realizó seguimiento a la medida, anotando como “observaciones, recomendaciones y compromisos de mejora” que *“Teniendo en cuenta la entrevista realizada, se evidencia que J.E.R.M. de 7 años, se halla en convenientes condiciones físicas, motoras y mentales en sus etapas de desarrollo. Se observa que la progenitora está cumpliendo con su rol, ejerciendo el cuidado apropiado de su hijo, apoyada por [la] red familiar y social extensa; preciso para garantizar su bienestar, continúa vinculado a los sistemas de salud y educación. Goza de condiciones habitacionales, alimenticias, afectivas y económicas que garantizan sus derechos (...). Se propone de manera respetuosa a la autoridad administrativa realizar las acciones legales a que haya lugar, mantener la medida de ubicación en medio familiar bajo la responsabilidad, cuidado personal y protección de la progenitora, con el apoyo de la red familiar, y teniendo en cuenta que hay cumplimiento de compromisos y objetivos; el niño se encuentra emocional, psicológicamente estable, considerar el cierre del PARD”*.

En el marco de las observaciones anteriores y con ocasión de los informes analizados a lo largo del proceso, se apreció que si bien es cierto el menor de edad se encontró en riesgo ante la amenaza de su integridad personal y su protección por parte de su red familiar, también es cierto que actualmente los progenitores y familia extensa son garantes de derechos, logrando superar las condiciones y circunstancias que dieron lugar a la apertura de esta investigación administrativa. No obstante, se evidencia que no se ha vinculado [a]l niño a un proceso terapéutico para disminuir o eliminar el daño colateral que haya podido causarle la conducta inapropiada de su primo a la que estuvo expuesto y en ese sentido, esta autoridad judicial ordenará al Centro Zonal garantizar la vinculación del menor de edad a una institución que opere servicios psicológicos con el ICBF realizando seguimiento hasta la culminación del mismo. De igual forma, se ordenará a los progenitores que faciliten y garanticen la asistencia de Juan Esteban a dicha valoración y/o intervención.

En este orden, considera el despacho que no hay mérito para continuar el trámite del proceso de restablecimiento de derechos, por lo que se ordenará la terminación de la actuación por las razones anteriormente expuestas y, en consecuencia, se decreta el cierre del proceso de restablecimiento de derechos a favor de Juan Esteban Rico Martínez.

En mérito de lo expuesto, el Juez Veintidós de Familia de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECRETAR el cierre del presente proceso administrativo de restablecimiento de derechos a favor del niño Juan Esteban Rico Martínez, en virtud de que las condiciones que motivaron el inicio de esta investigación se encuentran superadas, como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al Centro Zonal de Bosa garantizar la vinculación del menor de edad a una institución que opere servicios de psicología en el ICBF, con el fin de que realice valoración y, si es preciso, intervención psicoterapéutica y realice seguimiento hasta la culminación del mismo, en los términos señalados en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: ORDENAR a los progenitores Diana Carolina Martínez Andrade y Jhon Freddy Rico, garantizar la asistencia de su hijo Juan Esteban Rico Martínez para la valoración y/o intervención terapéutica por psicología en la institución que indique o a la que lo remita el Centro Zonal, como se señaló en la parte motiva.

CUARTO: Notificar la presente decisión a los progenitores **Diana Carolina Martínez Andrade** a la carrera 90 A No. 54 – 76 Sur en el Barrio Caldas de la Localidad de Bosa y **Jhon Freddy Rico** en la calle 59 Bis No. 48 B-16 Sur, Barrio la Coruña en la Localidad de Ciudad Bolívar. **Comuníquese por Secretaría a través de telegrama.**

QUINTO: Previa las constancias de rigor, devuélvase el expediente electrónico al Centro Zonal de Bosa – Regional Bogotá del ICBF. **Procédase de conformidad por Secretaría.**

Notifíquese y Cúmplase,



JOSÉ RICARDO BUITRAGO FERNÁNDEZ

Juez