

RADICADO: 17 433 3189 001-2020-00192-00
PROCESO: RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS
SOLICITANTE: COMISARÍA DE FAMILIA DE MANZANARES - CALDAS
NASCITURUS DE: JULIANA OCAMPO GARCÍA
AUTO CIVIL FAMILIA No. 124

JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO



MANZANARES CALDAS

Treinta (30) de junio de dos mil veintiuno (2021)

I. OBJETO DE DECISIÓN:

De cara a la competencia conferida por el Artículo 99 Parágrafo 3 de la Ley 1098 de 2006, Modificado por la Ley 1878 de 2018, se decidirá lo que atañe al **CONFLICTO DE COMPETENCIAS**, remitido a este Despacho el 22 de junio de 2021 a través del correo institucional, por la Defensora de Familia del Centro Zonal Sur Oriente del ICBF, con oficio Radicado No. S-2012137006000078891, por considerar que el Proceso de Restablecimiento de derechos del nasciturus de la joven adulta **JULIANA OCAMPO GARCÍA**, debe ser asumido por la Comisaría de Familia de Manzanares Caldas, dado que dicho proceso está referido a asuntos de violencia intrafamiliar.

II. ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN PROCESAL:

1. Revisada la historia de atención se encontró que el 19 de mayo del año que avanza, por solicitud de la Defensoría de Familia se aperturó solicitud de restablecimiento de derechos a favor del bebé por nacer de la joven adulta JULIANA OCAMPO GARCÍA de 18 años, de quien conoció que consume SPA.
2. Mediante Auto de trámite No. 054 de la misma calenda, la autoridad administrativa dispuso la práctica de valoraciones en garantía de los derechos del nasciturus.
3. El equipo técnico interdisciplinario de la Defensoría de Familia efectuó la valoración, haciendo referencia al pedimento de la señora YUDY SORANY GALLEGO GARCÍA, hermana de JULIANA, quien puso en conocimiento del Centro Zonal de los inminentes factores de riesgo y amenaza que rodean a su hermana y a su hijo por nacer, dada la presunción de consumo de SPA y violencia física a la que se vio expuesta por parte del joven adulto JOAQUÍN ESTEBAN JIMÉNEZ CIRO, pareja afectiva y presumible padre de su hijo por nacer, la cual obligó a su atención por urgencias en el Hospital local con remisión al Hospital Departamental del Líbano Tolima, donde permaneció por espacio de cinco días.

Frente a la situación presentada JULIANA relató que su pareja estaba bajo los efectos del consumo excesivo de licor y presuntamente SPA, lo que ocasionó una reacción violenta iniciada con insultos, intentando hierirla con un arma corto punzante (cuchillo), por lo que

RADICADO: 17 433 3189 001-2020-00192-00
PROCESO: RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS
SOLICITANTE: COMISARÍA DE FAMILIA DE MANZANARES - CALDAS
NASCITURUS DE: JULIANA OCAMPO GARCÍA
AUTO CIVIL FAMILIA No. 124

ella salió huyendo de la vivienda y experimentó mucha indisposición en su región abdominal.

En la valoración se verificó que JULIANA está vinculada al régimen subsidiado de la EPS ASMET SALUD y adscrita al programa de desarrollo infantil modalidad familiar, el cual le brinda alimentos.

La señora YUDY SORANY comentó que estableció comunicación con JOAQUÍN ESTEBAN quien reconoció el hecho violento, explicándole que obedeció a la mezcla de drogas y licor. Frente a sus responsabilidades parentales manifestó la necesidad de esperar que nazca el bebé para determinar su paternidad.

La valoración presumió, en consonancia con el estilo de vida de JULIANA, violencia por negligencia hacia su hijo por nacer, puesto que el nasciturus se encontraba en la semana 30 de gestación y la madre obsta de consumir los suplementos recomendados tales como ácido fólico, calcio y fumarato ferroso, primordiales para el crecimiento y desarrollo del feto, no había gestionado la cita de control prenatal, situaciones constitutivas de factores de maltrato por negligencia para el bebé por nacer, lo que podría conllevar a afectaciones para su desarrollo integral.

4. El 01 de junio fue proferido Auto de apertura de investigación administrativa de Restablecimiento de Derechos No. 041-2021, a favor del bebé en gestación de la joven adulta JULIANA OCAMPO GARCÍA con entibo en los artículos 7 y 10 del Código de Infancia y Adolescencia, afirmando que se encuentra vulnerado el artículo 17: **Derecho a la vida y a la calidad de vida** y a un ambiente sano en condiciones de dignidad y goce de todos sus derechos en forma prevalente, resaltando que “Este derecho supone la generación de condiciones que le aseguren desde la concepción cuidado, protección, alimentación nutritiva y equilibrada, acceso a los servicios de salud, educación, vestuario adecuado, recreación, vivienda segura...”, y el artículo 18: Derecho a la integridad personal. “Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a ser protegidos contra todas las acciones o conductas que causen muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico...”, amenazado el artículo 20. Derechos de protección. “Los niños, las niñas y los adolescentes serán protegidos contra Numeral 3. El consumo de sustancias psicoactivas, estupefacientes o alcohólicas...”. Y en la ley 575 de 2000 artículo 1: Toda persona que dentro de su contexto familiar sea víctima de daño físico o síquico, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión por parte de otro miembro del grupo familiar, podrá pedir sin perjuicio de las denuncias penales a que hubiere lugar, al Comisario de Familia del lugar donde ocurrieron los hechos una medida de protección inmediata que ponga fin a la violencia, maltrato o agresión o evite que ésta se realice cuando fuere inminente.

Hizo referencia a que algunas de las principales formas en las que se manifiesta el maltrato fetal, ya sea de manera intencional o por negligencia por parte de la mujer embarazada, son: a) no acudir a recibir una adecuada atención prenatal, B) negar los cuidados necesarios en su estado de gravidez y c) tener adicción a ciertas sustancias nocivas, y por parte del entorno que la rodea (...) (León y cols; Pérez y cols, 2008).

Entre otros ordenamientos, dispuso aperturar el PARD a favor del bebé por nacer de la joven adulta JULIANA OCAMPO GARCÍA, y como medida de restablecimiento de derechos

RADICADO: 17 433 3189 001-2020-00192-00
PROCESO: RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS
SOLICITANTE: COMISARÍA DE FAMILIA DE MANZANARES - CALDAS
NASCITURUS DE: JULIANA OCAMPO GARCÍA
AUTO CIVIL FAMILIA No. 124

adicional, vinculación de la madre y su grupo familiar, en proceso de asistencia y asesoría, con el objetivo de afianzar en la joven adulta el desarrollo de unas más asertivas funciones protectoras hacia el nasciturus.

5. El 02 de junio siguiente, remitió a la Comisaría de Familia la historia de atención, y el 18 posterior obtuvo la devolución del expediente, pues la Comisaria consideró que la apertura del proceso de restablecimiento de derechos a favor de un nasciturus, **no es procedente**, teniendo en cuenta la ley 1098 de 2006 en su artículo 60. Vinculación a programas de atención especializada, resaltando el parágrafo 2º. El Gobierno Nacional y el ICBF expedirán la reglamentación correspondiente al funcionamiento y operación de las casas de madres gestantes y los programas de asistencia y cuidado a mujeres con embarazos no deseados (...). Aunado a ello, lo normado por el lineamiento técnico del programa especializado para la atención a adolescentes y mujeres mayores de 18 años gestantes, expedido por el ICBF mediante resolución 1515 de 2016, la cual en su artículo 6 deroga la Resolución 6025 de 30 de diciembre de 2010.

Seguidamente citó las condiciones de atención de los programas para gestantes y un aparte de la Sentencia C-355 de 2006 la cual determinó que *“el derecho a la vida solo se reconoce desde el nacimiento”, concluyendo que en Colombia no existe un derecho a la vida del nasciturus, del no nacido o del niño por nacer, aunque son objeto de protección constitucional en virtud del bien de la vida.*

Hizo referencia al lineamiento técnico administrativo de ruta de actuaciones para el restablecimiento de derechos de niños, niñas y adolescentes con sus derechos inobservados, amenazados o vulnerados, el cual indica que *“Si la mujer es mayor de edad, la entidad administrativa solamente deberá abrir la historia de atención, ingresar la información al SIM y remitirla al servicio de atención especializada para mujeres gestantes, púerperas o lactantes y cuando el hijo nazca realizará la verificación del estado de cumplimiento de derechos y adoptará las medidas de restablecimiento de derechos a que haya lugar”.*

Citó la Sentencia No. C-591/95 cual pregonó *“la existencia legal de las personas comienza en el momento del nacimiento, es decir, cuando la criatura sobrevive a la separación completa de la madre”.*

Lo anterior para concluir que *“no es viable aperturar el PARD a favor del nasciturus y tampoco identificarlo con apellidos, atributo de la personalidad que se adquiere al nacer, contrario sensu, quien debe ostentar la protección es la madre gestante y por medio de ella la protección de la vida al no nacido, pues el consumo de SPA de la progenitora es el indicador que da inicio a la historia de atención, por lo que es a ella a quien se le debe realizar el apoyo y fortalecimiento y, añadió que no es posible que exista violencia intrafamiliar ejercida de la madre hacia el nasciturus, teniendo en cuenta que quien goza de la protección es ella y de ser necesario al nacer la autoridad administrativa deberá determinar si la madre garantiza o no los derechos del recién nacido.*

Advirtió que devolvía el proceso de restablecimiento de derechos a favor del nasciturus OCAMPO GARCÍA, y si la Defensora no estaba de acuerdo, que provocara el conflicto de competencias ante el Despacho judicial”.

RADICADO: 17 433 3189 001-2020-00192-00
PROCESO: RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS
SOLICITANTE: COMISARÍA DE FAMILIA DE MANZANARES - CALDAS
NASCITURUS DE: JULIANA OCAMPO GARCÍA
AUTO CIVIL FAMILIA No. 124

6. El 22 de junio la Defensoría de Familia remitió el PARD a este Despacho, advirtiendo que a quien le correspondía provocar el conflicto de competencia era a la Comisaría de Familia, puesto que el envío se dio haciendo alusión al artículo 17 de la ley 1098 de 2006, modificada por la ley 1878 de 2008, el cual habla del DERECHO A LA VIDA Y CALIDAD DE VIDA, garantía en la que el legislador enmarcó la concepción, en generación de condiciones, protección, alimentación, acceso a servicios de salud, a un ambiente sano, que a todas luces, al ser transgredidos, afectan esta garantía legal.

Manifestó que la Comisaría de Familia no puede aludir que el nasciturus no es merecedor de protección legal, porque se le están dando atributos de persona, puesto que existe una vinculación inseparable en la condición de gestación que tiene la madre.

Insistió además que fue remitido el proceso a esa instancia por la competencia que le asiste, esto es abordar y restablecer derechos cuando se configuren situaciones de violencia intrafamiliar, como sucede en este caso, por la vulnerabilidad y peligros a los que está siendo sometido el por nacer ya que en la verificación de derechos realizada por el equipo interdisciplinario se advirtió que *“la madre no gestiona los controles pertinentes, no se toma los suplementos vitamínicos para nutrir al feto, al parecer consume SPA, presenta alta permanencia en calle, aunado a las situaciones relacionales que generó su compañero sentimental con clasificación dentro de las violencias en el medio familiar, afectando gravemente al que está por nacer, pues existe un riesgo de aborto, sufrimiento fetal, daños a nivel neuronal, limitación para el crecimiento del feto, lo que a todas luces constituye maltrato al bebé que está por nacer”*.

III. CONSIDERACIONES:

Con fundamento en lo dispuesto en el Artículo 99 Parágrafo 3 de la Ley 1098 de 2006 Modificado por la Ley 1878 de 2018, este juzgado es competente para resolver el particular conflicto de competencia.

Los conflictos de competencia se dirigen entonces a solucionar aquellas discusiones que pueden surgir entre dos o más entidades o autoridades públicas respecto del conocimiento de un asunto.

En esa medida, es necesario definir qué autoridad administrativa es la competente para terminar o continuar con esta actuación, ora la Comisaría de Familia o la Defensoría de Familia, ambas del municipio de Manzanares, Caldas.

Al respecto, cabe enfatizarse desde este preciso instante que todo el disenso versa en una hermenéutica aplicada a si es dable aperturar el PARD a favor de un nasciturus o no, puesto que al remitir el proceso la entidad que lo envió lo identificó con los apellidos de la progenitora, siendo estos un atributo de la personalidad que se adquiere al nacer, restando importancia al hecho que dicha madre fue víctima de violencia intrafamiliar y que su conducta riesgosa genera un maltrato al bebé que está por nacer.

La Comisaría de Familia señaló que “no es procedente aperturar el PARD en favor del nasciturus”, citó el lineamiento técnico expedido por el ICBF para atender a mujeres en proceso de gestación, argumentando que la atención debe brindarse a la progenitora por su inadecuada conducta y falta de cuidado, lo que sea dicho de paso, es un argumento en el que están de

RADICADO: 17 433 3189 001-2020-00192-00
PROCESO: RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS
SOLICITANTE: COMISARÍA DE FAMILIA DE MANZANARES - CALDAS
NASCITURUS DE: JULIANA OCAMPO GARCÍA
AUTO CIVIL FAMILIA No. 124

acuerdo las dos autoridades administrativas en conflicto, pues lógicamente, si se protege y orienta a la madre y además se vincula a un proceso de desintoxicación (si se prueba que es menester hacerlo), se estará brindando protección también al concebido, pues no puede desconocerse que la madre y su feto constituyen una unidad y como tal, los factores adversos del medio en el que se desenvuelve la progenitora afectan directamente a su hijo, lo que se determina como maltrato por negligencia.

Es preciso afirmar que no solamente se consideró como causa de la apertura de la historia de atención, el presunto consumo de SPA de JULIANA, sino que en el expediente se encontró documentado el episodio de violencia intrafamiliar que experimentó JULIANA por parte de su pareja JOAQUÍN ESTEBAN JIMÉNEZ CIRO, quien es el presunto padre del feto, lo cual el mismo joven reconoció a la hermana de la progenitora, evento que trajo como consecuencia la atención intrahospitalaria de la madre, situación no normativa que no generó en ella un cambio de conducta encaminada a cuidarse y asumir con responsabilidad el proceso de gestación que está viviendo, por el contrario, continuó con su conducta de calle, el consumo de licor, el presunto consumo de SPA y no gestionó los controles médicos, ni la toma de suplementos nutricionales ordenados.

Para resolver el conflicto de competencias se tiene en cuenta el concepto de violencia intrafamiliar desarrollado por el artículo 4 de la Ley 294 de 1996 y modificado por el artículo 16 de la Ley 1257 de 2008 el cual reza:

*“Toda persona que dentro de su contexto familiar sea víctima de daño físico, psíquico o daño a su integridad sexual, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión por parte de otro miembro del grupo familiar, podrá pedir, sin perjuicio de las denuncias penales a que hubiere lugar, al **Comisario de Familia** del lugar donde ocurrieren los hechos y a falta de este al Juez Civil Municipal o Promiscuo Municipal, una medida de protección inmediata que ponga fin a la violencia, maltrato o agresión o evite que esta se realice cuando fuere inminente”.*

Lo que visibiliza que el presente caso se aviene al contexto de violencia familiar.

El artículo 82 de la Ley 1098 de 2006 establece las funciones del Defensor de Familia y el artículo 86 ibídem las funciones de los Comisarios de Familia, identificando que el factor que define la competencia entre las dos entidades, cuando las dos concurren en el mismo municipio, será la noción de **violencia intrafamiliar** que constituye una regla general para determinar la competencia entre estas dos autoridades administrativas.

La Defensoría de familia fue quien provocó la colisión de competencias, advirtiendo que lo hizo ante la devolución del proceso por parte de la Comisaría de Familia, sin considerar esta última que con esta suspensión de las acciones, le disminuyó importancia al motivo por el que fue iniciado el PARD en la Defensoría de Familia, vulnerando el derecho fundamental a la vida del bebé que está por nacer, dejando de lado lo que es realmente importante y prevalente en este caso, es decir, asumir el proceso por el maltrato por negligencia al cual está sometiendo JULIANA a su bebé y considerar que si brinda la atención a la madre (quien también fue víctima de violencia intrafamiliar), está protegiendo al feto.

La Defensora de Familia señaló en su escrito que se trata de una vulneración de derechos en el contexto de violencia intrafamiliar por la conducta negligente en su cuidado en la etapa de gestación en la que se encuentra y por haberse probado que estuvo expuesta a violencia conyugal por su pareja, y por esa razón, la competencia recae en la Comisaría de Familia, porque tiene como víctima la madre y a su vez ella con su conducta negligente está generando maltrato hacia el hijo que espera.

RADICADO: 17 433 3189 001-2020-00192-00
PROCESO: RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS
SOLICITANTE: COMISARÍA DE FAMILIA DE MANZANARES - CALDAS
NASCITURUS DE: JULIANA OCAMPO GARCÍA
AUTO CIVIL FAMILIA No. 124

La Ley 1098 de 2006 radicó en el defensor de familia los deberes y las acciones particulares que debe realizar el Estado para hacer efectiva la garantía de los derechos de los menores y su reparación, así:

"Artículo 81. Deberes del Defensor de Familia. Son deberes del Defensor de Familia:

1. Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y procurar la mayor economía procesal, so pena de incurrir en responsabilidad por las demoras que ocurran.

(...)" (Subrayas fuera del texto)

"Artículo 82. Funciones del defensor de familia. Corresponde al Defensor de Familia:

1. Adelantar de oficio, las actuaciones necesarias para prevenir, proteger, garantizar y restablecer los derechos de los niños, las niñas, los adolescentes y las adolescentes cuando tenga información sobre su vulneración o amenaza.

2. Adoptar las medidas de restablecimiento establecidas en la presente ley para detener la violación o amenaza de los derechos de los niños, las niñas o los adolescentes.

3. Emitir los conceptos ordenados por la ley, en las actuaciones judiciales o administrativas.

(...)" (Subrayas fuera del texto)

En consecuencia, por regla general, los defensores de familia son las autoridades administrativas competentes para garantizar los derechos de la infancia y la adolescencia y asegurar su restablecimiento.

Por su parte la misma Ley 1098 de 2006 en su Artículo 83 enseña:

*"Las Comisarías de Familia son entidades distritales o municipales o intermunicipales de carácter administrativo e interdisciplinario, que forman parte del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, cuya misión es prevenir, garantizar, restablecer y **reparar los derechos de los miembros de la familia conculcados por situaciones de violencia intrafamiliar** y las demás establecidas por la ley (...)"*

Mientras la Comisaría de Familia argumentó, que "la existencia legal de toda persona principia al nacer, esto es, al separarse completamente de su madre". La Defensoría de Familia arguyó que "el nasciturus aun cuando no es persona, tiene derecho a la vida".

En Colombia los llamados **nasciturus**, se encuentran protegidos por el espectro de privilegios que la Carta Fundamental reserva para los niños. Así es como la Constitución Política busca preservar al no nacido en aquello que le es connatural y esencial: la vida, la salud, la integridad física, es decir, los derechos fundamentales, los cuales pueden ser exigibles desde el momento mismo que el individuo ha sido engendrado.

Es necesario advertir que se viola el derecho a la salud "al omitir proporcionar atención médica; omitir suministrar medicamentos; obstaculizar o negar prestaciones de seguridad social a que se tiene derecho; realizar deficientemente los trámites médicos; negligencia médica; y omitir implementar la infraestructura necesaria para una adecuada prestación de los servicios de salud".

RADICADO: 17 433 3189 001-2020-00192-00
PROCESO: RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS
SOLICITANTE: COMISARÍA DE FAMILIA DE MANZANARES - CALDAS
NASCITURUS DE: JULIANA OCAMPO GARCÍA
AUTO CIVIL FAMILIA No. 124

Por otra parte, cabe resaltarse que contrario a lo manifestado por la Comisaria de Familia el nasciturus si es objeto de derechos, no en pleno, entre tanto, otros tantos dependen de su nacimiento; sin embargo, en lo que atañe a sus prerrogativas fundamentales el Máximo Órgano de Cierre Constitucional ha preconizado:

“ 12. La Corte Constitucional debe recordar que éste grupo, el de los llamados nasciturus, también se encuentra protegido por el espectro de privilegios que la Carta Fundamental reserva para los niños.

La tradición jurídica más acendrada, que se compagina con la filosofía del estado social de derecho, ha reconocido que el nasciturus es sujeto de derechos en cuanto es un individuo de la especie humana. Los innumerables tratados y convenios internacionales suscritos por Colombia, así como el preámbulo de la Constitución Política, cuando asegura que el Estado tiene la obligación de garantizar la vida de sus integrantes; el artículo 43, al referirse a la protección de la mujer embarazada, y el artículo 44, cuando le garantiza a los niños el derecho a la vida, no hacen otra cosa que fortalecer la premisa de que los individuos que aún no han nacido, por la simple calidad de ser humanos, tienen garantizada desde el momento mismo de la concepción la protección de sus derechos fundamentales.¹ La Constitución busca preservar al no nacido en aquello que le es connatural y esencial: la vida, la salud, la integridad física, etc. Tanto así, que en desarrollo de los preceptos constitucionales, la legislación penal castiga severamente las conductas que conducen al menoscabo de dichos intereses (Art. 343 Código Penal), y la civil concede facultades expresas al juez para custodiarlos (Art. 91 Código Civil).

Sin embargo, debe tenerse en cuenta que un principio lógico de razonabilidad exige considerar en particular cada uno de los derechos fundamentales, incluso aquellos que se predicen exclusivamente de los niños, para determinar cuál puede y cuál no puede ser exigido antes del nacimiento. Obviamente, derechos fundamentales como el derecho a la libertad personal o libertad de cultos, el derecho al debido proceso o el derecho a la recreación no pueden ser objeto de protección prenatal porque la propia naturaleza de su ejercicio no es compatible con el ser que aun no ha dejado el vientre materno.

13. Algo similar ocurre con los derechos de rango legal derivados, no de las condiciones inherentes a la naturaleza humana, sino de la ley positiva. Aunque de las normas señaladas podría deducirse la absoluta consagración del principio según el cual “el concebido es sujeto de derecho para todo cuanto que le favorezca”, lo cierto es que en materia de derechos de origen meramente legal, la ley ha sometido su goce a la condición suspensiva de que la criatura nazca. Al decir del artículo 93 del Código Civil, los derechos se encuentran en suspenso hasta que se verifica el nacimiento. “Y si el nacimiento constituye un principio de existencia, entrará el recién nacido en el goce de dichos derechos, como si hubiese existido al tiempo en que se defirieron.” Sólo en el caso de que la criatura muera dentro de la madre, perezca antes de estar completamente separada de ella o no sobreviva a la separación un momento siquiera, los derechos pasan a terceras personas como si el individuo jamás hubiese existido. Debe entenderse que el artículo 93 hace referencia a los derechos de rango legal, porque, como se ha dicho, los derechos fundamentales inherentes a la condición humana y compatibles con la circunstancia de no haber nacido, no están suspendidos, sino en plena vigencia, mientras no ocurra el alumbramiento.

14. De todo lo dicho puede concluirse que los derechos patrimoniales de orden legal que penden sobre el nasciturus, se radican en cabeza suya desde la concepción, pero sólo pueden hacerse efectivos, sí y solo sí, acaece el nacimiento. Por el contrario, los derechos fundamentales, bajo las condiciones antedichas, pueden ser exigibles desde el momento mismo que el individuo ha sido engendrado.”²

En más reciente proveído:

¹ Cfr. Sentencia T-179/93

² Sentencia T – 223 de 1998

RADICADO: 17 433 3189 001-2020-00192-00
PROCESO: RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS
SOLICITANTE: COMISARÍA DE FAMILIA DE MANZANARES - CALDAS
NASCITURUS DE: JULIANA OCAMPO GARCÍA
AUTO CIVIL FAMILIA No. 124

*“Tal como se explicó en los autos de inadmisión y de rechazo, los preceptos demandados definen el punto de partida para el reconocimiento de la personalidad jurídica en materia civil, **pero dejando a salvo la protección debida al nasciturus, e incluso habilitando al sistema judicial para preservar su vida, cuando esta se encuentre en peligro.** Extrapolando una definición meramente operativa en materia civil, que no apunta a establecer la condición ontológica ni biológica de los seres humanos no nacidos sino únicamente a diferir el reconocimiento de los derechos civiles al momento del nacimiento, básicamente por consideraciones de tipo práctico, la accionante asume, sin justificar su postura, que estas reglas desconocen el valor de la vida humana intrauterina, y que el diferimiento allí contemplado se puede proyectar en el ámbito iusfundamental.*

Empero, tal como se explicó detalladamente en la sentencia C-669 de 2014³, este tipo de definiciones no tienen una pretensión ontológica y deben ser interpretadas y evaluadas a partir de los efectos jurídicos que se producen en el ámbito específico en el que se encuentran inscritas. De esta suerte, según se explicó en dicho fallo, la definición de “persona” y de “personalidad” contenida en el Código Civil, según la cual “la existencia legal de toda persona principia al nacer, esto, al separarse completamente de su madre”, debe ser entendida como una definición de tipo estipulativo. Por tanto, únicamente tiene por objeto fijar el ámbito temporal de aplicación de la legislación civil a los seres humanos, no puede ser empleada como referente para determinar la validez de las normas ajenas a la legislación civil, como aquellas que tipifican el delito de manipulación genética o el delito de aborto, y tampoco puede cuestionarse su validez a partir de consideraciones empíricas o filosóficas sobre la condición de los seres humanos no nacidos.

En este sentido, la Corte precisó que “la definición de la legislación civil es de tipo estipulativo, y por tanto, sin pretensiones ontológicas [y] sin la connotación de corte esencialista (...) en el escenario del derecho común la introducción de la noción de personalidad no pretendía dar cuenta de un rasgo inherente a la realidad, sino únicamente fijar el ámbito temporal de aplicación de la legislación civil; en este contexto, el legislador optó por acotar temporalmente el reconocimiento de los derechos, sometiéndolos a la condición resolutoria del nacimiento, en atención a la poca utilidad que tendría para una criatura que aún no ha nacido, ser titular de derechos [civiles], como el derecho a celebrar contratos, el derecho a adquirir bienes, etc., si muere antes de nacer. Los artículos del Código Civil no pretendían, entonces, encontrar o dar cuenta de la esencia de la personalidad, ni dar una definición universalmente válida o intrínsecamente correcta, sino únicamente delimitar el ámbito de aplicación del correspondiente régimen normativo (...) la demandante y los intervinientes, en cambio, trasladaron las categorías de la legislación civil a un escenario sustancialmente distinto, con el propósito de responder a un interrogante de naturaleza diferente, relacionado con el status del ser humano no nacido (...) otra dificultad se refiere a que la noción de personalidad ha tenido una protección más allá de sus propios términos. Pese a que ésta se estableció en el marco de la legislación común con el objeto de acotar temporalmente la aplicación del régimen allí establecido, actualmente, como se considera que se trata de una definición sustantiva que da cuenta de una realidad, la definición se ha extrapolado y trasladado a otros campos, especialmente al ámbito del derecho constitucional. Ya no es que para efectos de la aplicación del régimen común se haya estipulado un concepto que permite diferir el reconocimiento de los derechos [civiles] al nacimiento, sino que, a la inversa, el alcance de los derechos fundamentales se fija en función de las determinaciones del Código Civil, establecidas en un escenario y en un contexto distinto al de los derechos fundamentales.”⁴ (Resalta el Despacho)

Incluso, no se podrá echar de ver lo que justamente citó la señora Comisaría en su proveído, Sentencia C-355 de 2006 la cual determinó que “el derecho a la vida solo se reconoce desde el nacimiento”, concluyendo que en Colombia no existe un derecho a la vida del nasciturus, del no nacido o del niño por nacer, aunque son objeto de protección constitucional en virtud del bien de la vida.” Habida cuenta que confirma la protección constitucional.

³ M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

⁴ Auto 213 de 2020

RADICADO: 17 433 3189 001-2020-00192-00
PROCESO: RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS
SOLICITANTE: COMISARÍA DE FAMILIA DE MANZANARES - CALDAS
NASCITURUS DE: JULIANA OCAMPO GARCÍA
AUTO CIVIL FAMILIA No. 124

Por todo lo anterior, el Despacho considera que la competencia del trámite atañe a la Comisaría de Familia de Manzanares Caldas, quien deberá continuar con el procedimiento respectivo.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE MANZANARES CALDAS**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR COMPETENTE a la **COMISARÍA DE FAMILIA DE MANZANARES CALDAS**, para que continúe el proceso administrativo de restablecimiento de derechos del niño por nacer de la joven adulta **JULIANA OCAMPO GARCÍA**, con cédula de ciudadanía número 1.002.731.990, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a la Defensora de Familia, a la Comisaría de Familia y al agente representante del Ministerio Público, pero vía correo electrónico de cara a la situación de salubridad que vive el país, sin obviar la que por estado es menester agotar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

CARLOS FERNANDO ALZATE RAMIREZ
JUEZ CIRCUITO
**JUEZ CIRCUITO - JUZGADO DE CIRCUITO PROMISCOUO DE LA CIUDAD DE MANZANARES-
CALDAS**

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:

d2b73096d4b7c9d1f5f480de149bb86ffde67559c96719432e05caf0c15e2deb

Documento generado en 30/06/2021 02:37:18 PM

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