

**JUZGADO CUARTO DE FAMILIA
MANIZALES CALDAS**

(R)

Manizales, veintidós (22) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Proceso: ESPECIAL.

Objeto a decidir: RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS

Actor: ICBF

Menor: YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA

Radicación.170013110004202000283

SENTENCIA Nº. 013

I. ASUNTO

Procede el Despacho a decidir de fondo las diligencias de **RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS** del niño **YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA** de dos años, en virtud del recurso de apelación presentado por la señora **LUISA FERNANDA MARULANDA**, progenitora del menor, frente a la Resolución No. 1082 del 15 de octubre de 2020, por medio de la cual se declaró al niño en situación de adoptabilidad; conforme a lo establecido en el artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia, Ley 1878 de 2018. (Art. 4 de la Ley 1878 de 2018), parágrafo 1 del artículo 107, artículo 108 y artículo 123 ibídem.

II. ANTECEDENTES

Fueron recibidas las citadas diligencias, por la Secretaría de este Despacho Judicial el día 25 de noviembre de 2020, luego del correspondiente reparto efectuado por la Oficina Judicial de este Distrito Judicial, por auto del 03 de diciembre del año 2020, se dio inicio y el trámite legal correspondiente; fue así como se avocó conocimiento y se dio validez a las actuaciones adelantadas por el ICBF; mediante auto del 21 de enero de 2021 se ordenó la práctica de la visita social a la residencia de la madre del menor **YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA**. Las citadas actuaciones se van a tener en cuenta para proferir el fallo a que haya lugar, por esta razón se va a hacer referencia a las diligencias más relevantes del PARD del menor así:

1. A folios 2 a 14 obra historia de atención del niño **YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA**, de allí se puede extraer que, mediante correo electrónico remitido por el Hospital de Caldas, se reporta el caso del

menor, hijo de la señora LUISA FERNANDA MARULANDA, en donde se exaltan situaciones de riesgo para el recién nacido, tales como consumo de SPA por parte de la madre desde los once años de edad y escaso apoyo familiar. A raíz de la problemática enunciada, el equipo interdisciplinario del ICBF ordenó realizar valoración inicial psicológica a la madre del niño.

2. Dentro de la historia de atención del menor, se puede apreciar que su madre, LUISA FERNANDA MARULANDA, también fue objeto de investigación por presuntas vulneraciones a sus derechos, por lo que en el curso de su restablecimiento de derechos, estuvo en ubicación modalidad internado en el año 2012, en el año 2014 su medida fue modificada para ubicarla en hogar sustituto, año en el que se recibió reporte por evasión, razón por la que se ordenó el cese de las medidas a favor de la entonces menor y se cerró y archivó su caso
3. LUISA FERNANDA MARULANDA ingresó al programa a la edad de 16 años, para dicho momento ya registraba consumo de SPA, conductas de calle y evasión del hogar sustituto, su historia de vida se caracterizó por la desvinculación afectiva del cuidado y protección de la madre, el maltrato; razón por la que fue retirada de su medio familiar y ubicada en hogares sustitutos durante dos años, del último se evadió durante nueve meses; después de su fuga, refirió estar conviviendo con pareja masculina, sosteniendo relaciones sexuales sin protección
4. Respecto a las condiciones del niño YEIKON, de acuerdo a la entrevista realizada a la progenitora del menor al nacer, refirió que tanto ella, como su pareja son consumidores de SPA, ambos laboran en un lavadero de carros en Villamaría y llevan un año de noviazgo; la madre del menor vive en la casa de una amiga en el barrio el carmen y al momento de la entrevista, el progenitor del menor se encontraba bajo los efectos de SPA
5. Una vez el equipo interdisciplinario del ICBF se comunica con la amiga de LUISA FERNANDA MARULANDA, esta afirma que no puede recibirla en su hogar, pues tiene una hija con constante consumo de SPA y que, al ser LUISA FERNANDA consumidora habitual, puede aumentar el riesgo de consumo para todo su núcleo familiar
6. El concepto de valoración inicial psicológica deja ver que, el niño YEIKON goza de seguridad social, vinculado al régimen subsidiado, sin embargo,

en el área de salud se observan derechos vulnerados ya que la progenitora no se realizó controles pre natales, el niño nació con bajo peso, fue remitido a la UCI neonatal; así mismo el recién nacido presenta derechos vulnerados a la custodia y cuidado personal, pues los progenitores son consumidores de SPA, presentan una vida inestable, no cuentan con red de apoyo familiar, la progenitora tiene antecedentes de desapego afectivo, inestabilidad, maltrato y abandono que pueden afectar su rol materno y de cuidadora.

7. La propuesta de atención para el menor y su madre consistió en brindar medida de protección en internado semillas de amor gestante, sin embargo, la madre requiere de tratamiento farmacológico o desintoxicación para posteriormente internarla en la comunidad terapéutica. Es por lo expuesto que se decidió, por parte del ICBF, abrir el PARD a favor del niño YEIKON.
8. A folio 16 reposa el reporte del caso, en donde se solicitó que, una vez nacido el menor, no se debía dar de alta a su progenitora, hasta que el ICBF definiera la situación a seguir con el niño. A folio 18 obra auto por medio del cual se avocó el conocimiento de las diligencias respecto al hijo de LUISA FERNANDA MARULANDA, allí se ordeno al equipo de la defensoría de familia, realizar la verificación de garantía de derechos del niño, así como practicar las pruebas necesarias en el caso. A folio 19 y ss consta memorando por medio del cual se solicita la realización de verificación de derechos fundamentales.
9. A folios 21 a 75 reposa historia clínica perinatal en el que se exalta un riesgo obstétrico alto, se realizaron múltiples exámenes de salud a la progenitora del menor, dado su estado de embarazo, dichas valoraciones, exámenes y procedimientos fueron realizados por el Hospital San Isidro, el Hospital de Caldas y la Clínica Psiquiátrica
10. A folio 76 reposa el certificado de nacimiento vivo del menor YEIKON. A folio 77 obra certificación de documento de identidad de la progenitora del niño. A folio 78 consta registro de LUISA FERNANDA MARULANDA en la unidad de víctimas, por desplazamiento forzado en el municipio de Mutatá, Antioquia. A folio 80 obra Registro Civil de Nacimiento del niño YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA

11. A folio 80 reposa Auto de Apertura de Investigación No. 4269, en dicho auto se ordenó la práctica de múltiples pruebas, tales como declaraciones e interrogatorios a la madre del menor, investigación sobre las condiciones personales, económicas y psicológicas de los padres del niño, familiares o personas de quienes dependan, concepto sobre situación socio familiar, valoraciones psicológicas; etc. Igualmente se adoptó la medida provisional de restablecimiento de derechos a favor del niño YEIKON ANDRÉS en la modalidad internado en el programa madres gestantes y/o lactantes

12. A folio 84 obra el emplazamiento realizado a los progenitores y parientes del niño YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA. A folio 85 consta notificación de apertura de PARD hecha al Procurador Quince Judicial II de Familia. A folio 86 reposa citación realizada a la señora LUISA FERNANDA MARULANDA, con el fin de notificarle el Auto de Apertura. A folio 89 obra notificación personal realizada al señor HAMILTON ANDRÉS VÉLEZ CALLE, progenitor del niño, en donde se le da a conocer del Auto de Apertura de investigación y se le invita a proporcionar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer

13. A folios 91 y ss obra el Informe Plan de Atención Integral realizado por la Comunidad Terapéutica Semillas de Amor a la señora LUISA FERNANDA MARULANDA y al niño YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA, de allí se puede apreciar que, se pretende vincular redes de apoyo a nivel familiar, propiciar talleres donde la joven mejore sus habilidades y fortalezas vocacionales, realizar apoyos académicos, realizar monitoreo conductual constante, desarrollar y reforzar conductas inherentes al rol materno

14. A folio 98 y ss reposa el Informe de Plan de Atención integral del niño YEISON, en donde se puede extraer que, el niño proviene de una relación afectiva sin convivencia, ambos progenitores con antecedentes de consumo de SPA, se evidencia escasa red de apoyo para YEIKON, con antecedentes de consumo de inhalantes por parte de su madre durante su estado de gestación, se evidencian naturalización de situaciones que pueden ser de riesgo para el sano desarrollo integral del niño, donde la interacción de los padres ha sido medida por factores como el consumo, infracción a la ley y ejercicio de la prostitución por parte de la progenitora.

15. A folio 104 obra notificación personal realizada a la señora LUISA FERNANDA MARULANDA del Auto de apertura de investigación. A folio 105 reposa diligencia de declaración rendida por la señora LUISA FERNANDA MARULANDA, de allí se puede resaltar que, sabía las razones por las cuales se encontraba rindiendo la declaración, pues durante su embarazo consumió SPA, manifestó vivir en la casa de una amiga que también es consumidora, ejercer la prostitución desde los 16 años, en donde en residencias y diferentes sitios, hasta que se dio cuenta que estaba en embarazo a los 19 años; manifestó que la única persona que se puede hacer cargo de su hijo es su madre, quien vive en Chinchiná en una finca. Respecto a que quiere que haga el ICBF con su hijo, refirió que quiere que lo cuiden mientras ella sale a conseguir trabajo junto con el papá del niño para ambos velar por su bienestar, así mismo mencionó querer que el papá del niño inicie un proceso de desintoxicación para que deje de consumir SPA.
16. A folio 107 y ss consta informe de seguimiento del niño YEIKON ANDRÉS, allí se concluyó que, se encuentra interés de ambos progenitores por asumir los cuidados del niño, la pareja se encuentra en búsqueda de un mejor empleo que permita mayor apropiación de recursos socio económicos y poder garantizar la satisfacción de las necesidades básicas; como red de apoyo familiar, se encuentra la señora ELIZABETH VÉLEZ CALLE abuela paterna del menor, quien expresa su deseo de vincularse al proceso de su nieto, así mismo, aseguró que está dispuesta a recibir a LUISA FERNANDA en su casa y apoyarla en el cuidado del niño, por esta razón se sugirió cambio de medida para el niño YEIKON ANDRÉS a hogar sustituto y el egreso del programa semillas de amor gestantes de su progenitora, con el fin de permitirle redefinir su proyecto de vida y asumir su rol materno y crianza de su hijo. (fl.113)
17. A folio 115 reposa Auto que fija fecha para la celebración de audiencia de práctica de pruebas y fallo. A folio 119 y ss obra diligencia de audiencia de práctica de pruebas y fallo, allí se declaró en situación de vulneración de derechos al niño YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA, se ordenó como medida de restablecimiento de derechos, la ubicación en hogar sustituto, se solicitó concepto sobre la situación sociofamiliar y psicológica de la señora LUISA FERNANDA MARULANDA y el señor HAMILTON ANDRÉS VÉLEZ, así como la autorización de visitas de la madre para con el niño

18. A folio 129 y ss reposa informe de resultado del proceso de atención del niño YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA, ahí se puede apreciar que, ambos progenitores cuentan con interés por hacerse cargo del niño, han referido realizar las acciones necesarias para poder tener a su hijo con ellos, se vincula al proceso a la abuela materna, quien también ha demostrado interés, cuenta con vinculación al sistema de salud y logró los objetivos del programa canguro del SES Hospital de Caldas
19. A folio 134 consta certificado expedido por la Escuela Normal Superior de Manizales, en donde certifican que la señora LUISA FERNANDA MARULANDA, cursó y aprobó el grado séptimo en el año 2015. A folios 136 y ss obra historia clínica de la señora LUISA FERNANDA MARULANDA, ahí se resalta que, se encuentra en buenas condiciones de salud, con deseos de continuar estudiando y fomentando su proyecto de vida
20. A folio 138 y ss reposa Informe de Plan de Atención Integral del niño YEIKON ANDRÉS, de donde se puede observar que la progenitora del menor aún vive donde una amiga, no tiene empleo, refirió que desde que nació el niño no ha vuelto a consumir SPA, la relación con su familia de origen es distante, no tiene contacto con su progenitora, así mismo mencionó no tener ningún tipo de relación con el padre del menor, allí se concluyó que no se evidencian factores protectivos en LUISA FERNANDA para asumir el cuidado y la protección de su hijo. Respecto al niño, se puede apreciar que se encuentra en condiciones normales de salud, crecimiento y desarrollo conforme a su etapa de primera infancia
21. A folio 152 y 153 obra declaración realizada por la señora LUISA FERNANDA MARULANDA, en donde informa que está viviendo con un amigo, aún no tiene trabajo, refirió haber hablado con HAMILTON, el progenitor del menor y llegaron al acuerdo de vivir juntos con el niño, consiguieron una casa y piensan mudarse juntos en una semana, mencionó que el progenitor del menor trabaja toda la semana, pero que continúa consumiendo SPA.
22. A folios 157 y ss consta informe de valoración psicológica realizada a la señora LUISA FERNANDA MARULANDA, de este se puede concluir que, se considera una persona sola, que no tiene a nadie, no tiene familia, y por estar orientada a la satisfacción de sus necesidades propias no le

importa los prejuicios sociales a los que debe enfrentarse como lo es el trabajo sexual, durante la valoración actuó con indiferencia afectiva, refirió que esa es la única manera para ella conseguir dinero, normalizando el comercio sexual, se observó poca carga afectiva en su discurso, es propensa a romper reglas, utiliza el trabajo sexual como medio de subsistencia. En la actualidad, se encontró que la progenitora del niño no se encuentra con herramientas ni habilidades parentales para el reintegro de su hijo, pues cambia constantemente de discurso, mostrándose simuladora; respecto al señor HAMILTON, mencionó que este no ha realizado ninguna acción que contribuya a su tratamiento por el área de psiquiatría o proceso de desintoxicación. Por lo anterior, se recomendó que el niño continúe en la medida de hogar sustituto

23. A folios 166 y ss, reposa informe de valoración socio familiar, allí se estableció que hubo comunicación con su tía materna a fin de ver si ella podía hacerse cargo del niño, a lo que refirió que no, pues tiene cuatro hijos menores, labora haciendo de comer a trabajadores y no tiene forma de ayudarle con el niño; la abuela materna de LUISA FERNANDA no puede ni caminar y su madre se encuentra perdida en el vicio. Reportó vivir hace aproximadamente un mes con un amigo de nombre NELSON JARAMILLO, quien le alquila un cuarto por 5.000 pesos diarios, actualmente continúa ejerciendo la prostitución como medio de subsistencia. Respecto a la vivienda donde habita, se encontró en adecuadas condiciones de higiene y organización, cuenta con dos habitaciones, una cocina y un baño, una habitación es ocupada por LUISA FERNANDA y otra por NELSON JARAMILLO. (fl. 172)

24. La vivienda está ubicada en un contexto social rodeado de SPA, hurto, riñas callejeras. Se realizó entrevista al señor NELSON JARAMILLO, quien refirió sentir afecto por LUISA FERNANDA, manifestó igualmente que consume marihuana, pero que no lo hace en la casa, que es ordenada y le gusta mantener la casa limpia. Dentro de su proyecto de vida tiene planeado asumir el cuidado personal de YEIKON ANDRÉS, continuar trabajando los fines de semana en ejercicio de la prostitución y entre semana cuidar a su hijo, dice que una amiga le brindará apoyo para el cuidado del niño los fines de semana, al indagar a la vecina, se encontró que se conocen hace apenas un mes y eso puede poner en riesgo al niño. (fl. 172)

25. Respecto al progenitor del menor, señor HAMILTON, actualmente sostiene un noviazgo con CATALINA GALLEGO de 25 años, quien trabaja en un super mercado y tiene un hijo de 3 años, refirió terminar la relación con LUISA FERNANDA porque “no se entendieron”, manifestó desconocer que ejerce la prostitución; el señor HAMILTON vive actualmente con su progenitora, quien es consumidora de SPA como bazuco, las condiciones de su vivienda son poco saludables, pues no cuentan con servicios públicos hace tres meses y es él el proveedor económico del hogar, no cuenta con un trabajo estable, por lo que las necesidades básicas del grupo familiar no logran satisfacerse de manera favorable
26. Sobre la familia extensa del señor HAMILTON, refirió a una tía, señora MARTHA LUCIA VÉLEZ, quien vive cerca a su casa, y, quien mencionó no poder hacerse cargo del niño por sus múltiples ocupaciones. De acuerdo a lo expresado, se recomendó que el niño YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA continúe en la modalidad hogar sustituto, toda vez que los progenitores no cuentan con las condiciones socio familiares para asumir el cuidado personal y la crianza de su hijo, así mismo, no se evidencia otra red vincular que cuente con condiciones para que asuma su cuidado
27. A folios 180 y ss, obra remisión de consulta médica al área de psiquiatría de la señora LUISA FERNANDA MARULANDA. A folio 190 reposa la Resolución No. 1749 por medio de la cual se ordena prorrogar el PARD a favor del niño YEIKON ANDRÉS. A folio 197 y ss, consta atención por consulta externa y controles realizado por FUNPAZ Clínica de Salud Mental a la señora LUISA FERNANDA. A folio 201 obra toxicológico en orina para marihuana, realizado a la señora LUISA FERNANDA con resultado negativo
28. A folio 203 y ss, reposa informe de evolución del proceso de atención del niño YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA, allí se puede apreciar que, existe participación activa de la madre del menor en su proceso, ha mostrado interés en asumir el cuidado del niño, el menor, en general, se encuentra en buenas condiciones de salud y bienestar por parte de su hogar sustituto
29. A folio 216 obra correo electrónico en el que se manifiesta interés por parte de la señora LUISA FERNANDA en continuar el proceso con su hijo,

manifiesta no consumir SPA y su deseo de continuar en el programa psicológico especializado. A folio 218 y ss, reposa informe de evolución del PARD a favor del niño YEIKON ANDRÉS, en donde se puede observar que las condiciones del menor en su hogar sustituto son buenas. A folio 222 obra correo electrónico en donde se informa que se desconoce el paradero de la señora LUISA FERNANDA, al comunicarse con una amiga de ella, esta refirió desconocer su paradero, escuchó que había recaído en el consumo de SPA y que actualmente se encontraba gestante de 4 meses, sin que se haya podido verificar dicha información

30. A folio 223 y ss obra plan de atención integral al niño YEIKON ANDRÉS, de allí se puede establecer que han habidos múltiples problemas de comunicación con los progenitores del menor, por lo que no se ha podido dar continuidad a las atenciones con la señora LUISA FERNANDA; respecto al progenitor, este demostró interés en hacerse cargo de su hijo, mediante llamada telefónica mencionó no estar consumiendo regularmente SPA, sin embargo perdieron la comunicación telefónica con él.

31. A folio 225 consta solicitud de egreso del programa de apoyo psicológico especializado de los progenitores del niño YEIKON ANDRÉS, por el reiterado desinterés demostrado por parte de ellos. A folio 230 y ss reposa Informe de evolución del proceso de atención del menor, en donde se evidencia que, desde hace varios meses se perdió el contacto con su familia de origen

32. A folio 242 consta Auto que diga fecha y hora para audiencia de práctica de pruebas y fallo. A folio 247 reposa correo electrónico en el que se expone que, la señora LUISA FERNANDA MARULANDA, se encontraba preocupada por el bienestar de su hijo, manifestó haberse ausentado del proceso por situaciones de riesgo asociadas al consumo que no la hacen una buena cuidadora, sin embargo, dejó de consumir desde que se dio cuenta de su nuevo estado de embarazo

33. A folio 248 reposa comunicación de la señora JUANA ELIZABETH MARULANDA, tía de la señora LUISA FERNANDA MARULANDA, por medio de la cual informa que su sobrina le ha suplicado que se quede con su hijo, sin embargo, manifiesta no encontrarse en condiciones para hacerlo

34. A folios 250 y ss, reposa la Resolución No. 1082 del 15 de octubre de 2020, por medio de la cual se declara en situación de adoptabilidad al niño YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA y se ordena la iniciación de los trámites para su adopción, el ICBF consideró que, en el caso del niño se configuró un abandono total por parte de sus progenitores, quienes dieron muestra de su incapacidad e irresponsabilidad para cumplir su deber y obligaciones de asumir el cuidado de su hijo

35. La presente Resolución fue recurrida por la señora LUISA FERNANDA MARULANDA, quien, entre otras cosas, manifestó que, no está de acuerdo con la decisión, porque en el tiempo en el que YEIKON ha estado a cargo del ICBF ella fue inconsciente, pero ahora ha entrado en razón y sería muy duro formar una familia con su nuevo hijo y sin YEIKON, quien llegó a formar parte de su vida y es consciente de que estuvo mucho tiempo sin entender el concepto de un hogar estable, pero se siente capacitada para sacar a sus dos hijos adelante. Su actual pareja Daniel está dispuesto a ayudarla con sus dos hijos, actualmente, tienen una relación estable, llevan viviendo juntos seis meses, él tiene un trabajo estable en una floristería por Cristo Rey, ella se la pasa en la casa cuidando de su embarazo, asistiendo a los controles, desde que viven juntos dejó de ejercer la prostitución y de consumir SPA. Adujo no volverse a presentar a FESCO y al ICBF por temer a que le quitaran el bebé que va a nacer

36. A folio 267 y ss, se resolvió el recurso de reposición, por medio del cual no se repuso la Resolución No. 1082 del 15 de octubre de 2020, pues a pesar de que la señora LUISA FERNANDA MARULANDA expuso su cambio y su deseo de conformar una familia con su nueva pareja, se debe tener en cuenta que llevan muy poco tiempo de convivencia y hasta hace muy poco tiempo la progenitora ejercía la prostitución y consumía SPA, situaciones de riesgo para el niño YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA

Para decidir se,

CONSIDERA

Es la oportunidad para decidir de fondo el asunto y en estas diligencias se encuentran reunidos los presupuestos procesales de competencia y

capacidad de las partes para intervenir en el proceso, no encontrando ahora el despacho nulidades o irregularidades que obliguen a retrotraer lo actuado.

EL PROBLEMA JURÍDICO

Se trata de determinar, conforme al Código de la Infancia y la Adolescencia y normas concordantes, si se debe homologar la sentencia de declaratoria de adoptabilidad proferida por el ICBF a favor del niño YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA, o si, por el contrario, la progenitora del menor cuenta con la idoneidad necesaria y suficiente para ejercer su rol materno y otorgar un ambiente sano sin vulneración de derechos fundamentales para el niño.

RESPECTO A LAS PRUEBAS DECRETADAS POR ESTE DESPACHO JUDICIAL

Mediante Auto proferido el pasado 21 de enero se dispuso, realizar visita social domiciliaria al hogar de la señora LUISA FERNANDA MARULANDA, progenitora del niño, a efectos de determinar las condiciones físicas, económicas y ambientales actuales de la madre; con el fin de verificar la viabilidad del recibimiento del menor YEIKON ANDRÉS al seno de su familia.

Conforme a la prueba decretada por este despacho judicial, el pasado 05 de febrero se realizó informe técnico socio económico y familiar, por parte de la asistente social asignada por la Rama Judicial. De dicho informe se puede determinar que:

LUISA FERNANDA reside desde hace tres meses en apartamento independiente al interior de vivienda ubicada en el sector Los Agustinos de este municipio de Manizales, estrato tres, construcción remodelada en concreto, techos en pvc, pisos en cerámica, de doble servicio, en la primera planta se encuentra cocina semi-integral, con estantes en formica por puertas (uno dispuesto como alacena en el cual se observa abastecido de productos de la canasta familiar (arroz, azúcar, panela, aceite, chocolate, etc.), espacio en el cual hay un comedor de cuatro puestos, baño y patio de ropas cubierto, el acceso a la segunda planta es por escalas en forma de caracol en donde se encuentran dos alcobas, una de las cuales es la de la pareja con cama doble, escaparate, y estante sobre el cual hay un televisor pantalla plana, y la otra –según dice la conferenciada-es del bebé y de YEIKON en la que se observa una cuna, una

cama sencilla con decoración infantil, televisor de la anterior tecnología y una cómoda de plástico sobre la cual hay juguetes (carros y muñecos), en su interior hay ropa de HEYDEN, -comenta la entrevistada- que no le tiene ropa a YEIKON porque hace meses no lo ve por la pandemia (solo por videos y fotos que le manda la madre sustituta) y no comprarle ropa que no le quede bien, pero está llenando una alcancía para comprarle ropa. Poseen enseres y electrodomésticos básicos en buen estado de conservación (camas, comedor de cuatro puestos, menaje de cocina -trastos-, nevera, lavadora, fogón de gas y televisores: actual y anterior tecnología). Inmueble en buen estado de conservación, adecuadas condiciones higiénicas, buena iluminación natural y aireación. Aceptable distribución y ocupación de los espacios.

Respecto al aspecto económico familiar se pudo establecer que, los ingresos mensuales al interior de esta familia son de \$1.660.000, correspondientes a lo percibido por el señor PENAGOS SÁNCHEZ, actual compañero permanente de la señora LUISA FERNANDA, como “floristero” (puesto de flores Nro, 5 del frente del Cementerio San Esteban de propiedad de su papá Ángel Penagos) de \$1.500.000. y LUISA FERNANDA recibe ingreso solidario de \$160.000. LUISA FERNANDA se dio cuenta que era beneficiaria de ingreso solidario porque una amiga le dijo que se fijara si aparecía su número de cédula, al principio estaba dudosa pero efectivamente aparecía en la lista -al parecer por pertenecer al Sisbén-. En noviembre de 2020 le dieron \$800.000 y en diciembre \$640.000, con la plata que recibió en noviembre lo primero que hizo fue conseguir una casa en arrendamiento porque siempre había vivido en hoteles o en piezas, comprar colchones porque tenía una cama, escaparate de plástico, televisor pantalla plana, elementos para la cocina, licuadora y nevera, después compró lavadora.

Los egresos al mes de este grupo familiar son de \$910.000, \$500.000 por concepto de arriendo incluidos servicios públicos domiciliarios, \$10.000 de parabólica y \$400.000 por mercado. Los gastos mensuales de HEYDEN DANIEL -hijo de la pareja PENAGOS MARULANDA- son de \$250.000 (pañales, cremas, paños húmedos, etc.). Gastos que actualmente son asumidos por el señor DANIEL ANDRÉS. Con el ingreso solidario LUISA FERNANDA dice que le va a colaborar con lo que alcance cubriendo las necesidades de sus hijos, aunque él dice que se haría cargo de comprar todo para YEIKON ANDRÉS ella le ayudaría.

Ahora, sobre la dinámica familiar actual del hogar de LUISA FERNANDA MARULANDA, se pudo concluir que, las relaciones y comunicaciones al interior de la familia de acuerdo a lo dicho por LUISA FERNANDA han sido buenas, basadas en el respeto y en el amor. Ambos se quieren y decidieron formar un hogar. Han cambiado su forma de vivir y proceder, alejados del “vicio” y malas compañías. Refiere LUISA FERNANDA no ha vuelto a consumir desde el año pasado en que tuvo una recaída -de tres (3) semanas- por la muerte de su progenitora el 25 de febrero de 2020, con quien a pesar de que no vivió por haber sido criada por su abuela materna, la quería, era adicta al bazuco y era habitante de la calle, vivía en Chinchiná y permanecía con cuatro señores, dormía debajo de “puentes”, hubo un deslizamiento en la parte donde estaban y los cinco murieron -a ella como hija mayor le tocó reconocer el cadáver-. Dos o tres meses antes de su fallecimiento había hablado y su mamá -quien tenía 37 años de edad- le dijo que estaba cansada de vivir y de sufrir, que la vida que ella llevaba no era vida, y que no quería que a ella le pasara lo mismo y que lo mejor era que ella dejara ese vicio. Al poco tiempo se dio cuenta de que estaba embarazada y con todo lo que le había dicho su progenitora y el miedo de no poder tener YEIKON y que de pronto le quitaran el niño por nacer la hizo recapacitar, y no ha vuelto a “chupar” bóxer ni marihuana que era lo que ella consumía. Para lo cual está dispuesta a que le hagan los exámenes para demostrarlo. Expresa que lleva diez (10) meses sin consumir, su pequeño hijo HEYDEN DANIEL nació sano.

DANIEL ANDRÉS relata que él también era consumidor de marihuana, después pasó a tres o cinco “cachos” diarios, como dosis personal, pero hace cuatro meses no consume nada, antes de nacer su hijo. PENAGOS SÁNCHEZ expone conocer a YEIKON ANDRÉS -hijo de su pareja- por fotos y videos, y le parece “triste” que teniendo a su mamá no pueda estar con ella. Motivo por el cual está dispuesto a apoyarla con su manutención, como si fuera su papá, seguidamente señala: “Porque padre no es el que engendra si no el que cría”. Está dispuesto a declarar ante el Juzgado como compromiso en el apoyo que le puede brindar a LUISA FERNANDA en la crianza de YEIKON ANDRÉS a quien trataría como un hijo.

Con la visita se pudo concluir además que, no se evidenciaron indicios de consumo de SPA por parte de la señora LUISA FERNANDA MARULANDA, al momento de la visita social realizada.

La visita concluyó que: *“LUISA FERNANDA MARULANDA reúne las condiciones físicas, sociales, económicas, afectivas y psicológicas -toda vez que*

en la actualidad no se percibe ninguna problemática a intervenir -imprescindibles para el crecimiento y sana evolución del niño YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA, siendo éste un ambiente propicio en razón a que se considera -según información suministrada y observación realizada en la visita domiciliaria efectuada por la suscrita -que para la fecha los indagados se encuentran en circunstancias que le permite asumir su crianza y formación del niño, igualmente YEIKON ANDRÉS no estaría expuesto a situaciones riesgosas o graves que vulneren sus derechos fundamentales a la vida, salud, calidad de vida, ambiente sano e integridad personal, por lo que es factible facilitarle a YEIKON ANDRÉS la oportunidad de estar con su señora madre LUISA FERNANDA MARULANDA, compañero permanente de su mamá DANIEL ANDRÉS PENAGOS SÁNCHEZ y su pequeño hermano HEIDEN DANIEL, porque de esta manera se le estarían Restableciendo sus derechos fundamentales, específicamente el de tener a su familia y no ser separada de ella, madre LUISA FERNANDA quien estaría, cumpliendo directa y cabalmente su custodia y cuidado personal, básico para su desarrollo como ser social, igualmente el ejercicio de todas las obligaciones y deberes materno-filiales, lo que se traduce en garante del goce y disfrute de sus derechos fundamentales”.

FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES

Antes de tomar alguna decisión, se debe hacer alusión a las normas legales y jurisprudenciales sobre las cuales se basará este judicial para decidir lo que en derecho corresponda.

Al respecto el artículo 9º de la Ley 12 de 1991, señala que, “Los Estados partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de estos, excepto cuando...las autoridades competentes determinen...que tal separación es necesaria en el interés superior del niño... en un caso en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres.”.

Así quedó consignado en la Sentencia T-090/07, aunque en asunto diferente, pero que guarda estrecha similitud en cuanto a los derechos prevalentes del menor, haciendo referencia al expediente T-1481143 Acción de tutela instaurada por Sandra actuando como agente oficioso del menor Julio contra el Instituto de Bienestar Familiar ICBF magistrado Ponente: Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA:

“... “.... “....3. Reiteración de la jurisprudencia sobre la prevalencia del interés superior de los menores.

“...En virtud del artículo 44 de la Constitución la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Así, los derechos de los niños, que han sido considerados como fundamentales, son los derechos a la vida, a la integridad física, a la salud y a la seguridad social, a una alimentación equilibrada, a su nombre y nacionalidad, a tener una familia y no ser separados de ella, al cuidado y amor, a la educación y la cultura, la recreación, a la libre expresión de su opinión y al desarrollo armónico e integral. De acuerdo a la prevalencia de los derechos mencionados y a la consecuente obligación del Estado para la satisfacción de los mismos, la jurisprudencia constitucional ha establecido que el objetivo de toda actuación oficial o privada debe estar guiada ha garantizar esos derechos.

“Los principios de protección especial de la niñez y preservación del interés superior del menor se encuentran consagrados en diversos tratados e instrumentos internacionales. Así, la Convención de los Derechos del Niño en su artículo 3 dispone:

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

“A su vez, el Principio 2 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño indica:

El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño.

“En armonía con las anteriores disposiciones internacionales la Ley 1098 de 2006, Código de la Infancia y la Adolescencia establece:

Artículo 8°. Interés superior de los niños, las niñas y los adolescentes. Se entiende por interés superior del niño, niña y adolescente, el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea

de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes.

Artículo 9°. Prevalencia de los derechos. En todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación con los niños, las niñas y los adolescentes, prevalecerán los derechos de estos, en especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona.

En caso de conflicto entre dos o más disposiciones legales, administrativas o disciplinarias, e aplicará la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente.

En la sentencia de tutela T- 262 de 2018, se enmarcó a la adopción como ultima ratio en medidas de restablecimiento de derechos, así:

“De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, “la procedencia de la adopción como medida de restablecimiento de derechos estará sujeta al cumplimiento del debido proceso y al agotamiento de todos los medios necesarios para asegurar el cumplimiento de derechos en la familia biológica de los niños, niñas o adolescentes, en aras de proteger la unidad familiar y sin que se logre obtener un resultado adecuado, en conclusión, la declaración de adoptabilidad será la última opción, cuando definitivamente sea el medio idóneo para protegerlos”.

CASO CONCRETO

Del material probatorio recaudado, las actuaciones que componen el dossier aportado por el ICBF y la visita social, económica y familiar realizada por este despacho; existe prueba documental suficiente para resolver de fondo, en este momento procesal oportuno, sobre la situación jurídica del niño YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA.

En principio debe decirse que, la situación que originó la declaratoria de vulneración de derechos a favor del niño YEIKON ANDRÉS, tuvo lugar en la denuncia realizada por la trabajadora social del SES HOSPITAL DE CALDAS, institución en la que fue atendida la señora LUISA FERNANDA MARULANDA al momento de dar a luz al menor, en esa oportunidad, año 2018, las condiciones personales, sociales y económicas de los progenitores, no los hacían personas

aptas e idóneas para conformar una familia y, en consideración a ello, garantizar los derechos fundamentales de YEIKON ANDRÉS.

Para el momento del nacimiento del niño, su madre, señora LUISA FERNANDA MARULANDA, era una persona consumidora y dependiente de SPA, no tenía una vivienda fija, pues habitaba en la residencia de una amiga, sin contar con los medios económicos suficientes para sufragar sus necesidades y las de su menor hijo; el progenitor del menor también era consumidor habitual de SPA y laboraba de forma ocasional en un lavadero de carros, sin que se pudiera considerar este como un trabajo estable que le permitiera garantizar los derechos a su naciente familia.

No debe desconocer este judicial que las condiciones culturales, sociales y económicas de la señora LUISA FERNANDA MARULANDA a lo largo de su historia de vida no han sido las mejores, pues, como se pudo apreciar en el PARD, ha sido una mujer a quién también le fueron vulnerados sus derechos fundamentales en la infancia, por lo que se vio incurso en procesos de restablecimiento de derechos, medidas provisionales como modalidad internado y hogar sustituto; su vida se ha visto en gran medida marcada por la presencia de SPA, pues su madre era consumidora habitual de bazuco y sufrió abandono de su parte desde los once años de edad, no quedándole más remedio que valerse por sí misma en la calle, en donde las opciones de vida son limitadas, si partimos de la base en la que, por desgracia, vivimos en un país desigual, donde las oportunidades son escasas.

Todo lo dicho, llevó a LUISA FERNANDA MARULANDA a crecer en un ambiente hostil, degradante, ultrajante y en general, vulnerador de derechos, el cual fue propicio para enfundar en ella hábitos poco sanos, como el consumo de estupefacientes, el alcoholismo, la prostitución y el incumplimiento de la Ley.

Desde el principio nos encontramos con una historia de vida difícil, con unos antecedentes de abandono, despago y desarraigo familiar, pues, LUISA FERNANDA MARULANDA no tuvo la oportunidad de conocer qué es vivir en sociedad y específicamente en una familia sana, rodeada de amor, moral, buenas costumbres y los cuidados mínimos para su desarrollo integral, no tuvo la oportunidad de desarrollar su rol de hija, hermana, nieta, sobrina; o cualquier comportamiento que le hubiese servido de modelo para desarrollar su eventual rol de madre.

Siguiendo lo expuesto, no debe caber duda que el actuar del ICBF fue correcto, ajustado a la Ley pues, si no se hubiese separado al niño YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA del ambiente hostil y denigrante en el que se encontraba su progenitora para el momento de su nacimiento, las consecuencias para él hubiesen sido muy nocivas, pues, como se ha expuesto en líneas anteriores, LUISA FERNANDA MARULANDA, no estaba en capacidad de brindar a su hijo calidad de vida, no hubiera podido garantizarle su derecho a tener un hogar, pues ni ella misma tenía uno, a la salud, al crecimiento y desarrollo, a un ambiente sano, libre de vicios y conductas dañinas y a la recreación, en tanto, ella no contaba con los medios económicos y sociales suficientes para responsabilizarse de su menor hijo.

A lo largo del PARD se pudo apreciar que, la señora LUISA FERNANDA MARULANDA, a pesar de realizar esfuerzos tendientes a recuperar la custodia y cuidado personal del menor YEIKON ANDRÉS, estos fueron insuficientes, pues al parecer sus fuerzas la abandonaban y recaía en el vicio, pues siempre se dejó claro que ella seguía siendo consumidora habitual de SPA, no tenía una residencia fija y ejercía la prostitución como medio de subsistencia para sufragar su mínimo vital y el de su menor hijo, siendo este compendio de conductas insuficientes para garantizar los derechos fundamentales de su hijo.

La Resolución No. 1082 del 15 de octubre de 2020, por medio de la cual se declaró en situación de adoptabilidad al niño YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA, fue proferida en un momento en el que la señora LUISA FERNANDA MARULANDA abandonó el PARD adelantado a favor de su hijo, pues, como se pudo apreciar en el expediente, ella no continuó realizando las acciones tendientes a recuperar su custodia y cuidado personal, sino todo lo contrario, dejó de asistir al programa especializado de valoración psicológica, no continuó realizándose los exámenes toxicológicos para demostrar su sobriedad y/o abstinencia y no volvió a contestar su teléfono, perdiéndose de ella todo rastro.

Como se mencionó en líneas anteriores, LUISA FERNANDA MARULANDA, durante del PARD a favor de YEIKON fue una persona activa, que, intentó demostrar idoneidad, pero, que por sus condiciones personales, familiares y económicas recaía en el vicio y no lograba probar su capacidad para ejercer el rol materno.

El Código de la Infancia y la Adolescencia, y demás normas y jurisprudencia concordante, dictan a los funcionarios buscar, a través de la red

familiar extensa de los niños, alguna persona que tenga la capacidad de garantizarle sus derechos y en cumplimiento de este mandato los funcionarios del ICBF lo intentaron infructuosamente; el origen de ese mandato no es otro que buscar no separar a los menores de sus familias, imponiendo ésta obligación al Estado, para evitar la trágica consecuencia de la resolución de adoptabilidad como última medida para garantizar sus derechos; porque en esencia, ningún niño debe ser separado de su familia.

En el caso de YEIKON ANDRÉS esta consecuencia hasta ese momento lució como la más sensata, pues, desafortunadamente, LUISA FERNANDA MARULANDA no contaba con una red de familia extensa o un cónyuge o compañero permanente que pudiera hacerse cargo de su menor hijo o de ayudarle en su cuidado y manutención, tal y como se pudo apreciar en el PARD.

Colombia al ser un Estado Social de Derecho debe regirse sobre pilares como la igualdad, la dignidad humana, el debido proceso y la resocialización, entre otros; este último principio, considerado en materia penal como fin de la pena, cree este judicial no estar muy lejos si considera en este caso concreto como una sanción sufrida por la señora LUISA FERNANDA MARULANDA el hecho de haber sido separada de su hijo, pues en su calidad de madre ha tenido que sufrir en carne propia el dolor y la desesperanza de no tener los conocimientos de todo orden y medios económicos para haberle brindado a su hijo una familia íntegra; se resocializó, pues la separación que según el informe de la Asistente Social que presentó el informe ordenado por este despacho, al parecer le sirvió para que reflexionara y hoy al parecer está haciendo su mejor esfuerzo por enmendar su conducta en beneficio de sus hijos y su propio futuro; entendiendo que si no lo hace, la medida que en principio fue provisional puede ser definitiva por parte del ICBF.

Para el despacho ahora es claro que LUISA FERNANDA, con el proceso que vivió dos años en el que estuvo privada de la custodia y cuidado personal de su hijo YEIKON ANDRÉS, le últimas le sirvió para reflexionar, pues para poder alcanzar la prerrogativa de volver a tener a su hijo, debía dejar de lado sus hábitos dañinos, como el consumo de SPA, habitar en la calle, dejar la prostitución; etc; y al parecer lo logró porque en un proceso de resocialización ella debía acreditar condiciones como un hogar estable para su familia, alimentación balanceada y permanente, educación, afiliación a salud, recreación y un ambiente sano libre de vicio.

En el recurso de la Resolución No. 1082 del 15 de octubre de 2020, LUISA FERNANDA MARULANDA argumentó que se encontraba en capacidad de garantizar a su hijo YEIKON ANDRÉS las condiciones anteriormente descritas; sin embargo, no demostró este hecho ante el ICBF dentro del PARD, pues al encontrarse, nuevamente, en estado de embarazo, sintió temor de que le quitaran a su nuevo hijo.

Este hecho es coherente, pues las fechas de abandono del PARD por parte de LUISA FERNANDA concuerdan con las fechas de gestación de su último hijo, es por esta razón, que el despacho procedió a realizar una visita social, familiar y económica en el nuevo hogar de la progenitora de YEIKON, el cual, es actualmente compartido con su nuevo compañero permanente y padre de su hijo menor.

Una vez realizada la visita social, se pudo establecer que LUISA FERNANDA cuenta con la idoneidad suficiente para ejercer su rol materno, tiene una vivienda apta en condiciones domiciliarias y de higiene, su núcleo familiar cuenta con ingresos suficientes para garantizar el goce de derechos fundamentales de sus dos hijos, no presenta consumo de SPA, superando así las condiciones precarias en las que se encontraba, mismas que no eran aptas para el niño YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA.

Con lo dicho, no cabe duda que el caso de LUISA FERNANDA MARULANDA ha sido una resocialización motivada por el amor hacia sus hijos, del cual, en lo que a YEIKON ANDRÉS respecta, ha sido privada a lo largo de dos años. Es por esta razón que el despacho procederá a NO HOMOLOGAR la Resolución No. 1082 del 15 de octubre de 2020 proferida por el ICBF, con el fin de darle una segunda oportunidad a LUISA FERNANDA MARULANDA para que ejerza su rol materno en debida forma; entendiendo que como ya se ha dicho las altas cortes están de acuerdo que los niños niñas y adolescentes no deben ser separados de su familia sino como última ratio.

No obstante, se ordenará al ICBF un seguimiento al PARD del menor YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA, por un periodo de 6 a 12 meses, en el cual se verifique el cumplimiento de la garantía de sus derechos fundamentales por parte de su progenitora LUISA FERNANDA MARULANDA.

Por lo expuesto el **JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DEL CIRCUITO** de Manizales, Caldas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: NO HOMOLOGAR la Resolución No. 1082 del 15 de octubre de 2020, por medio de la cual se declaró en situación de adoptabilidad al niño YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA

SEGUNDO: ORDENAR al **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR -ICBF-** realizar seguimiento al PARD a favor del niño YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA por un periodo de 6 a 12 meses en el que se verifique el cumplimiento de la garantía de sus derechos fundamentales por parte de su progenitora LUISA FERNANDA MARULANDA

TERCERO: ORDENAR el cese de la medida de restablecimiento de derechos – modalidad hogar sustituto – ordenada a favor del niño YEIKON ANDRÉS VÉLEZ MARULANDA.

CUARTO: ORDENAR al ICBF que proceda a realizar los trámites tendientes a la entrega del niño YEIKON ANDRÉS a su madre LUISA FERNANDA MARULANDA para efectos de reasumir su derecho a la custodia y cuidado personal de su menor hijo, eso sí LUISA FERNANDA debe mantener su dirección de residencia actualizada a fin de que el I.C.B.F. le pueda hacer el seguimiento.

QUINTO: NOTIFICAR personalmente esta decisión a las partes por el medio más expedito

NOTIFÍQUESE



PEDRO ANTONIO MONTOYA JARAMILLO
JUEZ

mgs