



**JUZGADO TREINTA Y OCHO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN TERCERA**

Juez: ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE

Bogotá D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Medio de control: Reparación Directa
Expediente: 110013336038201700261-00
Demandante: Ester Julia Lerma Suárez y otros
Demandado: Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF– y otro
Asunto: Sentencia primera instancia

El Despacho pronuncia sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia, dado que el trámite se agotó en su integridad y no se aprecia ningún vicio que invalide lo actuado.

I. DEMANDA

1. Pretensiones

La demanda pretende los siguientes pronunciamientos:

1.1. **DECLARAR** que el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, son administrativa y patrimonialmente responsables de los perjuicios (materiales e inmateriales) causados a los demandantes, con ocasión de los maltratos y actos sexuales abusivos a los que fueron sometidos los menores SMEG, SCL, JMTO y DFQP, junto con otros compañeros, por parte del docente que los tenía bajo su cuidado cuando se encontraban vinculados al Hogar Infantil Corinto ubicado en el municipio de Corinto, Cauca.

1.2. **CONDENAR** al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESAR FAMILIAR y a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a que se reconozcan y paguen a los demandantes los perjuicios materiales por concepto de daño emergente, y los perjuicios inmateriales en la modalidad de daño moral, daño a la salud y daño a bienes constitucionalmente protegidos (medidas de no repetición y de satisfacción), en las cantidades y proporciones detalladas en la demanda y su reforma, y frente a cada uno de los cuatro núcleos familiares demandantes.

1.3. Que la condena a imponer sea actualizada tal como lo dispone la Ley, se condene en costas a la parte demandada, y se liquiden intereses conforme la Ley.

2. Fundamentos de hecho

2.1. **El núcleo familiar 1** está conformado por el menor **SCL**, ESTER JULIA LERMA (madre), DIEGO FERNANDO ARIAS CHÁVEZ (padre de crianza), AQUILEO LERMA RENTERÍA (abuelo), MARISOL ZAPATA MUÑOZ (cuidadora y compañera permanente del primo segundo) y FABIO NELSON ARARAT SUÁREZ (primo segundo – cuidador).

2.2. **El núcleo familiar 2** está conformado por el menor **DFQP**, ZORAYA ANDREA PARRA (madre), CARLOS ALBERTO QUINTERO SOLÍS (padre), VIVIANA QUINTERO LARA (hermana), ANDRÉS FELIPE TOVAR PARRA (hermano), JUAN SEBASTIÁN TOVAR PARRA (hermano), CONSUELO YANED SOLÍS (tía), ELIANA MARÍA ANDUQUÍA PARRA (tía), REINELIO SOLÍS (tío), MARÍA SIFANIA SOLÍS (tía), DANIEL ESTEBAN ANDUQUÍA PARRA (primo), y LAURA SOFÍA ROLDÁN ANDUQUÍA (prima).

2.3. **El núcleo familiar 3** está conformado por el menor **JMTO**, ANA MILET ORDÓÑEZ MUÑOZ (madre de la víctima directa), JHON JAIRO TAQUINAS HUESO (padre de la víctima directa), y BAIRON ORTIZ ORDÓÑEZ (hermano de la víctima directa).

2.4. **El núcleo familiar 4** está conformado por el menor **SMEG**, JOHN MAURICIO ESCOBAR GORDILLO (padre), MARIANA GRISALES RUIZ (madre), IAN POL ESCOBAR GRISALES (hermano), YADIRA ESCOBAR GORDILLO (tía), MIGUEL JAVIER ESCOBAR GORDILLO (tío), y FRANCIA ELENA GRISALES RUIZ (tía).

2.5. Los menores **SCL**, **DFQP**, **JMTO**, y **SMEG**, para el año 2015, se encontraban vinculados al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - Hogar Infantil Corinto, ubicado en el municipio de Corinto, Cauca, en el curso preescolar B y su docente era el señor Fabián Vivas Guzmán desde hacía un año.

2.6. Bajo el cuidado y protección de dichas instituciones, 18 menores de entre 3 y 4 años, fueron sometidos a tratos inhumanos, maltrato, tortura y actos sexuales abusivos por parte del docente o jardinero Fabián Vivas Guzmán, situación de la que tuvieron conocimiento los padres con ocasión a comentarios y relatos de varios de los niños que alertaron a todos los padres, *grosso modo*, en el sentido que el docente “*ponía debajo de su escritorio para que le besaran el pene, cosa que todos los otros niños del salón veían a menudo, así como, recibían como castigo ser chuzados con agujas en los dedos de las manos y en la cola, al igual que les tapaba la boca con cinta*”.

2.7. Cuando los padres se enteraron de lo ocurrido, se dirigieron a presentar la correspondiente denuncia, la cual no fue recibida en el municipio de Corinto, Cauca, por cuanto se les informó que el Fiscal Seccional estaba de vacaciones.

2.8. Conocidos los hechos y presentadas las denuncias y quejas ante todas las autoridades, el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR realizó una reunión para escuchar lo sucedido, en la que el psicólogo informó que lo ocurrido no se debía divulgar y que a veces los niños mentían y se confundían, además, pidió a los padres que siguieran enviando a los niños a estudiar, para ellos hacer seguimiento al docente.

2.9. Dadas las denuncias e información existente al respecto, y por las múltiples solicitudes de los padres, el ICBF inició unas visitas a los hogares de los menores para analizar sus condiciones generales.

2.10. Los menores fueron valorados por psicología clínica y forense; donde se corroboró el abuso del que fueron víctimas, al indicarse que presentaban síntomas de miedo, temor y ansiedad.

2.11. El INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR emitió varias resoluciones por medio de las cuales se declaró la vulneración de los derechos de los menores, y ordenó el restablecimiento de los mismos.

2.12. La FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN no ha tomado medidas eficientes en el proceso penal, por el contrario, dicho proceso no ha mostrado avances, y según lo indicado por el Fiscal Seccional 2 de Corinto, Cauca, en su criterio no existe prueba alguna de los hechos denunciados, pese a todas las condiciones y situaciones que los niños mostraron como señales de haber sido abusados.

2.13. Toda esta situación ha generado no solo una afectación en los menores sino en sus familias, que han tenido que descubrir todas las terribles cosas a las que estuvieron expuestos los niños, lo que les ha causado angustias, tristezas, desolaciones, culpabilidades y demás.

2.14. Los padres de familia han presentado múltiples peticiones a diferentes entidades como la Procuraduría General de la Nación, Contraloría General de la República y Defensoría del Pueblo, pero ninguna ha adoptado **(i)** las medidas necesarias para que el proceso penal que existe en contra del señor Fabián Vivas Guzmán continúe su curso, **(ii)** medidas en contra del Fiscal Seccional que ha conocido el caso para que actúe e investigue lo ocurrido, ni **(iii)** medidas frente a los funcionarios del INSTITUTO COLOMBIANO DEL BIENESTAR FAMILIAR que se olvidaron por completo de los menores y sus familiares.

2.15. Las familias de los menores han sido sometidas al escarnio público, se les ha humillado y rechazado por insistir en el proceso en contra del señor Fabián Vivas

Guzmán, lo que ha sido posible por la falta de actuación de parte de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

2.16. Múltiples noticias han rodado por los medios de comunicación sobre los hechos de los menores, lo que acredita el dolor que han sufrido los padres de los niños a raíz de estos hechos.

3. Fundamentos de derecho

En este acápite se hace mención a los artículos 1, 2, 12, 13, 15, 16, 42, 44, 90, 228, 229 y 250 de la Constitución Política; el Convenio Internacional sobre los Derechos del Niño – Ley 12 de 1991; los artículos 7, 8, 10, 11, 16, 18, 20, 23, 26, 27, 29, 33, 41, 42, 44, 45, 51 y 60 de la Ley 1098 de 2006, y la Circular 6 de 2006 del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Además, el vocero judicial trae a colación los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado contenidos en el artículo 90 Superior, para concluir que la responsabilidad del Estado se funda en el daño antijurídico y la imputación del mismo a la administración, lo que en su criterio se cumple en el *sub lite*, siendo que el primero de ellos se encuentra acreditado con los dictámenes psicológicos clínicos y forenses practicados a los menores, los cuales acreditan los abusos de que fueron víctimas mientras se encontraban bajo el cuidado del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, a través del Hogar Infantil Corinto.

Continúa el apoderado realizando el estudio de imputación frente a cada una de las entidades demandadas, para lo cual trae a colación las disposiciones normativas que regulan las obligaciones del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y de la FISCALÍA GENERAL DE NACIÓN que tienen relación con el *sub lite*, así como los aspectos fácticos respecto de los cuales alega la falla en el servicio de las entidades, para derivar la presunta omisión en el cumplimiento de tales obligaciones constitucionales y legales, y la consecuente obligación de reparar a las víctimas y sus familias.

De manera puntual, frente a la responsabilidad del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, hace referencia y transcribe jurisprudencia del Consejo de Estado en la que se ha condenado a dicha entidad por falla en el servicio cuando menores que están a su cuidado o a través de sus programas, sufren algún tipo de daño.

Así mismo, aduce que la actuación del señor Fabián Vivas, en cuanto a los abusos de que fue perpetrador, no pueden ser valorados como un hecho personal, por cuanto este sujeto se valió de su cargo, de las instalaciones de la institución y de su figura como docente, para abusar de los menores, circunstancias que le permitieron y dieron lugar a sus actuaciones.

Finalmente, señala la parte demandante que las actuaciones administrativas adelantadas por el ICBF, encaminadas a la verificación de los hechos y el restablecimiento del derecho, fueron tardías e ineficaces.

II. CONTESTACIÓN

1. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar

1.1. Contestación demanda

El vocero judicial del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR contestó la demanda con documento radicado el 31 de agosto de 2018¹, con el que se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda, toda vez que no existe fundamento fáctico y jurídico que conlleve a la declaratoria de responsabilidad de la entidad que representa, por lo que no hay lugar al reconocimiento de los perjuicios reclamados por la parte actora.

Señaló que el hecho generador del daño, es completamente ajeno a la voluntad y a la obligación de vigilancia y cuidado que debía tener el ICBF, como quiera que el supuesto daño sufrido por los menores no se generó como consecuencia de una omisión por parte de dicha entidad, sino que las supuestas conductas ilícitas fueron cometidas por un

¹ Ver documento digital denominado “006ContestacionDeLaDemanda” del Cuaderno 5.

tercero, y a la fecha no se contaba con certeza de que hubieren ocurrido, puesto que la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN no ha logrado recopilar el material probatorio necesario para formular una imputación o solicitar la captura del supuesto autor.

El apoderado judicial presentó las siguientes excepciones de mérito:

-. Falta de legitimación en la causa: Se apoya en que la parte actora carece de causa jurídica que apoye las pretensiones por ella invocadas.

-. Falta de legitimación en la causa por pasiva: Al respecto se sostiene que “no existe vínculo fáctico ni jurídico entre las funciones que desempeñó o debía desempeñar el I.C.B.F. con el supuesto abuso de los menores, no hay legitimación en la causa por pasiva para pretender indemnización con cargo a la entidad y al presupuesto público.”.

-. Hecho de un tercero como eximente de responsabilidad patrimonial del Estado: Se reitera lo dicho en los acápite anteriores en cuanto a que el daño fue ocasionado por un tercero ajeno a la entidad estatal.

-. Genérica o innominada

1.2. Llamamiento en garantía al Hogar Infantil Corinto

En escrito separado y dentro del traslado de la demanda², la parte demandada llamó en garantía al Hogar Infantil Corinto, en virtud del Contrato de Aporte No. 19262015-097 suscrito el 23 de enero de 2015 entre el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y el Hogar Infantil Corinto.

No se relaciona el llamamiento formulado en contra de Seguros del Estado por cuanto fue rechazado y no será objeto de estudio en esta providencia.

2. Fiscalía General de la Nación

La apoderada de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN contestó la demanda con escrito radicado el 6 de septiembre de 2018³, con el que se opuso a las pretensiones de la demanda. Frente a los hechos dijo que la parte demandante no arrimó prueba que dé cuenta de un defectuoso funcionamiento, o un error judicial dentro de la investigación adelantada en contra del señor Fabián Vivas Guzmán.

Señaló que el ente instructor realizó todas las pesquisas útiles, necesarias y conducentes dentro de la investigación penal, con el fin de averiguar si los hechos denunciados por las madres de los niños víctima de actos sexuales o abusos sexuales con menores de 14 años, tenían asidero legal, para exponerlos ante el juez de conocimiento y garantía.

La apoderada judicial presentó las siguientes excepciones de mérito:

1.- Inexistencia de error judicial: Basada en que la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN actuó de acuerdo a la Constitución, la Ley y la jurisprudencia en el presente caso, y que con las pruebas no es posible determinar que en el curso del proceso penal existió un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia que le haya ocasionado daño alguno a los demandantes.

2.- Cumplimiento de un deber legal: Insiste la vocera judicial que se han adelantado las respectivas actuaciones dentro de los términos procesales de la Ley 906 de 2004, para lo cual realiza un recuento de las actuaciones procesal adelantadas por la Fiscalía Segunda de Corinto, Cauca.

El **Hogar Infantil Corinto**, pese a haber sido notificado en debida forma, no ejerció su derecho de defensa y contradicción en esta oportunidad.

² Ver documento digital denominado “002CuadernoDeLlamamientoDeGarantia” del C006.

³ Ver documento digital denominado “012ContestacionDeLaDemanda” del Cuaderno 5.

III. TRAMITE DE INSTANCIA

La demanda se repartió al Juzgado el 8 de septiembre de 2017⁴, se admitió con auto de 24 de noviembre de 2017⁵, providencia en que se ordenaron las notificaciones del caso.

Los traslados previstos en los artículos 199 y 172 del CPACA corrieron desde el 18 de junio al 6 de septiembre de 2018. El INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF contestó la demanda el 31 de agosto de 2018 y la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN lo hizo el 6 de septiembre de 2018, esto es, en tiempo. El demandado INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF formuló llamamiento en garantía en contra de la compañía SEGUROS DEL ESTADO S.A., el cual fue rechazado con auto de 20 de mayo de 2019⁶, y en contra del HOGAR INFANTIL CORINTO, el cual se aceptó mediante auto del 1° de julio de 2020⁷. El HOGAR INFANTIL CORINTO no contestó la demanda, pese a haber sido notificado en debida forma.

Con auto del 2 de agosto de 2021⁸ se fijó fecha y hora para la realización de la audiencia inicial, la cual se llevó a cabo el 12 de octubre de 2021, oportunidad en la que se surtieron todas las etapas de la diligencia, incluido el decreto de pruebas y se programó la audiencia de pruebas⁹.

El 24 de febrero de 2022 se llevó a cabo la audiencia de pruebas¹⁰, en la que se recibieron los testimonios decretados, se surtió la contradicción del dictamen pericial realizado a los menores, se incorporaron pruebas documentales, se cerró el periodo probatorio y se dispuso correr traslado para alegar de conclusión por escrito, por el término de 10 días, lo que en efecto hicieron los voceros judiciales en oportunidad. Finalmente, el expediente ingresó al Despacho para fallo¹¹.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La apoderada de la **parte demandante** radicó alegatos de conclusión el 10 de marzo de 2022¹², con los que ratificó lo expuesto en la demanda y solicitó la declaratoria de responsabilidad de las demandadas, así como la consecuente indemnización de perjuicios pretendida.

Hizo un recuento de las pruebas aportadas y recaudadas dentro del proceso, para concluir que se encontraban probados los elementos de la responsabilidad del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF por los hechos ocurridos en el año 2015 en las instalaciones del Hogar Infantil Corinto, en los cuales los menores SCL, DFQP, JMTO y SMEG resultaron vulnerados en sus libertades y derechos sexuales como menores de edad, en su derecho a la educación libre de toda clase de violencia y en su integridad física.

Frente a la responsabilidad de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, reiteró que esta se configuró al privar a los niños afectados (sujetos de especial protección constitucional y convencional) y a sus familiares perjudicados, de una administración de justicia -en el ámbito penal- de forma pronta y a un debido proceso con todas las garantías, dentro de un término judicial razonable y justificado, y obtener de esta manera, un sentimiento de justicia de que, conductas como las que afectaron a sus pequeños niños, no queden impune y no se vuelva a repetir.

El apoderado del **Instituto Colombiano de Bienestar Familiar**, presentó alegatos de conclusión el 10 de marzo de 2022¹³, solicitando que se denieguen las pretensiones de

⁴ Ver documento digital denominado “007ActaDeReparto” del Cuaderno 3

⁵ Ver documento digital denominado “008AutoAdmisorio” del Cuaderno 3

⁶ Ver documento digital denominado “005AutoDeRechazo” del Cuaderno 7.

⁷ Ver documento digital denominado “025AutoDeObedezcaseYCumplase” del Cuaderno 6

⁸ Ver documento digital denominado “05.- 02-08-2021 AUTO FIJA FECHA AUDIENCIA INICIAL” del Cuaderno 8.

⁹ Ver documento digital denominado “11.- 12-10-2021 AUDIENCIA INICIAL” del Cuaderno 8

¹⁰ Ver documento digital denominado “59.- 24-02-2022 AUDIENCIA DE PRUEBAS - TRASLADO ALEGAR” del Cuaderno 8.

¹¹ Ver documento digital denominado “76.- 16-03-2022 PASE AL DESPACHO” del Cuaderno 8.

¹² Ver documentos digitales denominados “73.- 10-03-2022 CORREO” y “74.- 10-03-2022 ALEGATOS PARTE DEMANDANTE” del Cuaderno 8.

¹³ Ver documentos digitales denominados “69.- 10-03-2022 CORREO” y “70.- 10-03-2022 ALEGATOS ICBF” del Cuaderno 8.

la demanda, al considerar que los medios de prueba obrantes en el proceso no demuestran los abusos sexuales alegados y, en especial, que el dictamen pericial aportado con la demanda tiene falencias formales, metodológicas y conclusivas que impiden otorgarle el valor probatorio que se pretende.

Puso de presente que los testimonios rendidos por los trabajadores del Hogar Infantil Corinto, concordaron en no haber visto ningún acto sospechoso por parte del profesor de los menores, que los niños nunca les comentaron alguna situación de abuso del profesor, y que por la forma y ubicación del salón de clase era poco probable que, de haber ocurrido los abusos sexuales alegados, nadie se hubiese dado cuenta. Por último, insiste en que los niños no son concordantes en los relatos que emiten, pues en algunas entrevistas afirman que el profesor hacía cosas malas, y en otras que no.

La apoderada judicial de la **Fiscalía General de la Nación** radicó alegatos de conclusión a través de correo electrónico de 10 de marzo de 2022¹⁴, ratificando lo expuesto en la contestación de la demanda, en el sentido de solicitar que se nieguen las pretensiones, toda vez que su representada no incurrió en omisión de ninguna naturaleza, ni se extralimitó en el ejercicio de sus funciones, que permitan declarar su responsabilidad.

La llamada en garantía **Hogar Infantil Corinto** presentó alegatos de conclusión a través de su apoderada judicial el 10 de marzo de 2022¹⁵, solicitando que se nieguen las pretensiones de la demanda, pues, considera que la parte demandante no logró demostrar, mediante las pruebas aportadas y los testimonios ofrecidos, la ocurrencia de los hechos objeto de demanda; además, indicó que dicha entidad sin ánimo de lucro siempre ha cumplido a cabalidad con su servicio conforme lo dispone la Ley y el ICBF y que, al momento de tener conocimiento de la presunta ocurrencia de los hechos, prestó toda la colaboración necesaria para esclarecerlos, y de manera inmediata retiró al docente involucrado en los mismos de su planta de personal.

La agente del **Ministerio Público** no rindió concepto alguno.

V. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Este Juzgado tiene competencia para conocer esta acción porque así lo determinan los artículos 140, 155 numeral 6, 156 numeral 6° y 164 numeral 2 letra i), del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2. Problema Jurídico

En la audiencia inicial el litigio se fijó de la siguiente forma:

“El litigio se circunscribe a determinar si el **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF** y la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, son administrativa y extracontractualmente responsables de los perjuicios invocados por los demandantes, por los presuntos maltratos, torturas, actos sexuales abusivos a que fueron sometidos los menores de edad SCL, DFQP, JMTO y SMEG, cuando se encontraban vinculados al Hogar Infantil Corinto – Cauca por parte del entonces docente Fabián Vivas Guzmán.

En caso de acreditarse la responsabilidad del **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF**, se deberá determinar igualmente si la llamada en garantía **HOGAR INFANTIL CORINTO**, debe asumir el pago de la eventual condena en razón al Contrato de Aporte No. 19262015-097.”

3. Generalidades de la responsabilidad administrativa y extracontractual del Estado

¹⁴ Ver documentos digitales denominados “71.- 10-03-2022 CORREO” y “72.- 10-03-2023 ALEGATOS FGN” del Cuaderno 8.

¹⁵ Ver documentos digitales denominados “67.- 10-03-2022 CORREO” y “68.- 10-03-2022 ALEGATOS CORINTO” del Cuaderno 8.

El artículo 90 de la Carta Política consagra la Cláusula General de Responsabilidad del Estado, la cual enseña:

“**ARTÍCULO 90.** El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. (...)”

La anterior disposición constitucional es la base fundamental para establecer la imputación de responsabilidad de las entidades públicas por la acción, omisión u operación administrativa que cause un daño antijurídico, por lo que allí se consagran dos condiciones para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado: **(i)** la existencia de un daño antijurídico y **(ii)** la imputación de éste al Estado. Así mismo, para que se pueda imputar responsabilidad a los agentes estatales a causa de un daño antijurídico, se requiere que confluyan tres elementos de manera concurrente: el hecho, el daño antijurídico y el nexo causal entre este y aquél.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha definido los elementos constitutivos de la responsabilidad del Estado, en los siguientes términos:

“La imputación del daño a la Administración es más que la sola relación entre el hecho y el daño. La atribución de responsabilidad de la administración requiere un título y de dicho título es precisamente la acción o la omisión por parte de la autoridad encargada de la prestación del servicio, es decir, que no basta con que exista un daño sufrido por una persona para que éste sea indemnizado, es menester, además, que dicho daño sea imputable, vale decir atribuir jurídicamente al estado”.¹⁶

Así pues, se concluye que, para la configuración del primer elemento de la responsabilidad del Estado, se exige que además de existir un daño, sea antijurídico, lo que equivale a decir que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, esto es, refiere a una afectación que no está amparada por la Ley o el derecho, ya que se constituiría en una ruptura del principio de igualdad de los ciudadanos frente a las cargas públicas, en tanto resulta contrario al ordenamiento jurídico dañar a otro sin repararlo por el desvalor patrimonial que sufre.

Por otro lado, la imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo la falla del servicio, el desequilibrio de las cargas públicas, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto.

Se tiene entonces que la imputabilidad no solamente tiene un componente jurídico, que surge de la conducta asumida por la Administración frente a sus deberes funcionales, sino que también tiene un ingrediente fáctico, circunscrito a la relación de causalidad que debe existir entre la acción o la omisión de la autoridad y la producción del daño que denuncia la parte demandante haber sufrido. Esto lleva al plano del *onus probandi*, dado que a la misma le incumbe probar que los hechos lesivos sucedieron bajo las circunstancias de tiempo, modo y lugar denunciadas, en virtud de que la mera afirmación, en estos casos, resulta insuficiente para dar por establecidos los hechos.

Sobre esta última condición, la teoría de responsabilidad de la Administración ha acogido dos criterios básicos: la responsabilidad subjetiva por falla en el servicio, y la responsabilidad objetiva, por daño especial o riesgo excepcional.

En relación con la falla del servicio como título jurídico de imputación de responsabilidad la doctrina y la jurisprudencia del Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo la ha definido como la inobservancia o incumplimiento de un deber a cargo de una entidad pública que afecta un bien jurídico tutelado.

De esta forma, la falla del servicio puede entenderse como la conducta activa u omisiva de la Administración, consistente en la falta de prestación de un servicio o cumplimiento de una función, o la prestación o cumplimiento de un deber de forma defectuosa, tardía, deficiente o irregular.

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección Tercera, sentencia 15199 del 23 de noviembre de 2005. Consejero Ponente Dr. Ramiro Saavedra Becerra.

Así las cosas, la estructuración de la responsabilidad estatal se condiciona a la demostración de la configuración de la falla o falta en el servicio, el daño antijurídico y la relación causal entre estos. De esta forma, la prosperidad de las pretensiones de responsabilidad extracontractual del Estado se sujeta a la acreditación de que el servicio no funcionó o funcionó de forma irregular y que, a consecuencia de esta circunstancia, se lesionó un bien legítimo tutelado que la persona no estaba en el deber jurídico de soportar.

En consecuencia, verificada la ocurrencia de un daño antijurídico y su imputación al Estado, surge el deber de indemnizarlo plenamente.

Por último, debe mencionarse que, mediante sentencia de unificación del 19 de abril de 2012, el Consejo de Estado¹⁷ determinó que el artículo 90 de la Constitución Política no privilegió ningún régimen de responsabilidad en particular, por lo que es deber del juez determinar cuál es aplicable al caso concreto, de acuerdo con lo que encuentre probado en el proceso. Se concluyó en la mencionada sentencia:

“En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta providencia”.

3.1. Defectuoso funcionamiento de la administración de justicia

El artículo 65 de la Ley 270 de 1996, en desarrollo del artículo 90 de la Constitución Política, reguló la responsabilidad del Estado y la de sus funcionarios y empleados judiciales, en los siguientes términos:

“ART. 65.- DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales. “En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad”. (Subrayado fuera del texto original)

En el *sub lite*, la parte demandante acude a los títulos de imputación denominados error jurisdiccional y defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, los cuales serán estudiados a continuación con el fin de determinar la responsabilidad o no del Estado en el presente asunto

El defectuoso funcionamiento de la administración de justicia se encuentra regulado en el artículo 69 de la Ley 270 de 1996, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 69. DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. Fuera de los casos previstos en los artículos 66 y 68 de esta ley, quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación.” (Subrayado fuera del texto original)

A diferencia del error judicial, el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia se produce en las actuaciones judiciales –distintas a la expedición de providencias– necesarias para adelantar el proceso o la ejecución de estas últimas.

Este título de atribución de responsabilidad se caracteriza por los siguientes aspectos:

“(…) (i) se predica de las actuaciones judiciales para adelantar el proceso o para la ejecución de providencias judiciales; (ii) proviene de los funcionarios judiciales, particulares que ejerzan facultades jurisdiccionales, empleados, agentes o auxiliares de la justicia; (ii) se presenta un funcionamiento anormal de la administración de justicia, frente a lo que debería considerarse como adecuado; (iii) comprende la mora judicial, esto es, la injustificada falta de decisión judicial en un plazo razonable, cuando “no existen factores que ameriten sobrepasar los términos fijados en la ley,

¹⁷ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 19 de abril de 2012. MP. Hernán Andrade Rincón. Exp 21515.

dentro de los cuales se pueden encontrar la complejidad del asunto, el comportamiento del recurrente, la forma como haya sido llevado el caso, el volumen de trabajo que tenga el despacho de conocimiento y los estándares de funcionamiento, que no están referidos a los términos que se señalan en la ley, sino al promedio de duración de los procesos del tipo por el que se demanda la mora;³¹ (iv) es de carácter residual, puesto que únicamente se configura (sic) cuando los hechos no se enmarquen en los títulos de error jurisdiccional o privación injusta de la libertad¹⁸.

Quiere decir lo anterior que, para que haya lugar a endilgar responsabilidad al Estado bajo este título de imputación, debe presentarse, como consecuencia de acciones u omisiones —no solo de parte de los funcionarios, sino también de los particulares investidos de facultades jurisdiccionales, de los empleados judiciales, de los agentes y de los auxiliares judiciales—, una falla con ocasión del ejercicio de la función de impartir justicia y que cause un daño antijurídico a los administrados.

En todo caso, no debe perderse de vista que, el Estado está en la obligación de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, siempre que estén acreditados los elementos que estructuran la responsabilidad del Estado, esto es, **(i)** que se haya causado un daño antijurídico, **(ii)** que éste resulte imputable a una actuación u omisión de la autoridad vinculada a la rama judicial y **(iii)** que exista un nexo causal entre el primero y el segundo.

Por lo anterior, la parte demandante tiene la carga de demostrar el incumplimiento de las obligaciones a cargo del Estado, el daño y su cuantificación, así como la imputación fáctica y jurídica para de esa forma poder obtener una sentencia favorable a sus pretensiones.

4. Responsabilidad por fallas en la prestación del servicio educativo a menores de edad

El artículo 2347 del Código Civil establece que las personas no solo son responsables de sus propias acciones para efectos de indemnizar el daño, sino de aquellos que estuvieren a su cuidado; y específicamente, respecto a los directores de colegios y escuelas, responden del hecho de los discípulos mientras están bajo su cuidado.

Cuando se habla de la prestación del servicio educativo a menores de edad, por parte de instituciones que pertenecen al orden nacional, departamental, municipal o distrital, las mismas tienen bajo su cargo la guarda o custodia de los estudiantes. Al respecto la Corte Constitucional se ha pronunciado así:

“(…) De allí que los padres sean responsables solidariamente del hecho de los hijos que habitan en la misma casa; el tutor o curador es responsable de la conducta del pupilo que vive bajo su dependencia o cuidado; los directores de colegios y escuelas responderán del hecho de los discípulos mientras estén bajo su cuidado, y los artesanos y empresarios del hecho de los aprendices o dependientes, en el mismo caso. Así pues, la ley presume que los daños que ocasionen las referidas personas son imputables a quienes debían haber ejercido adecuadamente un control y vigilancia sobre aquellos, y, por ende, la víctima de tales perjuicios debe probar (i) el daño causado y el monto del mismo; (ii) la imputación del perjuicio al directo responsable; y (iii) que este último se encuentre bajo el cuidado o responsabilidad de otro, bien sea por mandato legal o vínculo contractual (...)”¹⁹

En el mismo sentido, el Consejo de Estado ha discurrido sobre el particular lo siguiente:

“Así, se ha entendido que los establecimientos educativos, a través del personal docente (profesores y directivos), responden por las actuaciones de las personas que están bajo su supervisión o dependencia, cuando, por la negligente o insuficiente vigilancia, éstas sufren o causan daños a terceros, bajo la concepción de que entre aquéllos existe una relación de subordinación, dada la posición dominante que ostentan los primeros en razón de su autoridad; sin embargo, pueden exonerarse de responsabilidad si demuestran que actuaron con absoluta diligencia o que el hecho

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 28 de febrero de 2020. Expediente 25000-23-26-000-2010-000-2601(44809). C.P. Nicolás Yepes Corrales.

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia C-423 de 2006. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto

se produjo por una casa extraña, bien por fuerza mayor, caso fortuito o culpa exclusiva de la víctima.

Es del caso resaltar que esta Sección, a través de diferentes pronunciamientos, ha declarado la responsabilidad del Estado, por encontrar configurada la falla en el servicio en la vigilancia de los estudiantes, cuando: i) por la deficiencia en la construcción de las instalaciones de los planteles cayó un muro y causó la muerte de un menor de edad que se encontraba en el lugar por orden de una profesora, (ii) por la conducta irregular de un profesor durante un paseo, que autorizó a los alumnos para ingresar al mar, a pesar de que en ese momento se presentaba “mar de leva” y uno ellos chocó con las rocas por la fuerza del mar y murió, (iii) por la falta de vigilancia de los profesores, un menor de edad que asistió a un paseo escolar murió por ahogamiento, siendo advertida su ausencia sólo hasta la hora del regreso y (iv) por la falta de vigilancia de los profesores encargados, quienes no se percataron de que los alumnos se encontraban en una actividad diferente a la permitida y uno de ellos lesionó a su compañera del salón, al lanzar un gancho de cosedora que impactó el ojo izquierdo de ésta.”²⁰

Ahora bien, dadas las particularidades del asunto resulta necesario realizar el estudio de los derechos de los menores y los delitos contra la libertad sexual.

5. Derecho de los menores y delitos contra la libertad sexual

El artículo 13 de la Constitución Política consagra el deber de protección especial que tiene el Estado, la sociedad y la familia frente a los niños, niñas y adolescentes en consideración a la condición de debilidad manifiesta y extrema vulnerabilidad en que se encuentran por su condición de ser humano en proceso de formación y desarrollo. Posteriormente, este deber de protección se reseña en el artículo 44 constitucional que declara que los derechos de los niños, niñas y adolescentes prevalecen sobre los de los demás, aspecto ampliamente desarrollado en numerosa jurisprudencia nacional, resaltando entre los enunciados la protección a su integridad física y especialmente la protección contra toda forma de abuso sexual.

Al respecto, en la sentencia T-397 de 2004 se resaltó que el interés superior del niño y la prevalencia de sus derechos sobre los demás deben guiar la actividad administrativa y judicial, así:

“...las decisiones adoptadas por las autoridades que conocen de casos en los que esté de por medio un niño, niña o adolescente –incluyendo a las autoridades administrativas de Bienestar Familiar y a las autoridades judiciales, en especial los jueces de tutela deben propender, en ejercicio de la discrecionalidad que les compete y en atención a sus deberes constitucionales y legales, por la materialización plena del interés superior de cada niño en particular, en atención a (i) los criterios jurídicos relevantes, y (ii) una cuidadosa ponderación de las circunstancias fácticas que rodean al menor involucrado. Para ello, las autoridades deben prestar la debida atención a las valoraciones profesionales que se hayan realizado en relación con dicho menor, y deberán aplicar los conocimientos y métodos científicos y técnicos que estén a su disposición para garantizar que la decisión adoptada sea la que mejor satisface el interés prevaleciente en cuestión.”

Es por ello, que el Estado y sus habitantes deben propender por evitar que las conductas que constituyan abuso contra la libertad sexual de un menor sean aceptadas y mucho menos propagadas o dejadas sin su debida sanción; puesto que ello constituye una forma denigrante y repulsiva de atentar en contra del desarrollo integral de un menor de edad.

De igual forma, distintos instrumentos de derecho internacional han reconocido de manera especial los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Veamos algunos: La Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño, la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959, y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos

²⁰ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, sentencia del 7 de octubre de 2015, Exp. 85001-23-31-000-2007-00023-01(38540)

especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño.

A su vez, la ley penal colombiana castiga de manera especial conductas contra niñas y niños menores de 14 años, por la realización de actos sexuales abusivos, prácticas que por lo general se acompañan de intimidación, chantaje, soborno, engaño, manipulación o amenazas.

6. Asunto de fondo

Al Despacho le concierne determinar si el **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF** y la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, son administrativa y extracontractualmente responsables de los perjuicios invocados por los demandantes, la primera de las entidades, por los presuntos maltratos, torturas y actos sexuales abusivos a que fueron sometidos los menores de edad SCL, DFQP, JMTO y SMEG, cuando se encontraban vinculados al Hogar Infantil Corinto – Cauca por parte del entonces docente Fabián Vivas Guzmán, y la segunda de ellas, por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia materializada en la demora y dilación en el curso de la investigación penal iniciada con ocasión a las denuncias presentadas por los padres de familia de los menores por los hechos ya referidos.

En caso de acreditarse la responsabilidad del **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF**, se deberá determinar igualmente si la llamada en garantía **HOGAR INFANTIL CORINTO**, debe asumir el pago de la eventual condena en razón al contrato de aporte No. 19262015-097.

Para llevar un orden metodológico, se analizará el material probatorio obrante en el expediente respecto a cada uno de los menores y su núcleo familiar.

Frente al menor SCL se cuenta con el siguiente material probatorio relevante:

- Informe pericial de Clínica Forense realizado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses – Unidad Básica Santander de Quilichao el **1° de julio de 2015**, en el cual se concluyó: “(...) Los hallazgos a la valoración física anotados no niegan ni afirman posibles maniobras sexuales. Es importante recordar que las maniobras sexuales no siempre dejan hallazgos positivos al examen físico. (...) ESTOS HALLAZGOS AL EXAMEN GENITAL NO EXCLUYEN NI CONFIRMAN UNA PENETRACION ANAL POR PENE ERECTO, NI CONTRADICEN UNA HISTORIA DE OTRO TIPO DE ACTIVIDAD SEXUAL A ESTE NIVEL, QUE NO HAYA DEJADO LESION FISICA. (...) Otras Recomendaciones: Se le sugiere a la autoridad dar un Manejo Integral como Víctima de un posible Delito Sexual en forma Urgente, Protección policial acompañamiento del grupo CAV con el objetivo de asesorar acompañar a la víctima y testigos con el propósito de obtener un acceso oportuno y eficaz a la reparación integral con lo cual se atenderá a los afectados en relación a la restauración de los derechos de las víctimas menores cumpliendo con el mandato constitucional de garantizar el respeto a los derechos a estos.”.

- Informe pericial de Psicología forense realizado por el Instituto Nacional de Medicina legal y Ciencias Forenses – Dirección Regional Suroccidente, el **28 de agosto de 2015**, que indicó:

“(...) Respecto al contexto de los hechos judicialmente relevantes, aparece que el examinado aporta datos que se vislumbran desde la perspectiva psicológico forense claros, coherentes y consistentes con reportes previos al referir que: “no me gusta a veces mi profe, se porta mal, me pega, saca el pipí, en el salón, se lo veo yo, es grande” “a veces me muestra el pipí”. Se refiere al profesor como: “Frei” y menciona como datos que se pueden presentar teniendo en cuenta su etapa de desarrollo cognoscitivo: “se lo veo yo – pipí- es grande, tiene popó, tiene chichí popó e perro...” ¿El profesor te llegó a hacer algo? “Solo me pega con pipí untado de popó verde, es verde no sé...” elementos del discurso que se atribuyen al pensamiento preoperacional, prelógico, dado que hay estímulos de su ambiente que no alcanza a interpretar adecuadamente (p.ej. temas de orden sexual), a discernir su origen o sus características, está en proceso de asimilación de nuevos estímulos y en acomodación de información alusiva a los mismos ampliando la comprensión misma del entorno, lo que caracteriza el proceso de aprendizaje.

(...)
 CONCLUSIÓN
 (...)

1.- ¿Cómo se cualifica el relato del examinado desde la perspectiva psicológico forense?

R/ Respecto al contexto de los hechos judicialmente relevantes, aparece que el examinado aporta datos que se vislumbran desde la perspectiva psicológico forense claros, coherentes y consistentes con reportes previos al referir que el profesor a quien se refiere como “Frei” le propina castigo físico y le ha exhibido el pene a él y menciona datos que no se vislumbran lógicos y que se pueden presentar conforme al pensamiento prelógico propio de la etapa de desarrollo que atraviesa el examinado cuando busca interpretar elementos de su ambiente que no discierne como tal puesto que son contenidos no acordes para la infancia o la niñez (ver análisis). Por tal motivo, la información propia del pensamiento prelógico que ostenta el examinado no desvirtúa como tal la ocurrencia de los hechos objeto de denuncia.

2.- ¿En el relato del examinado se observa coacción o manipulación de un tercero?

R/ No se vislumbran indicadores clínicos que sugieran coacción o manipulación de terceros en el relato aportado por el examinado.

¿En valoración psicológica forense realizada al examinado se encuentra alteración psicoemocional asociada a los hechos que se investigan?

R/ El examinado deja entrever malestar al referirse a los presuntos castigos y observación de conductas de delito sexual desplegadas por el imputado en cuestión. Lo anterior no configura afectación psicológica en el examinado puesto que no le impide ser funcional en la interacción con las áreas lúdica social, familiar y preacadémica.”

- Informe de valoración psicológica inicial de **octubre de 2015** por parte de la fundación **Psicoeducar**, a la cual fue remitido por parte del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, en virtud del Contrato de Aportes celebrado para tal fin. En el concepto diagnóstico se lee: *“Teniendo en cuenta la edad del niño, y las dificultades que se están presentando en las áreas del desarrollo de este, se puede establecer que existe afectación psicológica negativa. Cabe resaltar que las manifestaciones comportamentales y afectivas, se pueden considerar como efectos y características de haber experimentado un evento adverso de la infancia. Teniendo en cuenta el motivo de consulta, y la sintomatología presente, el niño manifiesta características de una experiencia traumática, que ha significado de forma inadecuada, en este caso un posible ASI, y los comportamientos, son la manifestación subjetiva del evento.”*²¹

- Resolución 02/15/10/2015 proferida por la Defensora de Familia del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - REGIONAL CAUCA – CENTRO ZONAL NORTE, por medio de la cual, luego de analizar el material probatorio obrante en el Procedimiento Administrativo de Protección en favor del menor S.C.L., resolvió:

“PRIMERO.- DECLARAR la vulneración de los derechos del Niño SCL al derecho a la protección establecida en el artículo 18 y 33 del Código de infancia y adolescencia de las conductas que hayan podido atentar contra su formación integral, su dignidad y su intimidad personal.

SEGUNDO.- Que como medida Definitiva de Restablecimiento de Derechos en favor de la citada adolescente, se ratifica la consagrada en el numeral 6° del Art. 53 de la Ley 1098 de 2006 “Código de la Infancia y Adolescencia: La atención terapéutica para el tratamiento de las posibles consecuencias resultantes de la presunta situación y/o la reducción del impacto que haya podido producirse tanto en el niño como en su familia y proveer las condiciones que necesitan para convertirse en miembros autónomos de la sociedad. (...)”²²

- Informe de valoración por psicología clínica suscrito por la doctora Nydia Maricela Espinosa Baracaldo el **20 de octubre de 2016**, quien señaló:

“Hallazgos: De acuerdo con lo expresado y evidenciado en la valoración, Sebastián evidencia síntomas de tristeza y ansiedad, se encontró al menor afectado emocional y psicológicamente. Se evidencia en el menor conductas propias y relatos, de abuso sexual.

La madre del niño se encuentra afectada emocionalmente, presenta signos de tristeza, ansiedad y temor.”

²¹ Páginas 78-81 del cuaderno 9 del expediente penal allegado al proceso (carpeta denominada “38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

²² Páginas 92-103 del cuaderno 9 del expediente penal allegado al proceso (carpeta denominada “38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

- Informe pericial rendido por el perito Psicólogo Ricardo Alberto Suárez Castro, en el que se indicó:

“Se puede concluir después del análisis realizado que el menor presenta características típicas de Abuso Sexual ya que presenta temor, ansiedad, reticencia a hablar de lo sucedido, enuresis, derivado de la situación de maltrato y abuso sexual, esto se traduce en un estrés postraumático ya que el menor presenta miedo a referirse al Jardín donde estaba y cuando le nombran al profesor del mismo; así mismo se encuentra que la madre está muy afectada por esta situación presentando síntomas depresivos y de ansiedad caracterizados por tristeza, angustia, llanto, preocupación y sentimientos de culpa.

En términos generales encontramos que el menor presenta signos de Abuso Sexual y Maltrato Físico y Psicológico derivado de las acciones de exposición del miembro viril y probables tocamientos al mismo propiciados por el profesor citado; así mismo, exposición a observar acciones similares con otros compañeros como el sexo oral a niños de su clase en el jardín; el menor está profundamente afectado debido a esta situación, así mismo, su madre la cual no ha superado el trauma psicológico generado. (...)”

- Declaración de la señora Ester Julia Lerma Suárez (madre de SCL) ante el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR²³, en el que señaló:

llegó su hijo [REDACTED] al ICBF. CONTESTO: El día Lunes festivo veintinueve (29) de Junio en las horas de la tarde llegaron a mi casa dos madres de familia de unos compañeros de estudio de mi hijo y estaban bastante preocupadas y angustiadas y me dijeron que si podíamos hablar de algo muy delicado y nos sentamos a hablar ; me dijo una de ellas que su hijo, al ver al papá bañándose le levanto la cortina y espontáneamente le dijo... papá tienes el pipi o el pene grande como el de mi profe , la otra dijo que también su niño le había dicho que el profe les mostraba el pipi y también habían preguntado a otro padre y también había dado la alarma. Yo me puse alerta y dije voy a hablar con mi bebé y luego hablamos y le pregunté a mi niño que si quería hacer chichi y que si cuando él hacia chichi en la guardería alguien lo acompañaba y él me contesto...no mamá ... y luego le pregunté amor hablamos de la guardería , porque ya casi entras de vacaciones y tu quieres ir a la guardería y me hizo la cara de desconsuelo , me dijo no mamá no quiero ir , le dije porque cuéntame ...él se quedaba callado y volteaba la cara , le dije esta pasando algo con Fabian , que es el profesor del niño y me evadía totalmente , le dije háblame confía en mi que mamá te va a proteger y me dijo ...si mamá ; yo le conteste con naturalidad y como lo hace muéstrame , y el niño se puso de pie se jaló el pantalón por delante y se lo estiro , se sacó el pene y me dijo así mamá. Me quede callada y le dije siéntate aquí conmigo y le pregunté donde pasaba eso, en el salón, en el patio en el baño o donde , me dijo mamá en el escritorio abajo, y le pregunte Fabián los castiga ? me dijo si, ayer me iba a pegar cinta en la boca y nos chuzo con una aguja y nos hace sentar solos. Él me decía mamá no hablemos del tema , me decía así como un adulto , yo le dije pero amor pasa algo más ...se quedó pensando y entonces yo le dije , Sebas los niños le dan besos en el pene el pipi al profesor , me dijo si mamá .. le pregunté Tu también ..? dime quien . me dijo mamá ..Jerónimo mi amiguito. De ahí no le quise preguntar más, porque él me dijo mamá mañana hablamos , mañana te sigo contando. Al otro día en la cama jugando con el niño porque no nos habíamos levantado ...le dije te acuerdas que tenemos una conversa , ayer me dijiste que el profesor les mostraba el pene , me dijo si mamá , le dije bueno una ultima cosa ... como lo hace , volvió a hacer lo mismo que ya me había hecho mostrarme cómo. De allí ya no le pregunté más porque él se puso muy nervioso .

- Valoración psicológica hecha por el Psicólogo Alexander Gordillo el día **10 de julio de 2015**²⁴, en virtud de la solicitud de restablecimiento de derechos presentada por la señora ESTER JULIA LERMA, en la que se advirtió, entre otras cosas, que teniendo en cuenta las características psicológicas y temprana edad del niño, era probable que tuviera una escasa iniciativa de verbalización por parte de él, respecto del tema o situación sospechosa. Veamos:

²³ Páginas 56 y 57 de la Carpeta 4 del Expediente Penal aportado al expediente digital (carpeta denominada “38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

²⁴ Página 16 de la Carpeta 9 del Expediente Penal aportado al expediente digital (carpeta denominada “38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

En la fecha 10/07/2015 se realizó valoración psicológica:

- [REDACTED] cuenta en general con indicadores de desarrollo esperados para su edad cronológica, así como también cuenta con un medio familiar garante que se ha movlizado en torno a la protección del niño, por lo cual no se encuentran factores de franca vulneración o de amenaza en dicho medio.
- Sobre el motivo de atención, se registra de manera indirecta información clínica en cuanto a la referencia de signos y síntomas dentro de un rango de tiempo relativo a los acontecimientos denunciados. Resalta de manera particular, la referencia a conductas hipersexualizadas y de índole sexual inusuales, explícitos y avanzados respecto del ciclo vital del niño, en tanto indicadores considerados altamente significativos de posible Abuso Sexual Infantil. La sintomatología que se registra se muestra congruente con posible impacto emocional – afectivo y comportamental moderados, que estarían asociados a posibles factores estresantes y des-adaptativos. En este caso, no se descarta que la sintomatología descrita sea congruente o esté relacionada con situaciones de Abuso Sexual Infantil (exhibición, tocamientos, entre otros). Es importante acotar la posible consistencia externa con otras fuentes de información (conceptos y declaraciones) relacionadas con el caso.
- Teniendo en cuenta las características psicológicas y la edad temprana del niño, así como el factor de estrés y de reactividad del entorno frente al evento denunciado, se considera probable una escasa iniciativa de verbalización por parte del niño respecto del tema o situación sospechada.
- Es posible indicar un pronóstico positivo sobre el ajuste psicológico del niño a mediano o largo plazo, en tanto se conserven los factores protectores del medio familiar. A favor de ello, actualmente se ha efectuado remisión para atención psicoterapéutica en la Fundación Psicoeducar a través de las modalidades de atención del ICBF para el Restablecimiento de Derechos y el apoyo a la familia.

Alexander Gordillo M.
Psicólogo.


ALEXANDER GORDILLO MILLAN

Profesional Responsable

- Concepto SocioFamiliar realizado por la Trabajadora Social Luz Adriana Acero, en el que, entre otras cosas indicó:

VIII. PERFIL DE VULNERABILIDAD Y GENERATIVIDAD:

VULNERABILIDAD:
Según el relato de la madre el niño les expresó que el profesor del hogar infantil tenía comportamientos abusivos con los NNA del curso, como mostrarles su órgano genital y que en algunos momentos los corregía chuzándoles los brazos y las piernas.

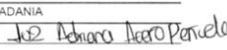
GENERATIVIDAD:

- [REDACTED] convive en una familia de tipología monoparental con jefatura femenina, donde la madre es garante de los derechos del niño.
- Se realizó la gestión para que el niño continúe recibiendo atención integral para la primera infancia en los programas del ICBF.
- La madre actuó con corresponsabilidad al conocer la situación de amenaza hacia el niño, lo retiró del entorno donde presuntamente estaba en peligro, instauró la denuncia y realizó los procedimientos en salud.
- Se evidencian la construcción de una relación positiva entre la madre y el niño, que favorecen el desarrollo integral de Sebastián.

El niño Sebastián Cuartas, convive en una familia de tipología monoparental, donde el rol de autoridad es ejercido por el subsistema parental en cabeza de la madre, quien también es reconocida como un referente afectivo y de protección, en el relato se identifica que el núcleo familiar le garantiza cuidado de forma adecuada al niño.

Se logra identificar que la situación se dio en un contexto externo al del núcleo familiar y que la madre se ha constituido en un factor protector hacia el niño. Desde Trabajo Social se realizó orientación enfocada en reconocer el papel fundamental que desempeña cada uno de los integrantes de la familia en la generación de factores resilientes para la presunta situación de violencia sexual y en la importancia de tener la [REDACTED] acompañar al niño, dotarlo de seguridad y enseñarle estrategias de afrontamiento y [REDACTED] en el ámbito sexual.

Debido a que la situación movilizó afectivamente a la familia fueron remitidos al programa de psicoeducar para que reciban atención terapéutica y orientación entorno al desarrollo sexual de los niños partiendo de la edad en que se encuentran, pues aparte de esta situación no se evidencian otras vulneraciones de derechos que ameriten otro tipo de medida o intervención del ICBF.

Profesional Responsable LUZ ADRIANA ACERO PENUELA
Tipo de Documento CEDULA DE CIUDADANIA
Número Documento de Identificación 112460321 

- Entrevista rendida por SCL ante el CTI UNIDAD LOCAL PUERTO TEJADA, en el que se indicó:

IV. COMPORTAMIENTOS OBSERVADOS DE SEBASTIAN CUARTAS LERMA

Se evidenció durante la entrevista que el menor, llega caminando por sus propios medios, su presentación personal es buena, llega acompañado por su progenitora, se niega a entrar solo a la sala de entrevista, entra con su primo quien ya había sido entrevistado, ingresa y sale del salón sin dar respuesta a lo que se le pregunta, decía que quería ir al baño, salir a mirar algo, finalmente se logra que se dedique a realizar un dibujo, durante este se acostó en el piso, rayaba constantemente con mucha fuerza, responde lo que se le pregunta, coge cosas, su tono de voz es alto en algunos momentos, luego es medio, responde haciendo movimientos con su cabeza, su relato es coherente.

OBSERVACIONES: la entrevista en su totalidad se encuentra registrada en un un DVD, número 4201E291052345-08

V. SUGERENCIAS INVESTIGATIVAS

Se sugiere al señor fiscal, remitir al menor a valoración psicológica, ya que en su relato no manifiesta nada de los hechos denunciados, habla del que su profesor es malo porque los castiga cuando se portan mal, sentándolos en el suelo. Asimismo entrevista a los demás docentes del jardín, y padres del menor.

- Informe de seguimiento del plan de intervención terapéutica, sesión No. 9, de noviembre de 2015²⁵, en el que se consignó:

²⁵ Páginas 106 y 107 del cuaderno 9 del expediente penal allegado al proceso (carpeta denominada “38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

<p>5. Describa avances o dificultades para el cumplimiento de objetivos y estrategias terapéuticas, descritos y/o identificados por el sistema terapéutico:</p> <p>Logros:</p> <ul style="list-style-type: none"> Se avanza en el reconocimiento y manejo de las emociones. <p>Dificultades:</p> <ul style="list-style-type: none"> Las conductas que presenta el niño han dificultado que pueda desarrollar los ejercicios de manera adecuada lo que no ha permitido la evolución esperada.
<p>6. Redacte los acuerdos y/o sugerencias de acuerdo a objetivos logrados en el proceso psicoterapéutico (Acciones desarrolladas por la Fundación Psicoeducar):</p> <p>Se proyectan sesiones individuales para reforzar trabajo de control de conducta.</p> <p>Se sugiere seguir realizando las sesiones de trabajo grupal para reforzar habilidades de autoprotección.</p>

- Auto de 22 de marzo de 2016 por medio del cual se cerró el proceso de restablecimiento de derechos del menor, y se ordenó el archivo del trámite²⁶.

Frente al menor DFQP se cuenta con el siguiente material probatorio relevante:

- Declaración de la señora ZORAYA ANDREA PARRA (madre de DFQP) ante el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR²⁷, en el que señaló:

preescolar B en el hogar infantil corinto . PREGUNTADO: Manifieste al Despacho lo que Usted conoce sobre la situación por la cual llegó su hijo [REDACTED] al ICBF.

CONTESTO: El día lunes festivo , veintinueve (29) de Junio me llamó la madre de familia Esther Julia , madre del hogar infantil corinto como a eso de las nueve (9) de la noche y me dijo que estaban reunidos unos padres y que necesitaban hablar conmigo urgente porque necesitaban una orientación yo le dije que pasó y ella me dijo que era algo muy delicado y que necesitaban a hablar conmigo y mandaron un padre de familia por mí y cuando llegué , habló el papá de [REDACTED] , y me dijo que necesitaba que los orientara porque en el hogar infantil Corinto se estaba presentando una situación , que tenían conocimiento porque unos niños habían dicho que el profesor Fabián Vivas ,ponía a succionar su pene a unos niños del salón del profesor, me angustié y les pregunté desde cuando saben y que han hecho y me dijo que desde la semana pasada un niño que le había dicho al papá , el papá ya había colocado la denuncia y que habían ido a hablar con el psicólogo del hogar infantil , el Doctor Luis Fernando y que él les había dicho que eso lo tenía que saber la directora del hogar infantil Hilda Montoya y que tuviéramos mucha prudencia y que no fueran a tomar represalias y que se iba a seguir el protocolo. Yo les orienté lo que había que hacer jurídicamente que era ir el martes a la fiscalía y me fui a buscar a mi esposo al trabajo , le conté lo que me habían dicho y nos fuimos para la casa ; mi hijo [REDACTED] aún estaba despierto y entonces lo llamamos para un cuarto aparte y yo le dije hola papi vengo de una reunión con los papás de tus amiguitos y tus amiguitos , pero allá no había niños , y me contaron cómo era que jugabas con el profesor y el papá le dijo si papi y nosotros queremos que tú nos cuentes cómo es ese juego con el profesor . El niño se asustó terrible y me dijo no quiero mamita , no quiero , nosotros le insistimos y le preguntamos porque no quería y él nos contestó porque es un cuento muy feo y no se puede contar y empezó a llorar llorando a mi hermana Eliana María Anduquia que estaba de fin de semana en casa, ella lo cargó y me lo pasó y mientras tanto mi esposo le comentó lo que pasaba , y nosotros nos vinimos para el pueblo a buscar a Esther que es otra madre ,para que nos contara bien , porque yo no había puesto mucho cuidado porque apenas nombraron a los compañeritos de mi hijo , yo me fui para la casa , entonces y mi hermana quedó con el niño y ella me comentó que le dijo al niño que le contara lo que era el juego con el profesor , y él le dijo que no que eso era muy feo , mi hermana le dijo porque es feo papi, que hace el profesor y finalmente él le dijo .se baja los pantalones y

ya no más tía. Luego mi esposo y yo regresamos y entonces yo me puse a empujarme al niño y ahí le pregunté y me decía que no , porque no se podía contar y luego me dijo me da pena , pero me dijo se saca el pene y me mostro y el niño se sacó el pene y yo le pregunté para que lo sacaba y el niño me decía no más mamá no más, no quiero y yo le pregunté porque y me dijo porque nos castiga y le pregunté cómo los castiga y me dijo nos pone cinta e hizo con la mano señal en la boca . No le pregunté más nada. No se volvió a tocar el tema en casa y el día sábado cuatro (04) de Julio que estábamos todos desayunando en la mesa , el niño me pidió prestado el celular y yo se lo pasé , allí tenían una foto de [REDACTED] , [REDACTED] y mi hijo que se las había tomado el día que estuvimos en medicina legal y ellos estaban jugando , él la vio y me dijo , mamá mira a mis amigos [REDACTED] y [REDACTED] , y le pregunté ,Tu juegas con ellos y me dijo , ellos son los que le dan los besos al profesor Fabián en el pene , le pregunté , papi tú le das besos al profesor en el pene , él me dijo no y se asustó .Ya en la noche que lo estaba bañando con el hermano [REDACTED] en el cuarto para acostarlo y cuando le dije jabónese el pene y la colita , él me dijo yo le cojo el pene así al profesor , le dije cómo , y me dijo así duro duro duro y se cogía el pene de él y me mostraba , le dije que se olvidara de eso que nunca más iba a volver a verlo . PREGUNTADO: Manifieste

- Informe Pericial de Clínica Forense No. UBSTQLCH.DSCAUC-00682-2015 en el que se indicó²⁸:

²⁶ Página 110 del cuaderno 9 del expediente penal allegado al proceso (carpeta denominada “38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

²⁷ Páginas 53-55 del cuaderno 4 del expediente penal allegado al proceso (carpeta denominada “38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

²⁸ Páginas 140 - 141 de la carpeta 4 del expediente penal allegado al proceso (carpeta denominada “38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

ANÁLISIS, INTERPRETACIÓN Y CONCLUSIONES
 Valoración de edad: Hallazgos para una edad clínica aproximada de 4 años.
 Valoración de lesiones: Examinado de 4 años en contexto abuso sexual refiere la madre que por información de los otros padres el profesor le ponía a chupar el pene a los niños, el menor evade las preguntas por lo no se revictimiza se solicita valoración por Psicóloga clínica. No existen huellas externas de lesión reciente al momento del examen que permitan fundamentar una incapacidad médico legal.

- Informe de la Psicóloga Clínica Nydia Marcela Espinosa Baracaldo, de **20 de octubre de 2016**, en el que concluyó:

“De acuerdo con lo expresado y evidenciado en la valoración, XX evidencia síntomas de miedo y ansiedad, se encontró al menor afectado emocional y psicológicamente. Se evidencia en el menor conductas propias y relatos de abuso sexual.

Los padres del niño se encuentran afectados emocionalmente, se sienten culpables por no haber prevenido esta situación, se evidencian síntomas de tristeza, miedo, inseguridad.”

- Informe pericial rendido por el Perito Psicólogo Ricardo Alberto Suárez Castro, del que se resalta lo siguiente:

“Se puede concluir después del análisis realizado que el menor presenta características típicas de Abuso Sexual ya que presenta temor, ansiedad, reticencia a hablar de lo sucedido, enuresis, derivado de la situación de maltrato y abuso sexual, esto se traduce en un estrés postraumático ya que el menor presenta miedo a referirse al Jardín donde estaba y cuando le nombran al profesor del mismo; así mismo se encuentra que los padres están muy afectados por lo sucedido con el menor, demuestra angustia, depresión (sentimientos de culpabilidad, tristeza, angustia) por lo sucedido a su hijo.

En términos generales encontramos que el menor presenta signos de Abuso Sexual y Maltrato Físico y Psicológico derivado de las acciones de exposición del miembro viril y tocamientos al mismo propiciados por el profesor citado; así mismo, exposición a observar acciones similares con otros compañeros como el sexo oral a niños de su clase en el jardín; el menor está profundamente afectado debido a esta situación, así mismo, sus padres los cuales no han superado el trauma psicológico generado. (...)”

- Solicitud de restablecimiento de derechos presentada por la señora ZORAYA ANDREA PARRA (madre de DFQP)²⁹, en cuyo informe de valoración psicológica se indicó:

“En la fecha 006/07/2015 se realizó valoración psicológica:

- XX presenta recursos personales e indicadores de desarrollo acordes con lo esperado para su edad cronológica; así como también cuenta con un medio familiar garante y activo en torno a la protección del niño, por lo cual no se encuentran factores de franca vulneración o amenaza en dicho medio.
- Sobre el motivo de atención, se registra de manera indirecta información clínica en cuanto a la referencia de signos y síntomas dentro de un rango de tiempo relativo a los acontecimientos denunciados. La sintomatología que se registra corresponde a posible reacción frente a factores estresantes y a componentes de índole sexual, la cual se aprecia de carácter transitoria. Se reportan factores estresantes asociados con el contexto del aula.
- En este caso. no se descarta que la sintomatología descrita sea congruente o está relacionada con algún tipo de exposición directa o indirecta a situaciones relacionadas con Abuso Sexual Infantil. y de otra índole amenazante. Es importante acotar la posible consistencia externa con otras fuentes de Información (conceptos y declaraciones) relacionadas con el caso.
- Los factores Individuales y de la red de apoyo del niño permiten un pronóstico positivo de ajuste psicológico a mediano o largo plazo. A favor de ello, actualmente se ha efectuado remisión para atención psicoterapéutica en la Fundación Psicoeducar a través de las modalidades de atención del ICBF para el Restablecimiento de Derechos y el apoyo a la familia.

Alexander Gordillo M.
 Psicólogo”

²⁹ Páginas 63-70 del documento digital denominado “001Pruebas” del C004.

-. Informe pericial Psicológico efectuado por el psicólogo del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR Alexander Gordillo Millán³⁰, en el cual se arribó a las siguientes:

10. Conclusiones
<ul style="list-style-type: none"> • El presente concepto psicológico parte del enfoque misional del ICBF y de sus actuaciones administrativas que consisten en el establecimiento de factores de amenaza o vulneración para la restitución de los derechos del niño. Por lo tanto, no se establece una confirmación directa del presunto acontecimiento denunciado con respecto a la indagación sobre los hechos del presunto delito (lo cual es de competencia judicial). En este caso, el procedimiento psicológico no cuenta con referencias narrativas espontáneas por parte del niño (dada su temprana edad, conductas evitativas y tal vez el posible efecto de conmoción del entorno familiar y social). • [REDACTED] presenta recursos personales e indicadores de desarrollo acordes con lo esperado para su edad cronológica; así como también cuenta con un medio familiar garante y activo en torno a la protección del niño, por lo cual no se encuentran factores de franca vulneración o amenaza en dicho medio. • Sobre el motivo de atención, se registra de manera indirecta información clínica en cuanto a la referencia de signos y síntomas dentro de un rango de tiempo relativo a los acontecimientos denunciados. La sintomatología que se registra corresponde a posible reacción frente a factores estresantes y a componentes de índole sexual, la cual se aprecia de carácter transitoria. Se reportan factores estresantes asociados con el contexto del aula. • En este caso, no se descarta que la sintomatología descrita sea congruente o esté relacionada con algún tipo de exposición directa o indirecta a situaciones relacionadas con Abuso Sexual Infantil, y de otra índole amenazante. Es importante acotar la posible consistencia externa con otras fuentes de información (conceptos y declaraciones) relacionadas con el caso. • Los factores individuales y de la red de apoyo del niño permiten un pronóstico positivo de ajuste psicológico a mediano o largo plazo. A favor de ello, actualmente se ha efectuado remisión para atención psicoterapéutica en la Fundación Psicoeducar a través de las modalidades de atención del ICBF para el Restablecimiento de Derechos y el apoyo a la familia.

-. Valoración psicológica inicial – Plan de Intervención Terapéutica por parte de la Fundación **Psicoeducar**, en el cual se trazó un plan de intervención individual, familiar y grupal “*Teniendo en cuenta la edad del niño v. las dificultades que se están presentando en las Áreas del desarrollo de este. se puede establecer que existe afectación psicológica negativa asociada a una presunta situación de abuso sexual Cabe resaltar que las manifestaciones comportamentales, afectivas y Cognitivas se caracterizan como efectos v características del problema v expresiones de la personalidad del paciente, lo que ayuda a constituir v proyectar los recursos terapéuticos tanto para el niño como para su familia Para el caso de XX, se puede evidenciar Que las afectaciones se encuentran en su área emocional v social donde se han desarrollado estrategias negativas de elaboración del presunto hecho de abuso sexual.*”³¹

-. Resolución 042102015, por medio de la cual el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR declaró la vulneración de los derechos del niño DFQP y como medida definitiva de restablecimiento de derechos en favor del citado niño, se dispuso la atención terapéutica para el tratamiento de las posibles consecuencias resultantes de la presunta situación y/o la reducción del impacto que haya podido producirse tanto en el niño como en su familia y proveer las condiciones que necesitan para convertirse en miembros autónomos de la sociedad.³²

-. Documento “*Observaciones caso niños y niñas en el municipio de Corinto – Cauca*”, suscrito por el Fiscal 002 Local y el Coordinador del Grupo de Trabajo Nacional para el Fortalecimiento de la Investigación y Judicialización de la Violencia Sexual ejercida en contra de Niñas, Niños y Adolescentes³³, en el que referente al menor DFQP, luego de estudiar los elementos materiales probatorios, se concluyó:

“XX, identificado con la NUIP XX, es una de las eventuales víctimas dentro del proceso que se adelanta. Menor que para la fecha de los hechos contaba con 4 años de edad, teniéndose que en fecha 30 de Septiembre de 2015 la madre del menor presenta denuncia penal en contra del indiciado, indagación que se adelantó bajo el radicado No. 190016000703201501133 y con posterioridad se conexó con la noticia criminal de la referencia. A la fecha, luego de desarrollar diversas actividades de policía judicial se cuenta con los siguientes EMP y EF:

³⁰ Páginas 93-98 del documento digital “001Pruebas” del C004 del expediente.

³¹ Páginas 107-110 del documento digital “001Pruebas” del C004 del expediente

³² Páginas 111-121 del documento digital “001Pruebas” del C004 del expediente

³³ Páginas 207-210 del cuaderno 2 del expediente penal allegado al proceso (carpeta denominada “38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

(...)

Si bien es cierto que XX, aduce en la entrevista realizada en el año 2018 que el profesor FABIÁN le chupaba el pene a él y sus compañeros, su relato pierde credibilidad, puesto que en ningún otro momento ha tenido un escenario de revelación que soporte lo aducido 3 años después de presuntamente haber ocurrido los hechos. Además, las circunstancias de modo que el menor narra, no concuerdan con la teoría del caso que se ha logrado armar con base en el resto de relatos de los menores. Presuntamente FABIÁN VIVAS hacía que los menores que estudiaban en el hogar infantil de Corinto le practicaran sexo oral a él, y no ocurría al revés, tal como comenta el menor XX. Genera duda que el menor refiera que su madre le dijo que tenía que acudir a la entrevista a contar lo que contó (pág 9).

Ahora bien, lo anterior no implica que los hechos que se investigan no hayan ocurrido. Con los elementos que se han obtenido de cada menor de edad, se puede inferir que si ocurrieron los hechos, más esto no implica que todos los menores de edad tengan que referirlo, puesto que es una regla de la experiencia, que los abusos sexuales, por regla general tienen pocos testigos presenciales. La mayoría, como en este caso, son testigos de referencia (ZORAIDA PARRA), los cuales no es posible acreditarlo con el testigo directo que sería en este caso, el menor XX.”

Frente al menor JMTO se cuenta con el siguiente material probatorio relevante:

-. Declaración de la señora Ana Milet Ordóñez Muñoz (madre de JMTO) ante el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR³⁴, en la que señaló:

corinto. PREGUNTADO: Manifieste al Despacho lo que Usted conoce sobre la situación por la cual llegó su hijo [REDACTED] al ICBF. CONTESTO: Yo me enteré el día veinticinco (25) de Junio porque unos padres de familia del mismo grado de [REDACTED] fueron a mi casa y ellos me comunicaron que los dos niños espontáneamente les habían dicho a los papás algo muy extraño, que le habían visto el pene al profesor Fabián Vivas; ahí nosotros, mi esposo y yo, le preguntamos al niño que como le había ido en el jardín, que si había almorzado, que si había jugado con los niños y como él contestaba normalmente, el papá le preguntó al niño si él le había visto el pene al profesor...el niño no nos quiso responder sino que de una agachó la cabecita...de ahí el papá le dijo que no se preocupara que nosotros no lo íbamos a regañar y entonces volvió y le pregunto, que si le había visto el pene al profesor y él dijo que si y agachó la cabecita y no quiso hablar más. Yo no le he querido volver a tocar el tema.

-. Informe pericial de Clínica Forense No. GRCoPPF-DRSOCCDETE-07815-2015³⁵, elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal en el que se indicó:

“(...) Los hallazgos a la valoración física anotados no niegan ni afirma posibles maniobras sexuales. Es importante recordar que las maniobras sexuales no siempre dejan hallazgos positivos al examen físico. (...) ESTOS HALLAZGOS AL EXAMEN GENITAL NO EXCLUYEN NI CONFIRMAN UNA PENETRACION ANAL POR PENE ERECTO, NI CONTRADICEN UNA HISTORIA DE OTRO TIPO DE ACTIVIDAD SEXUAL A ESTE NIVEL, QUE NO HAYA DEJADO LESION FISICA. (...) Otras Recomendaciones: Se le sugiere a la autoridad dar un Manejo Integral como Víctima de un posible Delito Sexual en forma Urgente, Protección policial acompañamiento del grupo CAV con el objetivo de asesorar acompañar a la víctima y testigos con el propósito de obtener un acceso oportuno y eficaz a la reparación integral con lo cual se atenderá a los afectados en relación a la restauración de los derechos de las víctimas menores cumpliendo con el mandato constitucional de garantizar el respeto a los derechos a estos(...)”

-. Informe de valoración psicológica por parte de la Dra. Nydia Marcela Espinosa Baracaldo en el que se consignó:

“(...) El niño no refiere cosas de la antigua guardería, se intimida al hablar de la situación, no mantiene la mirada, solo habla de la guardería a la que está asistiendo, en la cual se siente feliz y tranquilo.

La madre expresa que el niño solo llevaba un mes en la guardería, se le dificultó (sic) bastante adaptarse, se mantiene triste, no contaba nada acerca de lo que hacía allí, empezó a comerse las uñas, la abuela y ella lo vieron estimularse.

³⁴ Páginas 55-57 de la Carpeta 4” del expediente penal allegado al proceso (carpeta denominada “38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

³⁵ Páginas 228-231 del cuaderno 5 del expediente penal allegado al proceso (carpeta denominada “38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

Los padres se enteran de la situación por otros padres, hablan con el niño, pero no refiere nada, se coloca triste, agacha la cabeza, y su expresión es como si se sintiera culpable.

9.- Hallazgos:

De acuerdo con lo expresado y evidenciado en la valoración XX Evidencia síntomas de miedo, temor y ansiedad, se encontró al menor afectado emocional y psicológicamente. Se evidencia en el menor conductas y relatos propios de abuso sexual. Esta situación ha afectado a la familia emocionalmente, además de que los padres se sienten culpables, por los hechos ocurridos. (...)”

-. Informe Pericial rendido por el perito psicólogo Ricardo Alberto Suárez Castro en el que arribó a las siguientes conclusiones:

“Se puede concluir después del análisis realizado que el menor presenta características típicas de Abuso Sexual ya que presenta temor, ansiedad, reticencia a hablar de lo sucedido, enuresis, derivado de la situación de maltrato y abuso sexual, esto se traduce en un estrés postraumático ya que el menor presenta miedo a referirse al Jardín donde estaba y cuando le nombran al profesor del mismo; así mismo se encuentra que los padres están muy afectados por lo sucedido con el menor, demuestra angustia, depresión (sentimientos de culpabilidad, tristeza, angustia) por lo sucedido a su hijo.

En términos generales encontramos que el menor presenta signos de Abuso Sexual y Maltrato Físico y Psicológico derivado de las acciones de exposición del miembro viril y tocamientos al mismo propiciados por el profesor citado; así mismo, exposición a observar acciones similares con otros compañeros como el sexo oral a niños de su clase en el jardín; el menor está profundamente afectado debido a esta situación, así mismo, sus padres los cuales no han superado el trauma psicológico generado. (...)”

-. Valoración Psicológica Inicial – Plan de intervención terapéutica por parte de la Fundación **Psicoeducar**³⁶ del 4 de septiembre de 2015, en virtud del contrato de aportes celebrado para tal fin, en el que se dijo:

<p>Antecedentes de la sintomatología:</p> <p>La progenitora menciona que el niño, en el momento de iniciar el proceso pedagógico, y escolar comienza a mostrarse temeroso para desarrollar actividades asociadas con las rutinas diarias (ir al baño, quedarse solo en algún lugar de la casa), así como, conductas ansiosas como hipermovilidad y empezar a morderse las uñas.</p> <p>ANÁLISIS DE RESULTADOS:</p> <p>Así mismo, se observa dificultades en el manejo de las relaciones con sus pares femeninos, ya que presenta pauta relacional agresiva hacia ellas.</p> <p>Por la edad del niño y para observar que áreas presentan un desarrollo adecuado y en cuales falta mayor desarrollo se aplica la Escala Abreviada del desarrollo (UNICEF):</p>
<p>ÁREA COGNITIVA:</p> <p>El niño evidencia procesos cognitivos acordes a su etapa de ciclo vital SENSORIOMOTRIZ (atención, memoria, percepción, pensamiento y lenguaje), lo que permite que haga contacto con la realidad y también representarla desde diferentes registros (sensoriales y simbólicos).</p>
<p>ÁREA EMOCIONAL:</p> <p>El niño manifiesta estados emocionales lábiles. Actualmente se observa inseguro frente a llamados de atención y presencia de adultos desconocidos para él, lo que se interpreta como ansiedad social, que puede referirse al temor (sensación de desprotección).</p>
<p>ÁREA SOCIAL:</p> <p>Actualmente el niño presenta dificultades de socialización con las niñas, a partir de conductas agresivas hacia estas, conductas que aparecen en el tiempo que el niño ingresa al contexto escolar.</p>
<p>CONCEPTO DIAGNÓSTICO:</p> <p>Niño de 3 años de edad, con un adecuado desarrollo cognitivo (último estadio de etapa de sensoriomotriz) Piaget. Se evidencia dificultades emocionales y conductuales, el estado de ánimo, ya que se muestra fluctuante emocionalmente, lo que se puede interpretar como indicador de haber experimentado un evento traumático.</p>

-. Solicitud de restablecimiento de derechos presentada por el señor JHON JAIRO TAQUINAS HUESO (padre de JMTO)³⁷, en la que, entre otras cosas, se acompaña la valoración hecha por el psicólogo Alexander Gordillo M.

³⁶ Páginas 232-235 del cuaderno 5 del Expediente Penal allegado al proceso (carpeta denominada “38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008”).

³⁷ Páginas 260-268 del cuaderno 5 del Expediente Penal allegado al proceso (carpeta denominada “38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008”).

-. Informe pericial psicológico elaborado por el Psicólogo del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, Alexander Gordillo Millán³⁸, quien arribó a las siguientes conclusiones:

“El presente concepto psicológico parte del enfoque misional del ICBF y de sus actuaciones administrativas que consisten en el establecimiento de factores de amenaza o vulneración para la restitución de los derechos del niño. Por lo tanto, no se establece una confirmación directa del presunto acontecimiento denunciado con respecto a la indagación sobre los hechos del presunto delito (lo cual es de competencia judicial). En este caso, el procedimiento psicológico no cuenta con referencias narrativas espontáneas por parte del niño (dada su temprana edad o características de desarrollo y actitud, y tal vez el posible efecto de conmoción del entorno familiar y social).

XX cuenta con desempeños en sus áreas de desarrollo en el rango esperado para su edad cronológica (con excepción de un posible grado de disarmonía en el área del lenguaje que está en proceso de evolución); así como también cuenta con un medio familiar garante y afectivo que se ha movilizó protectoramente ante la alerta de la sospecha denunciada; por lo cual no se encuentran factores de franca vulneración o amenaza en dicho medio familiar.

- Sobre el motivo de atención, es posible advertir un posible factor estresor y respuestas desadaptativas leves en relación con el periodo en que ingresó el niño al jardín infantil; aunque no fue posible establecer en el presente procedimiento alguna correlación entre los signos y síntomas con respecto a un acontecimiento específico de violencia sexual en dicho entorno. Dadas las características del caso y del contenido de fuentes complementarias de información dentro del proceso de denuncia (conceptos y declaraciones) no es posible confirmar o descartar que Juan Manuel específicamente se haya visto expuesto a circunstancias abusivas o sexualmente abusivas.

Teniendo en cuenta las características psicológicas y la edad temprana del niño, así como el factor de estrés y de reactividad del entorno asociados con la denuncia, se considera probable una escasa iniciativa de verbalización por parte del niño respecto del tema o situación sospechada.

Desde un punto de vista preventivo y de la gestión de presuntos factores amenazantes, actualmente se ha efectuado remisión para la atención psicoterapéutica en la Fundación Psicoeducar a través de las modalidades de atención del ICBF para el Restablecimiento de Derechos y el apoyo a la familia.”

-. Resolución 04/15/10/2015³⁹ por medio de la cual el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR declaró la vulneración de los derechos del niño JMTO, y como medida definitiva de restablecimiento de derechos en su favor, la atención terapéutica del niño y su familia.

Frente al menor SMEG se cuenta con el siguiente material probatorio relevante:

-. Declaración del señor John Mauricio Escobar Gordillo (padre de SMEG) ante el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR⁴⁰, en la que señaló:

³⁸ Páginas 325-331 del Cuaderno 5 del expediente penal allegado al proceso (carpeta denominada “38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

³⁹ Páginas 338-348 del Cuaderno 5 del expediente penal allegado al proceso (carpeta denominada “38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁴⁰ Páginas 50-52 de la Carpeta 4 del expediente penal allegado al proceso (carpeta denominada “38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

esta en la UA Ciudad. PREGUNTADO: Manifieste al Despacho lo que Usted conoce sobre la situación por la cual llegó su hijo [REDACTED] al ICBF. CONTESTO: El día viernes veintiséis (26) de Junio a eso de las once y media (11:30) de la mañana los señores Vivian, Dany Cifuentes y Freida que son esposos, me buscaron en mi trabajo y me preguntaron, si yo había notado comportamientos extraños en mi hijo o si él no me había dicho algo, yo les pregunto porque, pero ellos no me responden sino que me vuelven a preguntar, yo les manifiesto lo siguiente, que en días anteriores más o menos quince (15) días atrás yo había dejado el niño donde la abuela y cuando fui por él, mi mamá me dijo que el niño se había quitado la ropa y se había escondido debajo de la cama. Entonces los padres me informan la siguiente situación, la señora Vivian me dice que su niño que se llama [REDACTED] le abrió la cortina de baño al papá que estaba bañando y le dijo que tenía el pene como del grande del profesor, entonces el papá le preguntó si él le había visto el pene al profesor y el niño le dijo que sí le había visto el pene al profesor y también me comentó que el niño se lo había comentado a una hermana de ella, un día que ella lo recogió en esa misma semana, que le dijo que el profesor les había mostrado el chichi, y que unos niños se lo chupaban, la señora Freida manifestó que su hijo le había comentado una información muy similar. Después de eso yo acudo al hogar y retiro al niño, y en la casa hablé con mi compañera y le comento la situación y le digo que debemos hablar con el niño, lo llamo y le empiezo a preguntar muy prudentemente si él alguna vez le había visto el chichi al profesor, a él le daba como pena, pero me dijo que sí, después le pregunté, si él le chupaba el chichi al profesor, o si había visto algo, me contestó yo no, [REDACTED] si, no le quise preguntar más para que él se quedara más tranquilo y le dije a mi esposa que le preguntara pero que no lo presionara y de ahí me fui para mi trabajo. Cuando regrese a eso de las dos (02) de la tarde, le pregunté a mi esposa si le había vuelto a decir algo y me dijo que le había confirmado algo, que el niño [REDACTED] se lo chupaba. Me senté nuevamente con él y empecé a hablarle de Dios y le dije que Dios es bueno, que él todo lo ve y que él sabe cuándo decimos verdad o mentiras y le dije que si me decía la verdad Dios lo iba a premiar o si decía mentiras no lo iba a premiar, y comencé a preguntarle lo siguiente.

Que si el profesor le daba premios, me dijo que sí, que le daba la chocolatina Jet, entonces le volví a preguntar si él le había visto el chichi al profesor y me dijo que sí y le pregunté si él lo había chupado y me contestó que el profesor le había dicho que lo rascara en el chichi y entonces le pregunté qué cuantas veces lo había hecho, él me contestó así: papá dos (02) veces, no tres (03) ni cuatro (04) le pregunté que más le daba y el niño salió corriendo a la nevera y sacó una bolsa de lechera que nosotros teníamos en la nevera y me dijo nos da de esto. No le quise preguntar nada más. De allí seguimos con el proceso de reuniones con algunos padres del curso del niño en el hogar infantil con el psicólogo del Hogar Luis Fernando Rengifo en un lugar llamado sopro vital que es como un centro médico y allí cada padre empezó a exponer su caso y cuando Vivian empezó a mencionar lo que su hijo le comentaba que fulano y fulano, entonces yo le solicité que mencionara los nombres y ella dijo que su hijo le había mencionado a [REDACTED], mi hijo y al niño [REDACTED], luego el psicólogo nos habló y nos comentó que de pronto eso no había pasado, él trato de influir de que tuviéramos prudencia. Después de esto los padres que habíamos ahí ubicamos a Esther, madre del niño [REDACTED] porque su niño es muy listo y pensamos que él nos podía proporcionar más información, y quedamos de reunirnos y nos reunimos en mi local de internet, el domingo veintiocho (28) en la noche y allí la Señora Esther nos narra lo que habló con su hijo y el niño le había comentado que el profesor les enseñaba el chichi y nos mostró cómo... el declarante muestra como dijo la señora le había dicho el niño... e imita como si se bajara el cierre de su pantalón y que hace el ademán de sacar algo y dice que el niño le dijo "asi mama". Allí acaba la reunión y le comentamos a la madre de familia de otro de los

-. Entrevista rendida por el menor SMEG, ante el CTI – UNIDAD LOCAL PUERTO TEJADA⁴¹, en la que la investigadora sugirió:

V. SUGERENCIAS INVESTIGATIVAS

Se sugiere al señor fiscal, remitir al menor a valoración psicológica, ya que en su relato no manifiesta nada de los hechos denunciados, dice que no ha sido tocado en su chichi o cola, también manifiesta no haber visto que lo hicieran con los compañeros, y también dice que no ha visto el chichi de otra persona; el menor solo habla de los regaños y castigo que obtienen cuando le pegan a otro niño o le jalan el pelo a las niñas. Asimismo entrevista a los demás docentes del jardín, y padres del menor.

-. Informe pericial de Clínica Forense No. UBSTQLCH-DSCAUC-00683-2015 en el que se indicó⁴²:

ANÁLISIS, INTERPRETACIÓN Y CONCLUSIONES

Valoración de edad: Hallazgos para una edad clínica aproximada de 4 años.
Valoración de lesiones: Examinado de 4 años en contexto abuso sexual, No hay alteración a nivel anal sin embargo estos hallazgos al examen anal no contradicen una historia de penetración u otras actividades sexuales a este nivel que no hayan dejado lesión física No existen huellas externas de lesión reciente al momento del examen que permitan fundamentar una incapacidad médico legal. Se solicita valoración por psicología clínica.

⁴¹ Páginas 119-122 de la Carpeta 4 del expediente penal (carpeta denominada "38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL" del C008).

⁴² Páginas 138-139 de la Carpeta 4 del expediente penal (carpeta denominada "38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL" del C008).

- Informe pericial de Psicología Forense GRCOPPF-DRSOCCDTE-11848-2015 en la que, luego de hacer un recuento del material probatorio allegado al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses y la entrevista hecha al menor y su padre, se arribó a las siguientes conclusiones:

1. ¿Cómo se cualifica el relato del examinado desde la perspectiva psicológico forense?

R/ Se encuentra que el examinado se torna reticente al ser abordado en relación con los hechos en cuestión, denota ansiedad, aduce con frases cortas: “mal en la guardería... profesor, Jabián – sic- él me trataba mal” y desde allí es perseverante en aducir “No” “No se” al preguntarle al respecto. En aras de no revictimizar al niño no se continúan formulando preguntas alusivas a tales hechos. En información colateral el padre del examinado refiere que el niño se ha rehusado a hablar en otras entrevistas, que solo a la doctora de Psicoeducar si le aporta información relacionada con los hechos en cuestión. Lo anterior no desvirtúa como tal la ocurrencia de los hechos objeto de denuncia.

2. ¿En el relato del examinado se observa coacción o manipulación de un tercero?

R/ El examinado se torna evitativo a aportar datos alusivos a los hechos en cuestión por lo cual no es posible explorar si se presentan elementos asociados con coacción o manipulación de terceros en su relato.

3. ¿En valoración psicológica forense realizada al examinado se encuentra alteración psicoemocional asociada a los hechos que se investigan?

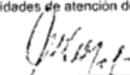
R/ La instauración del trastorno ansiedad generalizada en el examinado se asocia con diferentes de vida tales como la llegada de un nuevo hermano y asimismo sus núcleos de ansiedad se exacerbaban al hacer alusión a los hechos materia de investigación lo cual es compatible con afectación psicológica.

Requiere continuar acudiendo a terapia psicológica por espacio mínimo de seis meses y una sesión semanal a fin que pueda ventilar, clarificar y elaborar los sentimientos y emociones disfuncionales asociados con el trastorno de ansiedad generalizada que ostenta.”

- Informe de psicología elaborado por la doctora Nydia Espinosa Baracaldo, en el que se consignó, entre otras cosas, que: “El niño durante la valoración solo habla de la nueva escuela “La Pola”, en donde se siente feliz y a gusto, evita hablar de la anterior guardería y del profesor.”

- Informe pericial rendido por el perito psicólogo Ricardo Alberto Suárez Castro.

- Solicitud de restablecimiento de derechos presentada por la señora MARIANA GRISALES (madre de SMEG)⁴³, en donde, en el acápite “13. Valoración estado de salud psicológica” se indicó:

13. VALORACIÓN ESTADO DE SALUD PSICOLÓGICA	
¿Cuenta con valoración psicológica?	SI
Fecha de la Valoración	19/10/2015 19:21:56
Concepto de Valoración Psicológica	
En la fecha 06/07/2015 se realizó valoración psicológica:	
<p>El examinado cuenta con indicadores de desarrollo acordes con lo esperado para su edad cronológica; así como también cuenta con un medio familiar garante en torno a la protección del niño, por lo cual no se encuentran factores de franca vulneración o amenaza en dicho medio familiar.</p> <p>* Sobre el motivo de atención, se registra de manera indirecta información clínica en cuanto a la referencia de signos y síntomas dentro de un rango de tiempo relativo a los acontecimientos denunciados y especialmente a los meses cercanos de la denuncia. La sintomatología que se registra corresponde a una posible afectación, exacerbación o impacto emocional y comportamental, asociados a alteraciones de la ansiedad y a posibles factores estresantes.</p> <p>* En este caso, no se descarta que la sintomatología descrita sea congruente o esté relacionada con Abuso Sexual Infantil, y a otro tipo de situación abusiva o amenazante a la que el niño haya podido estar expuesto, sea de manera directa o indirecta. Es importante acotar la posible consistencia externa con otras fuentes de información (conceptos y declaraciones) relacionadas con el caso.</p> <p>* Los factores individuales y de la red de apoyo del niño permiten un pronóstico positivo de ajuste psicológico con la recomendación de apoyo profesional especializado. A favor de ello, actualmente se ha efectuado remisión para atención psicoterapéutica en la Fundación Psicoeducar a través de las modalidades de atención del ICBF para el Restablecimiento de Derechos y el apoyo a la familia.</p>	
Alexander Gordillo M. Psicólogo.	 ALEXANDER GORDILLO MILLAN
Profesional Responsable	

⁴³ Páginas 10-19 del cuaderno 8 del expediente penal allegado al proceso (carpeta denominada “38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

- Informe de valoración psicológica inicial – plan de intervención terapéutica, elaborado por el Psicólogo de la Fundación **Psicoeducar**, en los siguientes términos⁴⁴:

CONCEPTO DIAGNOSTICO:

Teniendo en cuenta la edad del niño y el estadio del desarrollo en el que se encuentra PREOPERACIONAL, se evidencian dificultades a nivel cognitivo, comportamiento y emocional, que no son características del ciclo vital; síntomas como la agresividad, ansiedad (social), terrores nocturnos, comportamientos sexualizados, estados de distractibilidad, que se constituyen característicos de un evento adverso de la infancia, y que afectan al niño en las áreas del desarrollo, dejando una huella, que debido a su edad, aun no logra verbalizar, pero que ha significado como traumático.

Considerando el motivo de consulta, se evidencia una relación entre el resultado de la evaluación psicológica y las diferentes áreas del desarrollo, refiriendo que el niño, muestra características de un posible ASI.

- Dictamen de psicología⁴⁵ rendido por psicólogo del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF, dentro del procedimiento administrativo de restablecimiento de derechos, en el que, entre otras cosas, se indicó:

9. Discusión

De acuerdo con la exploración realizada (ex post facto), no es posible contar con alguna narración o referencia directa por parte del niño en relación con acontecimientos estresantes o abusivos, sino a través de lo reportado por la familia. Partiendo de la hipótesis de un acontecimiento de abuso. Se considera que no es posible establecer una confirmación directa del presunto acontecimiento denunciado. No obstante, se logra registrar de manera indirecta información clínica en cuanto a la referencia de signos y síntomas psicológicos, además de otras fuentes de información complementarias que indican la sospecha (otros casos y declaraciones similares).

La sintomatología descrita con respecto a [REDACTED] se caracteriza por la descripción de alteraciones o exacerbación en el estado de ánimo y la conducta, tales como: irritabilidad, ansiedad, temor a la soledad (autofobia), evitación, enuresis nocturna (pérdida de control de esfínter), que se acompañan de alteraciones del comportamiento así como de aparentes cambios asociados al sueño y alimentación. Entre las alteraciones de comportamiento, se describe la asunción de conductas sexualizadas y la exacerbación de conductas disruptivas (agresividad, desacato a normas, oposición y saño). Presuntamente se encuentra mutismo selectivo sobre el tema denunciado asociado a situaciones en el contexto del aula y se describe rechazo a este contexto (conducta evitativa). Esta sintomatología se advierte como un conjunto de conductas des-adaptativas que pueden indicar, además de un estado de ansiedad, también un efecto de desorganización en la internalización de límites. Igualmente, esta sintomatología se considera indicadora de la presencia de factores perturbadores o estresantes en las vivencias y relación con el entorno.

De acuerdo con Intebi (2008), los indicadores psicológicos más significativos o altamente específicos de Abuso Sexual Infantil (ASI) corresponden a alteraciones en la conducta sexual e hipersexualidad, ya que indican la exposición a circunstancias y experiencias más avanzadas e inusuales respecto de las que se manejan en la etapa evolutiva del niño. Este tipo de experiencia puede generar un impacto psicológico con efectos de trauma.

Al respecto de la evitación como una de las formas de afrontamiento más frecuentes en casos de Abuso Sexual Infantil (ASI), Canton y Justicia (2008) mencionan: "Esto probablemente se deba a una percepción generalizada entre las víctimas de ASI de que la evitación es la forma más eficaz de hacer frente a esta experiencia (Leitenberg, Greenwald y Cado, 1992)" (p. 513).

Es de anotar que, respecto de los aspectos asociados con el tema de la denuncia, además de la sospecha de situaciones de índole sexual abusivo, se describen otras posibles situaciones de índole abusivo (maltrato o coerción) relacionadas con el aula.

Si bien las alteraciones mencionadas no son exclusivas o explícitas de situaciones de Abuso Sexual Infantil (puesto que no existe exclusividad y relación directa entre eventos y trastornos, sin mediar la particularidad de las personas y la diversidad de los contextos específicos), diferentes estudios referencian que tales alteraciones pueden corresponder a posibles consecuencias iniciales del Abuso Sexual Infantil, dentro de una diversidad de manifestaciones sintomáticas (Pereda, 2009).

Teniendo en cuenta el desarrollo del niño y el papel del contexto familiar y social, puede así mismo variar el impacto y la evolución de la sintomatología. Esto puede ser debido a la cronicidad (tiempo) del evento y el características del evento, a factores o recursos personales del presunto afectado, a factores de habituación y adaptación del afectado hacia las circunstancias de estrés o violencia, y también al papel amortiguador, moderador o modulador de la familia y de su red de apoyo frente al posible impacto psicológico de la experiencia (Echeburúa y Corral, 2005 y 2006; Echeburúa y Guerricaechevarría, 2005; Intebi, 2008 y 2011; Pereda, 2009).

- Resolución 012102015, por medio de la cual el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF – Centro Zonal Norte, declaró la vulneración de los

⁴⁴ Páginas 374-377 del cuaderno 7 del expediente penal allegado al proceso (carpeta denominada "38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL" del C008).

⁴⁵ Páginas 71-79 del cuaderno 8 del expediente penal allegado al proceso (carpeta denominada "38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL" del C008)

derechos del niño SMEG y se adoptó como medida de restablecimiento, la atención terapéutica del niño y su familia.⁴⁶

-. Auto de 22 de marzo de 2016, por medio del cual se cerró la actuación en el proceso de restablecimiento de derechos del menor y se ordenó el archivo del expediente.⁴⁷

6.1. Caso concreto

Lo primero que debe mencionarse es que si bien dentro de la investigación que adelanta la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, bajo el radicado 192126000616201500069, no existe un pronunciamiento definitivo, ello no es óbice para que esta jurisdicción pueda realizar un análisis de las pruebas obrantes dentro del expediente y llegar a una conclusión sobre la configuración de los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado, en cabeza del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF y la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Ahora bien, se debe tener claridad que la presente sentencia, aunque hace referencia a presuntas conductas delictivas, en ningún momento pretende controvertir la presunción de inocencia del señor FVG, ya que hasta donde se tiene conocimiento, la investigación 192126000616201500069 se encuentra en etapa de indagación, sumado a que este Despacho no es competente para juzgar las conductas criminales en que supuestamente incurrió dicha persona.

Ahora, el juzgado considera que en el *sub lite* está probado el daño causado a los menores SCL, DFQP, JMTO y SMEG, ya que las narraciones de los menores hoy demandantes y las de sus compañeros de clase dan cuenta del maltrato y los actos sexuales abusivos a que fueron sometidos los infantes por parte del mencionado docente del HOGAR INFANTIL CORINTO, relatos que si bien presentan algunas variaciones y ciertas inconsistencias, las mismas son entendibles debido a la edad y desarrollo psicosocial de los menores, los que en todo caso presentan elementos en común que crean un fuerte indicio de que los abusos sexuales sí ocurrieron.

Así mismo, las declaraciones son coincidentes en que los niños sí fueron objeto de tocamientos sexuales abusivos, maltratados con agujas y, además, expuestos a tener que observar prácticas sexuales indebidas entre los menores y el aludido docente, lo cual constituye en sí mismo un abuso contra la libertad, integridad y formación sexual de SCL, DFQP, JMTO y SMEG, y un obstáculo para la concreción del derecho a la educación.

A lo dicho deben sumarse las declaraciones de los padres de los menores abusados, recogidas en los diferentes dictámenes psicológicos, quienes dieron a conocer las actitudes sospechosas de los niños, sus miedos, cambios de actitud y comportamientos inusuales.

Por ejemplo, la señora Viviana Torres Trujillo, madre de otro menor del Hogar Infantil – que no es demandante– manifestó⁴⁸:

de eso me fui para mi casa a preguntarle a mi hijo , le dije que si el profesor lo castigaba , me dijo que no , le pregunté qué hacía con el profesor , si el profesor le mostraba el pene y bajo la cabeza y me dijo .Si mamá, pero él evade el tema totalmente, pero luego me dijo que cuando Fabián me castiga, me chuzo en la colita y en el antebrazo, pero yo no le he visto señales .PREGUNTADO: Manifieste Usted si en alguna ocasión ha visto Usted, su esposo o alguien les ha comentado sobre algún comportamiento extraño o fuera de lo normal en el niño. CONTESTÓ: El comportamiento de él de un tiempo para acá, más o menos desde Abril es que no quiere ir al jardín y cuando llegaba a la puerta del hogar se me prendía de la pierna y me decía no me dejes solito que no quiero estar aquí .En la casa también, ha cambiado con el papá, antes el papá lo bañaba, lo vestía, le daba de comer y ahora ya no quiere, sólo quiere que sea yo quien le haga todo.PREGUNTADO: Desea agregar corregir o enmendar algo a la

Además, el menor JOM, quien estudiaba junto con los demandantes en el HOGAR INFANTIL CORINTO, en su entrevista con el CTI manifestó:

⁴⁶ Páginas 106-119 del cuaderno 8 del Expediente Penal allegado al proceso (carpeta denominada “38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁴⁷ Página 133 del Cuaderno 8 del Expediente Penal allegado al proceso carpeta denominada (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁴⁸ Declaración rendida ante el ICBF el 8 de julio de 2015. Página 59 de la carpeta 4 del expediente penal allegado al expediente (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

Segunda, Entrevista a [REDACTED] "Entrevistadora: [REDACTED] como estas NIÑO: bien Entrevistadora: con quien viniste hoy NIÑO: con mi papá con mi mamá Fernando, Gustavo Ordoñez, Entrevistadora: [REDACTED] tú vas a la escuela NIÑO: si pero ya no porque yo tumbe un techo y me iban a llevar donde Sucena, que es la que le pone la inyección a los niños cuando están enfermos, Entrevistadora: Y quien dijo que te iban a llevar donde ella, NIÑO: mi mamá, Entrevistadora como se llaman tus amiguitos de la escuela NIÑO: yo no sé Entrevistadora: y tú en la escuela tienes profesor o profesora NIÑO: yo tengo profesor pero es más malo Entrevistadora: cuéntame eso NIÑO: el saco el chichi, porque Mauricio, profe venga por [REDACTED] y [REDACTED] le saco el chichi Entrevistadora: quien saco el chichi NIÑO: [REDACTED] Entrevistadora: quien es [REDACTED] Niño: un papá que tiene un bebe Entrevistadora: y donde saco el chichi Mauricio NIÑO: debajo del escritorio Entrevistadora: y que estaba haciendo [REDACTED] con el chichi, NIÑO: lo estaba chupando y que es chupar NIÑO: sacar el chichi, Entrevistadora: y como se llama tu profesor NIÑA: Fabián Entrevistadora: y como es tu profesor Fabián NIÑO: es flaquito, venga yo lo dibujo, mire los ojos pequeñitos, pelo largo, mucho largo Entrevistadora: que ves aquí NIÑO: un niño Entrevistadora: que tiene NIÑO: el culo, el chichi, la vagina, Entrevistadora: así era el chichi que mostro Mauricio NIÑO: si Entrevistadora: y tu viste esto NIÑO: si Entrevistadora: y donde sucedió esto NIÑO: debajo del escritorio de Fabián Entrevistadora: y quien fue que saco el chichi NIÑO: Fabián mi profe Entrevistadora: y que hizo el con el chichi NIÑO: lo estaba chupando [REDACTED] ya no quiero hacer más tareas yo tengo calor, me voy a quitar el buzo Entrevistadora: y quien dijo que cuando uno tenía calor se quitaba el buzo NIÑO: mi papá se lo quita

Ahora, la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, es el tratado internacional de derechos humanos más ampliamente avalado, ya que ha sido ratificado por 196 países, en su artículo 19 refiere al maltrato infantil en los siguientes términos:

“(…) toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo”.

La OMS desarrolla actividades de prevención del maltrato infantil como parte de la actual campaña mundial de ese organismo para la prevención de la violencia, quien señaló que la violencia contra los niños es un importante factor de riesgo para los trastornos psiquiátricos y suicidio, que tiene secuelas para toda la vida, incluyendo la depresión, los trastornos de ansiedad, el tabaquismo, el alcohol, el abuso de drogas, la agresión y la violencia hacia los demás, comportamientos sexuales de riesgo y trastornos de estrés postraumático. La prevención de la violencia contra los niños, por tanto, contribuye a evitar una gama mucho más amplia de las enfermedades no transmisibles⁴⁹.

En el presente caso, los niños demandantes y sus compañeritos(as) han presentado a su muy corta edad signos de ansiedad, estrés postraumático y en algunos casos hostilidad, sin que puedan llegar a ser conscientes de la magnitud de lo sucedido, por lo que desarrollan ese tipo de comportamientos como estrategias de negación y elaboración inadecuada de lo sucedido. Solo el tiempo dirá si presenta alguna de las demás consecuencias.

En ese sentido, obra dictamen del perito psicólogo Ricardo Alberto Suárez Castro, quien de manera general⁵⁰, expuso:

⁴⁹ Ver: <https://www.bienestaryproteccioninfantil.es/fuentes1.asp?sec=20&subs=208&cod=1930&page=&v=2>

⁵⁰ Páginas 179- 184 de la Carpeta 4 del expediente penal allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

De acuerdo al análisis integral realizado por este profesional se infiere que los menores del caso presente estuvieron expuestos a actividades de tipo sexual por parte del profesor de su jardín (Fabián Vivas Guzmán), ya que en sus manifestaciones presentan descripciones de situaciones de tipo erótico y que fueron espontáneas en su expresión, tanto a sus padres como a otras personas; Las conductas descritas por los menores como "el profesor muestra el chichi o el pene", "tales niños (no se nombran) le chupan el chichi o pene al profesor", "el profesor es malo" "nos castiga poniéndonos agujas", se pueden considerar conductas de abuso sexual ya que, en primera instancia fueron percibidas por los menores y se ajustan a los criterios Forenses, Psicológicos y Científicos sobre Abuso Sexual; adicionalmente los cambios de comportamiento de los menores descritos anteriormente son típicos del estrés postraumático derivado de una situación de Abuso o Maltrato; Cabe resaltar que se infiere que además de la exposición al abuso sexual, se encuentran situaciones determinas como maltrato físico (pinchar con agujas) y Psicológico (Amenazas). Se infiere de manera razonable que los niños del jardín no deberían conocer el pene del profesor ya que no es un conocimiento explícito que deba tener un niño de 3,4 o 5 años en su jardín.

Es perentorio que se intervenga terapéuticamente a los menores y su núcleo familiar por la profesional antes descrita para superar la situación presentada.

Puede decirse, entonces, que el daño se encuentra plenamente demostrado ya que según las narraciones de los hechos y el comportamiento desarrollado por los menores, los mismos fueron víctimas de actos sexuales, incluso fueron sometidos a tratos crueles mediante el uso de agujas o alfileres como forma de castigo o persuasión para que lo acontecido no se divulgara, además, por tratarse de seres tan pequeños, menores entre 3 y 5 años, necesariamente carecen de cualquier tipo de consentimiento, lo que hace que dichos actos sean abusivos, y se constituya en una violación al bien jurídico tutelado a la libertad y formación sexual de SCL, DFQP, JMTO y SMEG, así como una transgresión a su derecho a la educación.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que los menores refirieron un patrón común de conducta del docente respecto a ellos y sus compañeros de clase ante diferentes profesionales y sus padres, observándose que debido a su corta edad y de insistirse en que realizaran un relato espontáneo, como lo indicaron los diferentes profesionales, era fácil revictimizarlos, sin el protocolo adecuado (cámara de Gesell), al obligarlos a recordar los hechos, lo que hace difícil lograr una declaración espontánea que insistentemente requirió el ICBF y que aduce la Fiscalía General de la Nación necesitar, y que es de competencia de esta última institución recaudarlos dentro de un debido proceso y los protocolos apropiados.

Aunado a que se debe dar aplicación del principio *pro infans*⁵¹, en la garantía del interés superior del infante como sujeto de protección reforzada frente a las garantías procesales de otros sujetos procesales, máxima que, como se expondrá más adelante, fue obviada por la Fiscalía General de la Nación en el curso de la investigación penal adelantada en contra del señor Fabián Vivas Guzmán, la cual a fecha actual –habiendo transcurrido más de 7 años– todavía se encuentra en etapa de indagación.

Se recuerda, además, la sentencia T-397 de 2004 en la que se resaltó que el interés superior del niño y la prevalencia de sus derechos sobre los demás, deben guiar la actividad administrativa y judicial. Por ello, el Estado y sus habitantes deben propender por evitar que las conductas que constituyan abuso contra la libertad sexual de un menor no sean aceptadas y mucho menos propagadas o dejadas sin su debida sanción; puesto que ello constituye una forma denigrante y repulsiva de atentar en contra del desarrollo integral de los menores de edad.

6.2. En relación con los dictámenes periciales elaborados por el profesional Ricardo Alberto Suárez Castro:

En su alegato de conclusión el apoderado del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, aduce una deficiencia probatoria de los dictámenes periciales allegados por la parte demandante al proceso, los cuales fueron objeto de contradicción en audiencia

⁵¹ Corte Suprema de Justicia Sentencia SP 934-2020 Radicación No. 52045 (Aprobado acta No.100) Bogotá, D.C., del veinte (20) de mayo de 2020Magistrado Ponente JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA Sentencia T-287/18

de pruebas de 24 de febrero de 2022, sin que se hubiere presentado ninguna objeción o tacha al perito, dentro de la oportunidad legal.

Aduce el togado que, el perito Ricardo Alberto Suárez Castro no se encuentra habilitado para desempeñar la profesión de psicología, pues no aparece inscrito en el *Rethus*. Sobre el particular, el Despacho precisa que su calidad de profesional en la materia está acreditada con la inscripción ante la Secretaría de Salud de Bogotá, de conformidad con el certificado de inscripción 19.382.863 exhibido en la audiencia de contradicción de dictamen, y la hoja de vida obrante a folios 192 y siguientes del documento digital “002AnexosDeLaDemanda” del C002 del expediente.

Además, no es cierto que frente a todos los dictámenes practicados por el psicólogo se haya arribado a la misma conclusión, por ejemplo, en el cuaderno 7 del expediente penal allegado al proceso⁵², obra dictamen relacionado con otra menor del HOGAR INFANTIL CORINTO, en el que se manifiesta que la menor no presenta características típicas de abuso sexual, sin embargo, esta sí reportó que sus compañeros hacían cosas de grandes.

6.3. Responsabilidad del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar

La parte demandante predica la responsabilidad del ICBF ante la omisión y falta de actuación frente a sus obligaciones legales para con el Hogar Infantil Corinto, lugar en el que se encontraban los niños bajo la tutela del ICBF, teniendo en cuenta que dicha entidad debía promover el respeto de la integridad física y psicológica de los niños estudiantes del Hogar Infantil Corinto, en razón a que esta institución se encontraba a su cargo para la época de los hechos y lo está en la actualidad,, por tanto, debía verificar, controlar, vigilar y exigir a través de sus protocolos que quien estuviera a cargo de los menores cumpliera con unos requisitos de idoneidad.

Además, se pone de presente que el ICBF incumplió la obligación de asegurar un efectivo restablecimiento de derechos de los niños, pues ha actuado de manera omisiva, negando que tiene la obligación de realizar actuaciones para restablecer los derechos de los menores, incluso, luego de asignar unas terapias a los menores a cargo de la Fundación Psicoeducar en el curso de los procesos administrativos de restablecimiento de los derechos de los menores, dichas terapias fueron suspendidas.

Por último, insiste la parte actora en que el ICBF incumplió con su obligación de atender los protocolos y los instrumentos de verificación de los estándares para los contratistas de los programas de los Hogares Infantiles, en donde se puede evidenciar que el ICBF tiene un deber de vigilancia y control estricto que debía cumplir frente al Hogar Infantil Corinto.

Teniendo en cuenta lo anterior, así como lo indicado en relación con que se encuentra probado que los menores demandantes fueron víctimas de actos sexuales, incluso fueron sometidos a tratos crueles mediante el uso de agujas o alfileres como forma de castigo o persuasión para que lo acontecido no se divulgara, mientras se encontraban inscritos en el Hogar Infantil Corinto, a cargo del ICBF, para este Juzgado resulta claro que el actuar, o más bien, la omisión de parte del ICBF en el cumplimiento de sus obligaciones, es una de las causas generadoras o determinantes del daño padecido por los demandantes.

Ahora, con el fin de realizar el estudio puntual de responsabilidad y/o imputación al ICBF, una vez revisado en detalle el acervo probatorio arrimado al expediente, se resalta lo siguiente:

1.- Certificado de 15 de octubre de 2021, en el que la directora del HOGAR INFANTIL CORINTO allega copia del resultado del concurso para jardinero en el cual participó y fue contratado el señor Fabián Vivas Guzmán en el año 1998, prueba que fue realizada por el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, y posteriormente remitida a esa institución.⁵³

⁵² Páginas 37-40 de la carpeta 8 del expediente penal allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁵³ Ver documento digital denominado “30.- 29-10-2021 Copia de resultado concurso vacante jardinero” del C008.

2.- Certificado de 15 de octubre de 2021, por medio del cual el HOGAR INFANTIL CORINTO certificó los niños y niñas que estuvieron matriculados en ese Hogar Infantil en el año 2015 (de febrero a junio) a cargo del jardinero Fabián Vivas Guzmán, entre los que están los menores SCL, DFQP, JMTO y SMEG.⁵⁴

3.- Certificado expedido por la Coordinadora Grupo Jurídico del ICBF Regional Cauca, en el que se informa que por medio de la Resolución No. 00824 de 1991, proferida por el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, se le reconoció personería jurídica al HOGAR INFANTIL CORINTO.⁵⁵

En cuanto a la labor desplegada por el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR una vez tuvo conocimiento de los presuntos abusos a los que fueron sometidos los menores por parte de un docente y/o jardinero del HOGAR INFANTIL CORINTO, conforme a la circular 6 de 2006⁵⁶ emitida por el ICBF sobre acciones a tomar en caso de abuso o maltrato de menores y el procedimiento que debe adelantarse, el Juzgado advierte que obran las siguientes pruebas:

1.- Acta de reunión de 30 de junio de 2015, en la que participó un representante del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – Centro Zonal Norte, la directora del HOGAR INFANTIL CORINTO, el Psicólogo y la Enfermera del Hogar, con algunos padres de los menores.⁵⁷

2.- Acta de Asamblea general con padres de familia Hogar Infantil Corinto, llevada a cabo en dicha institución el 7 de julio de 2015.⁵⁸

3.- Acta de reunión con representantes del ICBF Zonal y Departamental, Alcaldía Municipal y Hogar Infantil Corinto, de fecha 9 de julio de 2015, en la que se menciona la necesidad de brindar apoyo a los menores y sus padres, y establecer un plan de mejoras para el Hogar Infantil como, por ejemplo, un sistema de cámaras de vídeo. Pero además de ello, se da cuenta del plan que se implementará para manejar con los medios de comunicación local, el buen nombre del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y del HOGAR INFANTIL CORINTO.⁵⁹

4.- Informe de comisión presunto caso abuso sexual niñas y niños del Hogar Infantil Corinto de 6 de abril de 2017, en el que se da cuenta de una visita al Fiscal del caso para indagar sobre el avance del proceso penal; posteriormente una visita al Hogar Infantil a dialogar con la directora para solicitar información sobre las medidas de prevención adoptadas luego de ocurridos los hechos; y concluye que de acuerdo a la misión institucional del ICBF se realizaron las actuaciones respectivas en los tiempos establecidos en la Ley⁶⁰.

5.- Carta de terminación del contrato de trabajo No. 20996484 suscrito por el HOGAR INFANTIL CORINTO y el señor Fabián Vivas Guzmán.⁶¹

6.- Avocó conocimiento de las solicitudes de restablecimiento de derechos de los menores, decretó pruebas y resolvió las mismas.

7.- Acta de reunión No. 001 de 27-06-2018 en la que se consignaron una serie de compromisos, entre otros, la necesidad de realizar atención terapéutica especializada

⁵⁴ Ver documento digital denominado “35.- 29-10-2021 *Certificado niños matriculados HICorinto 2015*” obrante en el C008 del expediente.

⁵⁵ Ver documento digital denominado “28.- 29-10-2021 *CERTIFICADO PERSONERIA HOGAR INFANTIL*” obrante en el C008 del expediente.

⁵⁶ Disponible en https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/circular_icbf_0006_2006.htm

⁵⁷ Páginas 169-171 del cuaderno 9 del Expediente Penal allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 *EXPEDIENTE PENAL*” del C008).

⁵⁸ Folio 30 – 38 del cuaderno 9 del Expediente Penal allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 *EXPEDIENTE PENAL*” del C008).

⁵⁹ Páginas 40- 48 del cuaderno 9 del expediente penal allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 *EXPEDIENTE PENAL*” del C008).

⁶⁰ Folios 111 y 113 del cuaderno 9 del expediente penal allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 *EXPEDIENTE PENAL*” del C008).

⁶¹ Página 115 del cuaderno 9 del expediente penal allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 *EXPEDIENTE PENAL*” del C008).

por parte del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, pues los padres de los menores, manifestaron deficiencias en la atención que recibieron⁶².

De lo anterior, el Despacho advierte que, si bien el ICBF adelantó algunas actuaciones una vez se conocieron los hechos de marras, lo cierto es que no se observa que dichas diligencias hayan sido suficientes, mucho menos se acompañan con las obligaciones que como entidad del Estado colombiano que trabaja por la prevención y protección integral de la primera infancia, infancia y adolescencia, el fortalecimiento de los jóvenes y las familias en Colombia el ICBF debía adelantar.

Si bien el ICBF es una institución de naturaleza estatal, las funciones que tiene a su cargo trascienden el orden político, y hacen prevalecer los derechos de la población de especial protección como lo son las niñas, niños y adolescentes, teniendo a su cargo un deber social que trasciende lo nacional y que ha sido institucionalizado a través de diferentes tratados y convenios internacionales acogidos por Colombia a través de Leyes y de la jurisprudencia constitucional, por lo que no se trata de adelantar actuaciones administrativas mínimas para cumplir con un manual o un cronograma, se trata de brindar un apoyo real, un acompañamiento que va más allá del papel y lo administrativo, a todos los infantes que, por lo menos, demuestran indicios de haber sido víctimas de un mínimo abuso físico, sexual, psicológico, llámese como se llame, máxime cuando se trata de menores que se encontraban a su cargo a través de los hogares infantiles adscritos al ICBF.

En el *sub lite* se advierte que el ICBF no instauró la denuncia de presunto abuso sexual y maltrato físico al que fueron expuestos los alumnos conforme lo estipula la Circular 6 de 2006 emitida por el ICBF, sino que fueron algunos de los padres quienes la realizaron, incumpliendo así lo sostenido en la mentada circular de instaurar la denuncia correspondiente ante autoridad competente, de intervenir en el proceso a favor de los niños de acuerdo con lo definido en el artículo 277 numeral 1 del Código del Menor y de estar pendiente del desarrollo de la denuncia.

El ICBF solo acreditó que realizó las respectivas actuaciones administrativas para la reivindicación de los derechos de los niños, la atención médica por parte de la contratista Psicoeducar, pero no un acompañamiento a los padres dentro de la investigación penal, la presentación de la denuncia y el señalamiento a la Fiscalía del nombre de todas las víctimas del proceso, y del posible agresor, observándose así una falla en el servicio de parte del ICBF.

Incluso, no se observa en el plenario que el ICBF haya acreditado que brindó un real acompañamiento psicológico a los menores, más allá de unas cuantas sesiones con los profesionales de la Fundación Psicoeducar, las cuales fueron suspendidas y se desconocen las razones, pero no un tratamiento que se mantuviera en el tiempo y que ayudara a los niños víctimas de abusos sexuales y maltratos físicos de manera eficiente y eficaz a trabajar y superar los traumas ocasionados y que eventualmente se les podrían ver reflejados en su madurez.

Así mismo, se advierte que faltó a los lineamientos dados por el anexo 39 “*Instrumento de verificación de estándares para entidades contratistas de hogares infantiles y centros de desarrollo infantil- CDI*”⁶³, pues desconoció su posición de garante en la labor desarrollada por los jardineros, según los parámetros establecidos, haciendo seguimiento mensual de las actividades, teniendo en cuenta que el maltrato y abuso infantil no fue un evento aislado, sino que se presentó frente a varios menores a cargo de un mismo profesor y en un mismo período de tiempo.

Se observa un incumplimiento en las obligaciones de vigilancia y control, ya que no se encuentra una explicación razonable para que en el marco de la prevención, mitigación y detección temprana de hechos que representen abuso sexual, en el hogar se hubiese ignorado que un docente maltrató a más de 10 niños al punto de causarles afecciones psicológicas, sin que los demás docentes, el psicólogo o la directora lo hubieran notado,

⁶² Páginas 116 y 117 del cuaderno 9 del expediente penal allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁶³ Ver páginas 122-127 del documento digital “002AnexosDeLaDemanda” visible en el C002 del expediente digital.

y menos el ICBF en la revisión mensual que debía hacer a la institución conforme a los lineamientos de funcionamiento de la misma entidad.

Además, si resulta que el docente actuó fuera del marco funcional que le imponía el ejercicio del cargo, este no puede ser reconocido como un hecho aislado de la responsabilidad de la entidad, máxime cuando este no solo fue ejecutado por uno de sus agentes, sino que además se cometió en las instalaciones del HOGAR INFANTIL CORINTO sobre un número considerable de niños y niñas de entre 3 y 5 años, en horas en las cuales el cuidado recaía sobre todos los funcionarios de la institución.

6.4. Responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación:

La parte demandante deriva la imputación de responsabilidad a la FGN al considerar que dicha entidad tiene un deber legal y constitucional no solo de investigar las conductas punibles en que se encuentren involucrados o afectados menores, sino que además tiene el deber de actuar con una diligencia superior, así lo prevé el numeral 7 del artículo 41 de la Ley 1098 de 2006 que dispone que el Estado deberá “*resolver con carácter prevalente los recursos, peticiones o acciones judiciales que presenten los niños, las niñas y los adolescentes, su familia o la sociedad para la protección de sus derechos*”.

Así mismo, por tratarse de personas con una especial protección, existen obligaciones de protección a la niñez contenidas en instrumentos internacionales, entre otros, en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, en donde están plenamente estipulados los derechos de la infancia.

Con el fin de realizar el estudio de imputabilidad en el caso concreto en contra de la Fiscalía General de la Nación, el cual la parte demandante deriva de la “*revictimización, la negativa a investigar el caso pesa a tenerse todos los medios para ello, el incumplimiento sistemático de los deberes de la Fiscalía del caso, y el no avance del caso penal, lo que ha llevado a que los menores convivan en el mismo municipio con su agresor*”, a continuación se resaltan las actuaciones relevantes adelantadas en el curso de la indagación penal adelantada por la Fiscalía Seccional 2 de Corinto, Cauca:

- . Noticia criminal 192126000616201500069 denuncia presentada el día **25 de junio de 2015**. Sin embargo, aunque todas las denuncias fueron conocidas por la Fiscalía Seccional 2 de Corinto, Cauca, varias de ellas fueron remitidas con oficio del 9 de octubre de 2015 por parte de la FGN a la Seccional de Corinto por ser de su competencia.

- . El **1° de julio de 2015** la FGN emitió órdenes de policía a la Unidad de SIJIN de Corinto, para que escucharan los testimonios ante psicólogo forense de los menores. Y escuchar a los otros menores testigos⁶⁴.

- . Interrogatorio del Indiciado Fabián Vivas Guzmán, realizada el **3 de julio de 2015** por comparecencia voluntaria del mismo ante la Fiscalía Seccional, y registro fotográfico del Hogar Infantil y las aulas de clases⁶⁵.

- . El **4 de julio de 2015** la FGN emitió órdenes al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses para que realizaran examen sexológico a los menores para determinar el tipo de lesiones, incapacidad y secuelas médico legales⁶⁶.

- . Con Oficio No. 6011 – 2986 CBO/MPCC del **10 de agosto de 2015** con asunto: “*solicitud de priorización caso hogar infantil corinto SPOA No. 19212600061620150069*” la Defensoría del Pueblo Regional Cauca – Defensor Regional Cauca remitió al Fiscal Seccional 2 de Corinto, Cauca, doctor Jhon Edgar Yepes López, solicitud de priorizar las entrevistas por psicología a los 18 niños que se encontraban a cargo del docente jardinero Fabián Vivas, y las entrevistas que dependen del Instituto Nacional de Medicina Legal con sede en Cali que fueron agendadas para octubre de 2015, “*y de esta*

⁶⁴ Página 18 de la carpeta 4 del expediente penal allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁶⁵ Páginas 19 y ss. de la Carpeta 4 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁶⁶ Páginas 42 y ss. de la carpeta 4 del expediente penal allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

forma dar celeridad y avanzar en el proceso pues a la fecha de denuncia de los hechos y el avance en la investigación se evidencia que no ha habido prontitud y eficiencia en el mismo⁶⁷.

-. Con carta del **15 de septiembre de 2015** el representante legal del Hogar Infantil Corinto dio por terminado el contrato de trabajo No. 20996484 suscrito con el señor Fabián Vivas Guzmán⁶⁸.

-. El 17 de noviembre de 2017 se emitió de parte de la Fiscalía Seccional nueva orden a la policía judicial para realizar un análisis del caso⁶⁹:

4. Orden de:	
Actividad	Término (días)
1. - Orden de inspección (diligencia investigativa)	10
Objeto: REALIZAR ANALISIS DEL CASO	

-. El Fiscal Seccional solicitó al director Seccional de Fiscalías del Cauca la realización de un Comité Técnico Jurídico mediante oficio No. 20420-01-02-0055 del 19 de diciembre de 2017⁷⁰, en los siguientes términos:

De manera atenta me dirijo a su despacho, con el propósito de solicitar se sirva programar **COMITÉ TÉCNICO JURÍDICO**, dentro de la investigación de la referencia, toda vez que se ha allegado al proceso nuevas valoraciones psicológicas por parte de los apoderados de las víctimas, quienes también han iniciado una acción de responsabilidad administrativa en contra de la Fiscalía General de la Nación, informe que hace parte del acervo probatorios de la investigación penal que se sigue en esta delegada por el delito de actos sexuales abusivos con menores.

Los dictámenes psicológicos en mención, en lo único que difieren es en el nombre de cada víctima, pues sus contenidos y conclusión son los mismos, situación ésta que hace dudar más a este delegado en la probable responsabilidad del acusado, pues sin hacer un análisis profundo de dichos dictámenes en algo tendría que variar la parte conclusiva, lo cual no es así, por ello me atrevería a decir que en dichas valoraciones no se agotaron protocolos científicos que nos permitan establecer fehacientemente que la versión de los menores es creíble o no y porque.

-. Los papás de los menores solicitaron el cambio de la representante de la Defensoría del Pueblo en razón a que se sienten revictimizados por la actuación de la defensora “ya que siendo víctimas dentro de este proceso nos ha tocado asumir tareas jurídicas que le competen a ella”.

-. Los padres de familia presentaron queja ante la Procuraduría General de la Nación y denuncia ante la Fiscalía General de la Nación por el delito de prevaricato en contra del Fiscal 2 Seccional de Corinto, Cauca, solicitando que se inicie investigación disciplinaria en su contra por sus actuaciones dentro del proceso penal, “por su omisión y falta de cumplimiento de sus funciones y demás faltas que se encuentren cometidas por parte de dicho funcionario al NO adelantar todos los trámites debidos para esclarecer los hechos de abuso de que fueron sometidos los niños enunciados (...) así como indicar que NO adelantará actuación judicial alguna contra Fabian Vivas Guzmán porque según el fiscal no existe prueba alguna de los abusos de los menores”. Con Oficio No. DS-10-0713 del 27 de junio de 2017 la FGN informó a la apoderada de los demandantes que remite el escrito y los anexos a la Oficina de Asignaciones de la Seccional Cauca para que genere la correspondiente noticia criminal y se asigne un fiscal para el conocimiento del caso, al cual se le asignó el No. 192126107299201380030⁷¹.

-. A solicitud de la apoderada de los padres de los menores, el psicólogo – perito – investigador criminal Ricardo Alberto Suárez Castro presentó propuesta para elaborar la valoración integral psicológica y forense a los menores por un valor total de \$35.000.000. La que fue aceptada por la abogada y el perito rindió el dictamen pericial

⁶⁷ Páginas 162 y ss. de la carpeta 4 del expediente penal allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁶⁸ Página 302 de la Carpeta 1 del expediente digital allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁶⁹ Página 12 de la Carpeta 2 del expediente digital allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁷⁰ Páginas 13 y ss. de la Carpeta 2 del expediente digital allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁷¹ Página 336 del Cuaderno 5 del expediente digital allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

“Análisis y valoración pericial forense dentro del aspecto técnico, científico y psicológico del caso sobre presunto abuso sexual contra menores asistentes al hogar infantil Corinto del ICBF, este ubicado en el municipio de Corinto, Cauca, por parte del señor Fabián Vivas Guzmán, agente educativo a cargo de dicho hogar infantil”.

-. El 15 de septiembre de 2017 la apoderada de los demandantes allegó ante la Fiscalía 002 Seccional Corinto, Cauca, la valoración psicológica, clínica y forense realizada a cada uno de los menores, solicitando que dichas pruebas sean incorporadas al proceso penal.

-. La Fiscalía Seccional 2 de Corinto, Cauca solicitó la **preclusión**⁷² (4 de octubre de 2017) de la investigación adelantada contra Fabián Vivas Guzmán por el delito de actos sexuales con menor de 14 años, asignándosele el conocimiento al Juzgado Promiscuo del Circuito de Caloto, Cauca, autoridad judicial que avocó el conocimiento del caso con auto del 11 de octubre de 2017 y fijó como fecha y hora para la audiencia de preclusión el día 14 de diciembre de 2017. La fijación de la audiencia se notificó al Personero Municipal, al Fiscal Seccional de conocimiento, el apoderado del indiciado, la apoderada de las víctimas y al indiciado. La Procuraduría Delegada manifestó al Juzgado de conocimiento que tiene agencia especial en la indagación por lo que solicitó sea convocada a la audiencia de preclusión, por lo que también fue notificada.

-. El **30 de noviembre de 2017** el Fiscal Seccional 02 de Corinto, Cauca solicitó el aplazamiento de la audiencia de preclusión “*toda vez que el investigador analista de prueba solicitó una prórroga para entrega del informe de investigador de campo, elemento esencial para la exposición y argumentación de la audiencia*”⁷³.

-. Por tanto, el Juzgado de conocimiento reprogramó la audiencia de preclusión para el 3 y 4 de abril de 2018⁷⁴, lo que nuevamente se notificó a todos.

-. Para el **19 de diciembre de 2017** el proceso todavía se encontraba en indagación, como se desprende del Oficio No. DSC - 10-21- FS02-184 de la misma fecha suscrito por el Fiscal Seccional 2 de Corinto, Cauca⁷⁵.

-. En el Informe de Investigador de Campo del **27 de diciembre de 2017**, dirigido al Fiscal Seccional y elaborado por la policía judicial en atención al requerimiento /orden judicial dada el 17 de noviembre de 2017⁷⁶, en un análisis del caso, se concluyó:

- Del producto de la revisión y análisis de información se por parte de la Fiscalía se obtuvieron once (11) entrevistas a los representantes legales de las menores víctimas, señalando en cada una de ellas lo que dicho menor le reveló en su momento.
- Del total de menores vinculados como víctima (21 menores) en el asunto **192126000616201500069**, solo cinco realizaron entrevista forense, según extracto en la etapa de revelación según técnica SATAC, ninguno hace revelación de actos o situaciones relacionadas o que se pudieran enmarcar dentro del abuso sexual.
- Por otra parte, dentro de las actuaciones de medicina legal, solo se plasman cinco informes Médico legales en el área clínica, donde se describen algunas anotaciones dadas por los menores, donde no se evidencia revelaciones sobre actos o situaciones que pudieran enmarcarse dentro del abuso sexual.
- Se realiza revisión del documento con 137 folios por parte del Consortio Jurídico Gil Vallejo Asociados, con fecha de recibido el 24 de septiembre de 2017, donde se realiza valoración psicológica clínica a 16 menores de edad, indicando que 16 menores valores presenta algún tipo de afectación emocional y psicológicamente, además de presentar maltrato físico, es de aclarar que gran parte de estos menores, no refieren situaciones o actos que se puedan enmarcar dentro del abuso sexual.
- Se sugiere tener presente los resultados del informe pericial realizado al señor FABIAN VIVAS GUZMAN, agente educativo a cargo de dicho hogar infantil. Folio 118.

⁷² Páginas 9 y ss. de la carpeta 2 del expediente digital allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁷³ Página 11 de la carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁷⁴ Página 43 del cuaderno 2, y cuaderno 3 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁷⁵ Página 35 de la carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁷⁶ Páginas 45 y ss. de la carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

Si bien es cierto durante las diligencias realizadas con los menores víctimas, la mayoría al parecer no revelaron actos sexuales o situaciones enmarcadas dentro del abuso sexual, se debe tener en consideración el tiempo que han llevado dichos procesos, la revictimización empezando con las preguntas de los padres y el paso por diferentes insituciones, que pudieran generar en los mismos una resistencia a tal situación que pudiera expresarse a manera de silencio o de no revelación. Por otra parte, el que no se revelen situaciones de actos o abuso sexual, no es indicativo de la ausencia del mismo.

El presente análisis se basa en el procesamiento de información obtenida de las respectivas búsquedas selectivas en bases de datos aportadas por la presente Fiscalía.

Las apreciaciones contenidas en éste informe tienen un alto contenido de subjetividad por lo que se sugiere que a la hora de darle una apreciación jurídica a este documento sea estrictamente como criterio orientador.

Las sugerencias planteadas al final de este informe no obligan ni mucho menos condicionan al titular del despacho para la toma de decisiones procesales. El único interés que me asiste con éste análisis es mostrar de manera holística la problemática social derivada de la conducta delictiva que nos atiende con criterios de unidad procesal.

- El día **3 de abril de 2018** se instaló la audiencia de preclusión, la cual fue nuevamente suspendida, así se plasma en el Oficio No. 2018-PJ226-047 del 3 de abril de 2018 elaborado por la Procuradora 226 Judicial I en asuntos penales, dirigido a la Procuradora Delegada Para el Ministerio Público en Asuntos Penales⁷⁷. En este mismo informe también se indica que hubo alteración del orden público el día de la diligencia, así como en el Oficio enviado por la Juez de Caloto, Cauca, a la Dirección Ejecutiva Seccional Cauca –DESAJ–⁷⁸. Allí se plasmó:

A eso de las 10: 03 am se instala la diligencia y luego de las presentaciones de los sujetos procesales y de los intervinientes, esta funcionaria solicitó a la señora juez que la diligencia fuera reservada y sin público, teniendo en cuenta que en esa diligencia se ventilaría asuntos relacionados con la dignidad de menores de edad. Realizando esta actividad el defensor solicitó la suspensión y aplazamiento de la audiencia dado que no se encontraba bien de salud y mostró, fuera de audios, las certificaciones médicas correspondientes.

Ante la solicitud no objetada por los asistentes, la juez procedió a suspender la diligencia y la reprogramó para los días 18, 19 y 20 de junio de 2018 a partir de las 09:00 am.

- El **6 de abril de 2018** el Fiscal Seccional 2 de Corinto, Cauca, presentó impedimento para seguir conociendo de la investigación y cambio de radicación por las amenazas que se presentaron en su contra⁷⁹.

- El impedimento fue resuelto por la FGN mediante Resolución No. 0150 del **19 de abril de 2018**⁸⁰, en la que se declaró infundado el impedimento y se dispuso que el doctor John Edgar Yepes López continuara a cargo del asunto hasta su terminación.

- Hay informes ejecutivos rendidos por el Fiscal Seccional 2 de Corinto, Cauca, Dr. Edgar Yepes López, de fecha 19 y 25 de abril de 2018 sobre las actuaciones adelantadas por la Fiscalía en el curso de la investigación penal⁸¹.

- Con Resolución del **10 de mayo de 2018** la Fiscalía General de la Nación designó al doctor Jorge Enrique Jiménez Rubiano, Fiscal 2° adscrito al Grupo de Trabajo Nacional para el Fortalecimiento de la Investigación y la Judicialización de la Violencia contra Niñas, Niños y Adolescentes, como fiscal de apoyo dentro del proceso penal radicado bajo NUNC 192126000616201500069, adelantado por la Fiscalía 2° Seccional de Corinto de la Dirección Seccional Cauca por el delito de acto sexual violento tipificado en el artículo 206 de la Ley 599 de 2000, apoyo que abarca “*el adelantamiento de todas las actuaciones investigativas y procedimentales que de la indagación se desprendan. (Emisión de órdenes a policía judicial, asistencia y participación en audiencia, etc*”⁸².

⁷⁷ Páginas 56 y 57 del Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁷⁸ Páginas 58 y 59 de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁷⁹ Páginas 60 y ss. de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁸⁰ Páginas 64 y ss. de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁸¹ Páginas 68 y ss. de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁸² Páginas 138 y ss. de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

-. El **18 de mayo de 2018** se llevó a cabo reunión de Comité Técnico Jurídico, convocada por la Dirección Seccional Cauca, en donde se llevó el caso del asunto, y se sugirió al Fiscal Seccional de conocimiento lo siguiente⁸³:

Observaciones
El comité sugiere de manera respetuosa al señor Fiscal de Corinto, solicitar aplazamiento de la audiencia de preclusión, con el fin de obtener mayores EMP, para ver si es procedente o no la ejecución de la misma.
De la misma manera se invita al señor Fiscal tomar declaraciones, asesorado por la Dra. CLAUDIA PATRICIA CORREA, con respecto a los fundamentos científicos de carácter psicológico y psiquiátrico, y la forma de cómo los profesionales de Psicoeducar, CARLOS ALBERTO CASTRO y MARCELA ESPINOSA, quienes tomaron las pruebas y entrevistas a los menores, llegaron a las conclusiones esbozadas en el informe.
Así mismo tomar declaración a la profesional en Psicología que práctico la prueba SATAC, con el fin de que indique los fundamentos psicológicos y psiquiátricos, además de la forma, de cómo llegó a las conclusiones suscritas en el informe.
Cabe anotar que el Fiscal debe tener claridad del desarrollo social y sexual de un infante de 3 o 4 años para la evaluación de los EMP, solicitando complementación del informe, además de tomar declaración, para que explique la forma como llega a sus conclusiones la Dra. CLAUDIA PATRICIA CORREA ESTRADA.
Obtenido lo anterior el Fiscal evaluará nuevamente la procedencia de solicitar la preclusión de la investigación o formular la imputación, previo análisis o crítica de los testimonios referidos y los EMP recogidos. También Solicitar copia de la Demanda Administrativa.

-. Órdenes de Policía Judicial del **21 de agosto de 2018** para **(i)** realizar las entrevistas forenses a los menores e indagar cuanto sea posible en relación con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que presuntamente ocurrieron los hechos materia de investigación y **(ii)** para ubicar y entrevistar a la Dra. Nydia Marcela Espinosa Baracaldo para que señale los procedimientos clínicos y/o técnica de entrevista y/o valoración efectuada frente a cada uno de los menores⁸⁴:

4. Orden de:	Actividad	Término (días)
1. - Orden de inspección (diligencia investigativa)		30
Objeto:	<p>- Con el lleno de los requisitos y formalidades de ley y siguiendo los protocolos propios de las entrevistas a niños, niñas y adolescentes, <u>realizar entrevista forense</u> a los siguientes menores, e indagar todo cuanto sea posible en relación con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que presuntamente ocurrieron los hechos materia de investigación:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. JUAN JOSÉ CAMACHO QUEVEDO 2. SANTIAGO VACA PEREZ 3. AMY DAYHANA CAMPO RIVERA 4. JERÓNIMO ORDOÑEZ MUÑOZ 5. NICOLÁS BETANCOURT ORTEGA 6. HELEN RAMÍREZ GRISALES 7. FREDDY JULIÁN TEJADA CORDOBA 8. JUAN MANUEL TAQUINAS ORDOÑEZ 9. SEBASTIÁN MAURICIO ESCOBAR GRISALES 10. SANTIAGO CIFUENTES JIMÉNEZ 11. BRAYAM ANDRÉS MESTIZO VISCUNDA 12. JANDER ORLEY BENAVIDEZ TORRES 13. SEBASTIÁN CUARTAS LERMA 14. JUAN SEBASTIÁN CONDA DAGUA 15. KATLYN CAMILA ECHEVERRY LAINES 16. DIEGO FERNANDO QUINTERO PARRA 	
1. - Orden de inspección (diligencia investigativa)		30
Objeto:	<p>Ubicar y entrevistar a la Dra. NYDIA MARCELA ESPINOSA BARACALDO, T.P. 100638, (tel 3157838790) para que señale los procedimiento clínicos y/o técnica de entrevista y/o valoración efectuada frente a cada uno de los menores. Se deberá aclarar la ciudad en la cual se efectuaron dichas valoraciones, dirección exacta, fecha y hora en la cual se realizó la valoración de cada uno de los menores, en caso de realizarse desplazamiento de los profesionales que efectuaron las valoraciones indicar porque vía y a través de qué empresa de transporte, indagar por el equipo de profesionales que acompañó dicha diligencia.</p>	

-. Solicitud de apoyo investigativo a la Coordinadora de Policía Judicial CTI CAIVAS – Centro Atención Integral Víctimas de Abuso Sexual– del **22 de agosto de 2018**, para realizar las entrevistas forenses a los menores, presentada por el Grupo contra la Violencia de Niños, Niñas y Adolescentes del Despacho General de la Fiscalía General de la Nación⁸⁵.

⁸³ Páginas 131 y ss. de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁸⁴ Páginas 141 y ss. de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁸⁵ Página 145 de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

- Acta de reunión o comité del **22, 23 y 24 de agosto de 2018**⁸⁶ convocado por el Grupo contra la Violencia de Niños, Niñas y Adolescentes del Despacho General de la Fiscalía General de la Nación con el objeto de “realizar entrevistas forenses a los niños y niñas, que presuntamente fueron víctimas de violencia sexual, al interior del Jardín Infantil del municipio de Corinto Cauca”.

En esta oportunidad se realizaron las entrevistas a varios niños, incluidos los 4 demandantes y se indicó que, “atendiendo a los protocolos de investigación penal, la información sobre los resultados de las entrevistas no será registrada en el acta de la reunión, por cuanto serán presentados y conocidos en los respectivos informes que presenten los entrevistadores, los cuales serán enviados al Fiscal de apoyo”⁸⁷.

- En la referida Acta se indicó que, “teniendo en cuenta que a algunos menores se les efectuó entrevista forense el quince (15) de julio del 2015, por la investigadora Marcela Hurtado Ibargo (...), se realizó entrevista o ampliación de entrevista, de acuerdo a la información conocida y al desarrollo de la diligencia, a los menores de edad”.

Allí se precisó qué niños y niñas fueron entrevistados por la investigadora del CTI en el año 2015, dentro de los cuales se encuentran SMEG, SCL y DFQP.

- Informe Investigador de Campo del **25 de septiembre de 2018** realizado por la policía judicial y dirigido al Juez Seccional 2 de Corinto, Cauca⁸⁸, en donde se plasman los resultados de la actividad investigativa realizada en agosto del mismo año en relación con las entrevistas efectuadas a los menores, en donde se indicó lo siguiente:

<p>7.4. Observaciones generales: a continuación se establecen las observaciones generales que se consideran pertinentes para el caso, teniendo como referentes el antes, el durante y el después de la diligencia:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Se evidenciaron injerencias de terceros en algunos de los relatos de los menores entrevistados, el lenguaje y la terminología usada permite establecer que posiblemente fueron preparados para rendir la diligencia de entrevista. • Se detectaron versatilidades en los relatos de algunos de los menores, a continuación se presentan algunos de estos: • El nombre del profesor en algunos de los testimonios fue erróneo. • Varios menores refirieron que en la guardería únicamente tuvieron profesoras.
<ul style="list-style-type: none"> • Algunos menores expresaron que no fueron alumnos del profesor Fabián Vivas. • En uno de los testimonios se pudo conocer que días previos a la diligencia, varios menores de edad se reunieron con sus padres en la casa de uno de ellos, lo cual resulta una decisión imprudente por parte de los progenitores y fortalece la posibilidad de que los testimonios de los menores estén contaminados. Es pertinente mencionar que los menores que realizaron algún tipo de revelación de carácter sexual fueron los que aparentemente se reunieron previamente a la diligencia de entrevista. • En varios de los testimonios de los menores no fue posible confirmar los hechos, dado que sus relatos carecen de detalles. En las entrevistas se pudo evidenciar que varios de los menores de edad no tenían conocimiento de la terminología que estaban utilizando. • Se encontraron inconsistencias frente a la infraestructura de los salones, dado que en algunos de los relatos los niños y niñas mencionaron tener televisión en el salón de la guardería, no obstante en otros de los relatos fue lo contrario, dado que negaron la existencia de los mismos. Resulta significativa esta información, puesto que el televisor, según los testimonios de los menores, era utilizado como un elemento de distracción por el profesor para cometer los hechos denunciados. • Varios de los menores relataron que tuvieron la oportunidad de ver el capítulo del programa “4 Caminos” donde se expuso información del caso, lo cual afecta los relatos y posiblemente la objetividad de los mismos. • Resulta pertinente mencionar que el menor que muchos de los otros menores hacen referencia en sus relatos no realizó algún tipo de revelación de carácter sexual. ✓ • Es importante tener en cuenta el tiempo transcurrido entre los hechos y la entrevista con respecto a la información aportada. • Resulta significativo mencionar, que a pesar que en algunos de los testimonios no hubo revelación de carácter sexual, se manifestaron castigos generados por parte del profesor Fabián hacia los menores.

- El Fiscal 002 Local y el Coordinador del Grupo de Trabajo Nacional para el Fortalecimiento de la Investigación y Judicialización de la Violencia Sexual ejercida en contra de Niñas, Niños y Adolescentes, con Oficio con Radicado No. 20198950000091 del **21 de enero de 2019** y asunto “observaciones caso niños y niñas en el municipio de Corinto

⁸⁶ Página 146 y ss. de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁸⁷ Página 151 de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁸⁸ Páginas 153 y ss. de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

– Cauca. NUNC 192126000616201500069”, dirigido al Director Seccional Cauca de la Fiscalía General de La Nación⁸⁹, indicaron:

Teniendo en cuenta que mediante resolución 00092 de fecha 10 de Mayo de 2018, se designó a un fiscal de nuestro grupo como fiscal de apoyo en la indagación de la referencia y teniendo en cuenta las diversas reuniones y comunicaciones sostenidas con el Fiscal 02 Seccional de Corinto – Cauca, Dr. Jhon Yepes y luego de efectuar una lectura y análisis de los diferentes EMP y EF con la cual se cuenta dentro de las carpetas del proceso de la la referencia, de manera atenta y respetuosa, compartimos con usted algunas reflexiones sobre el estado actual de las investigaciones que cursan en esta entidad por los eventos criminales que sufrieron diversos niños y niñas en el municipio de Corinto del departamento del Cauca. Lo anterior con el fin de tomar una decisión de fondo que permita avanzar en la indagación.

Nuestro propósito, al hacer los comentarios que a continuación se plasman, es consultar su criterio sobre las sugerencias que hacemos en relación con los procesos de investigación en curso. Igualmente, consideramos relevante conocer su opinión sobre las distintas alternativas que presentamos en esta comunicación respecto a los trámites que deben iniciarse con el ánimo de judicializar algunas conductas penales de las cuales consideramos pudieron ser víctimas algunos de los menores, específicamente replantear la decisión tomada en comités técnicos jurídicos anteriores, en los cuales tenemos conocimiento se decidió precluir la indagación.

-. De manera puntual, en el referido informe, frente a cada uno de los menores demandantes se estudiaron los siguientes elementos materiales probatorios, que habían sido recaudados hasta la fecha:

1.- **SMEG:** (i) entrevista al padre realizada el 30 de junio de 2015; (ii) informe pericial de clínica forense del 30 de junio de 2015⁹⁰; (iii) Historia de Atención del Menor por parte de la defensora de familia del ICBF, Liliana Borja Duque, del 6 de julio de 2015⁹¹; (iv) entrevista al menor realizada bajo los protocolos SATAC el día 15 de julio de 2015; (v) Informe Pericial de Psicología Forense de fecha 28 de agosto de 2015; (vi) Valoración Psicológica Inicial realizada por la Fundación Psicoeducar (operador del ICBF) del 13 de octubre de 2015; (vii) Informe de Valoración Psicológica en caso de presunto abuso sexual de fecha 20 de octubre de 2016 elaborado por la profesional Nydia Marcela Espinosa Baracaldo; (viii) Informe Pericial de fecha 27 de octubre de 2016 elaborado por Ricardo Alberto Suárez Castro, psicólogo, perito e investigador criminal, valoración solicitada por la apoderada de las víctimas, e (ix) Informe de Investigador de Campo – FPj-11 del 30 de agosto de 2018, elaborado por la investigadora Mónica Olarte Afanador.⁹²

Respecto del menor **SMEG** se concluyó:

Ahora bien, en la valoración psicológica inicial realizada en psicoeducar el 13 de octubre de 2015, la profesional encargada del caso, adujo que se presentaban en el menor conductas sexualizadas, junto con otras características del menor, propias de un evento adverso vividos en la infancia, concluyendo que Sebastián Mauricio Escobar Grisales “muestra características de un posible” abuso sexual infantil. Esto mismo lo corrobora la profesional Nydia Espinosa en su informe de valoración psicológica, y el informe pericial del doctor Ricardo Alberto Suárez Castro, respecto de valoraciones realizadas en el mes de octubre del año 2016.

2.- **JMTO:** (i) entrevista a la madre realizada el 30 de junio de 2015; (ii) Informe Pericial de Clínica Forense del 3 de julio de 2015; (iii) Historia de Atención del Menor por parte de la defensora de familia del ICBF Liliana Borja Duque del 8 de julio de 2015; (iv) Valoración Psicológica Inicial realizada por la Fundación Psicoeducar (operador del ICBF) de octubre de 2015; (v) Informe de Seguimiento realizado por la Fundación Psicoeducar de febrero de 2016; (vi) Informe de Valoración Psicológica en caso de presunto abuso sexual de fecha 20 de octubre de 2016; (vii) Informe Pericial del 27 de octubre de 2016 elaborado por Ricardo Alberto Suárez Castro, psicólogo, perito e investigador criminal, valoración solicitada por la apoderada de las víctimas; (viii) Informe de Investigador de

⁸⁹ Páginas 157 y ss. de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁹⁰ Páginas 138 y ss. de la carpeta 4 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁹¹ Páginas 50 y ss. de la Carpeta 4 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008)..

⁹² Todo el expediente del menor **SMEG**: páginas 340 y ss. de la carpeta 7 y continúa a partir de la página 1 de la carpeta 8 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

Campo – FPj-11 del 28 de agosto de 2018, elaborado por la investigadora Aleyda Segura Galíndez⁹³.

Respecto del menor **JMTO** se concluyó:

Se tiene nuevamente valoraciones realizadas por psicólogos y peritos contratados por la representación judicial de víctimas en las cuales se llegan a conclusiones relacionadas con la presencia en el menor de “conductas y relatos propios de abuso sexual” o presencia de “características típicas de abuso sexual, ya que presenta temor, ansiedad, reticencia a hablar de lo sucedido, retraimiento derivado de la situación de maltrato y abuso sexual”, de lo cual deducen un posible abuso o maltrato, pero de los elementos con los cuales cuenta la fiscalía no se tiene ningún tipo de relato efectuado por el menor en relación con el abuso del cual supuestamente fuera víctima, por el contrario se indica que el niño no habla de lo sucedido. Por lo anterior, a juicio de este funcionario, del hecho que el que niño presente temores, ansiedad, y/o retraimiento no puede concluirse la

vulneración sexual del menor o la existencia de los hechos materia de indagación.

Por otra parte y aun cuando la mamá del menor, la señora ANA MILET, aduce que el menor le dijo que le había visto el pene al profesor, este se constituye en un testimonio de referencia, puesto que no hay evidencia que compruebe lo señalado por la madre de JUAN MANUEL, es decir, no hay EMP, EF o ILO en el que el menor haya dicho que le vio el pene a su profesor, razón por la cual resulta imposible tenerlo como testigo o víctima dentro de este proceso.

3.- **DFQP: (i)** entrevista a la madre del menor realizada el día 30 de junio de 2015⁹⁴; **(ii)** Historia de Atención del Menor por parte de la defensora de familia del ICBF el 6 de julio de 2015; **(iii)** Valoración Psicológica Inicial realizada por la Fundación Psicoeducar (operador del ICBF) el día 17 de julio de 2015; **(iv)** Informe de Investigador de Campo FPj-11 realizada el 5 de enero de 2016, en donde se señala que se entrevistó al menor el día 14 de diciembre de 2015 bajo los parámetros del protocolo SATAC⁹⁵; **(v)** Informe de Valoración Psicológica en caso de presunto abuso sexual del 20 de octubre de 2016 elaborado por la profesional Nydia Marcela Espinisa Baracaldo; **(vi)** Informe Pericial de 27 de octubre de 2016 elaborado por Ricardo Alberto Suárez Castro, psicólogo, perito e investigador criminal, valoración solicitada por la apoderada de las víctimas; **(vii)** Informe de Investigador de Campo – FPj-11 del 28 de agosto de 2018, elaborado por la investigadora Aleyda Segura Galíndez⁹⁶.

Respecto del menor **DFQP** se concluyó:

Si bien es cierto que DIEGO FERNANDO, aduce en la entrevista realizada en el año 2018 que el profesor FABIÁN le chupaba el pene a él y sus compañeros, su relato pierde credibilidad, puesto que en ningún otro momento ha tenido un escenario de revelación que soporte lo aducido 3 años después de presuntamente haber ocurrido los hechos. Además, las circunstancias de modo que el menor narra, no concuerdan con la teoría del caso que se ha logrado armar con base en el resto de relatos de los menores. Presuntamente FABIÁN VIVAS hacía que los menores que estudiaban en el hogar infantil de Corinto le practicaran sexo oral a él, y no ocurría al revés, tal como comenta el menor DIEGO FERNANDO. Genera duda que el menor refiera que su madre le dijo que tenía que acudir a la entrevista a contar lo que contó (pág 9).

Ahora bien, lo anterior no implica que los hechos que se investigan no hayan ocurrido. Con los elementos que se han obtenido de cada menor de edad, se puede inferir que sí ocurrieron los hechos, más esto no implica que todos los menores de edad tengan que referirlo, puesto que es una regla de la experiencia, que los abusos sexuales, por regla general tienen pocos testigos presenciales. La mayoría, como en este caso, son testigos de referencia (ZORAIDA PARRA), los cuales no es posible acreditarlo con el testigo directo que sería en este caso, el menor DIEGO FERNANDO QUINTERO PARRA.

4.- **SCL: (i)** entrevista a la madre del menor realizada el día 30 de junio de 2015; **(ii)** Informe Pericial de clínica forense realizado por el medicina legal el 1° de julio de 2015; **(iii)** Historia de Atención del Menor por parte de la defensora de familia del ICBF el 8 de julio de 2015; **(iv)** Informe de investigador de campo FPj-11 realizada el 15 de julio de

⁹³ Todo el expediente del menor **JMTO**: páginas 55 y ss. de la carpeta 4 y páginas 210 y ss. de la carpeta 5 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁹⁴ Páginas 127 y ss. de la carpeta 1 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁹⁵ Páginas 140 y ss. de la carpeta 1 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁹⁶ Todo el expediente del menor **DFQP**: páginas 53 y ss. de la carpeta 4 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

2015 en donde se dice que se hizo entrevista al menor el 2 de julio de 2015 bajo los protocolos SATAC; **(v)** Informe Pericial de Psicología Forense del 28 de agosto de 2015; **(vi)** Valoración Psicológica Inicial realizada por la Fundación Psicoeducar (operador del ICBF) el día 11 de septiembre de 2015; **(vi)** Informe de Seguimiento realizado por la Fundación Psicoeducar en febrero de 2016; **(vii)** Informe de Valoración Psicológica en caso de presunto abuso sexual del 20 de octubre de 2016 elaborado por la profesional Nydia Marcela Espinosa; **(viii)** Informe Pericial del 27 de octubre de 2016, elaborado por Ricardo Alberto Suárez Castro, psicólogo, perito e investigador criminal, valoración solicitada por la apoderada de las víctimas; **(ix)** Informe de Investigador de Campo – FPJ-11 del 28 de agosto de 2018, elaborado por el investigador Hugo Fernando Arias Muñoz⁹⁷.

Respecto del menor **SCL** se concluyó:

Así las cosas, y posterior a haber relacionado los elementos con los que cuenta este despacho fiscal, como apoyo al proceso de la referencia, se considera la viabilidad de solicitar un Comité Técnico – Jurídico, en aras de presentar este caso ante los miembros del mismo, para que éstos tomen la decisión que crean conveniente. Las posibilidades son: i) solicitar la preclusión ante un juez de conocimiento; o ii) formular imputación en contra de FABIÁN VIVAS GUZMÁN, ante un juez de control de garantías. Lo anterior, debido a que, con anterioridad, se llevó a cabo un comité técnico jurídico, en el que los miembros decidieron solicitar la preclusión del caso. No obstante, este Despacho Fiscal, no comparte esa decisión, toda vez que considera que se tienen los elementos suficientes para inferir razonablemente la autoría del señor FABIAN VIVAS GUZMÁN en el delito de actos sexuales abusivos en menor de 14 años, cometido por lo menos en contra de BRAYAN ANDRÉS MESTIZO, SEBASTIÁN MAURICIO ESCOBAR, JERONIMO ORDOÑEZ MUÑOZ, FREDY JULIAN TEJADA CORDOBA y SANTIAGO CIFEUNTES a título de dolo.

-. A manera de conclusión, en el referido informe, la dependencia sugirió al Fiscal Seccional 2 de Corinto, Cauca, que *“la decisión de los miembros del Comité Técnico – Jurídico es vinculante para el Fiscal que adelante el proceso, razón por la cual, de manera atenta y respetuosa, me permito solicitar una vez más, la realización de ese Comité, teniendo en cuenta que se llevaron a cabo entrevistas recientes a los 15 menores de edad”*.

-. Con Oficio No. 20420-01-00-75 del **21 de mayo de 2019**, emitido por la Fiscal Seccional 2 de Corinto, Cauca (nueva fiscal) contestó requerimiento del Ministerio Público en donde se solicitaba información sobre el estado del proceso, en donde indicó⁹⁸:

Con el fin de dar respuesta a lo requerido mediante oficio 2019-PJ226-104, por medio del cual se requiere información del estado actual del proceso 192126000616201500069, que se sigue en esta fiscalía por la presunta comisión del delito de actos sexuales con menor de 14 años, me permito manifestar que el día de ayer se llevó a cabo comité técnico jurídico convocado por el señor Director Seccional de Fiscalías Cauca, en el que se tomó la decisión de solicitar audiencia de formulación de imputación, la cual se radicará en los próximos días ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Corinto, siendo este acontecer lo más relevante, luego del retiro de la solicitud de preclusión.

-. Formato solicitud de audiencia preliminar para formulación de imputación y solicitud de medida de aseguramiento que sustentará la representante de las víctimas de fecha **27 de mayo de 2019**⁹⁹.

-. Orden de Policía Judicial del **29 de mayo de 2019**¹⁰⁰ en la que se solicitó la *“verificación de arraigo y/o estudio socioeconómico”* del indiciado Fabián Vivas Guzmán.

-. Observador de los menores que se encontraban matriculados para el año 2015 en el Hogar Infantil Corinto y a cargo del orientador Fabián Vivas Guzmán¹⁰¹, en donde se evidencian los 4 niños aquí demandantes.

⁹⁷ Todo el expediente del menor **SCL**: páginas 56 y ss. de la carpeta 4, páginas 342 y ss. de la carpeta 8 y continúa en la carpeta 9 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁹⁸ Página 218 de la Carpeta del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

⁹⁹ Páginas 223 y ss. de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

¹⁰⁰ Páginas 226 y ss. de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

¹⁰¹ Páginas 235 y ss. de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

- La apoderada de las víctimas solicitó cambio de fiscal del caso el día **29 de julio de 2019**¹⁰².

- Informe Ejecutivo del **29 de agosto de 2019** rendido por la Fiscal Seccional 2 de Corinto, Cauca¹⁰³, a solicitud del Director Seccional Cauca¹⁰⁴, en donde se relacionan todas las actuaciones adelantadas por la Fiscalía y la Policía Judicial desde el 25 de junio de 2015, fecha en la que se recibieron las denuncias.

- Informe Ejecutivo del **7 de noviembre de 2019** rendido por la Fiscal Seccional de Corinto, Cauca¹⁰⁵, el cual fue tenido en cuenta por el Director Seccional Cauca para emitir el concepto que se relaciona en el punto siguiente. En este Informe la Fiscal de conocimiento indicó:

“Mediante Resolución del 10 de mayo de 2018, la Delegada para la Seguridad Ciudadana, dispuso designar al servidor Jorge Enrique Jiménez Rubiano, adscrito al Grupo de Trabajo Nacional para el Fortalecimiento de la Investigación y Judicialización de la Violencia contra Niños, Niñas y adolescentes, como Fiscal de Apoyo dentro del presente proceso.

En virtud de lo anterior, el Fiscal de Apoyo, solicitó al fiscal titular del despacho de la Fiscalía Segunda Seccional de Corinto emitiera orden a policía judicial para la realización de nuevas entrevistas forenses a 16 menores de edad.

Una vez obtenidos los resultados de las nuevas entrevistas forenses, el Delegado Fiscal de Apoyo Doctor Jorge Enrique Jiménez Rubiano y Mario Enrique Gómez Jiménez, emiten un informe con las observaciones del presente caso, en el que a manera de conclusión refieren “considera que se tienen los elementos suficientes para inferir razonablemente la autoría del señor FABIAN VIVAS GUZMÁN en el delito de actos sexuales abusivos en menor de catorce años, cometido por lo menos en contra de BRAYAN ANDRÉS MESTIZO, SEBASTIÁN MAURICIO ESCOBAR, JERÓNIMO ORDÓÑEZ MUÑOZ, FREDY JULIAN TEJADA CORDOBA Y SANTIAGO CIFUENTES a título de dolo”.

El 27 de mayo de 2019, se lleva a cabo comité técnico jurídico, con el fin de tomar decisiones de fondo en el presente caso.

Como fiscal titular de la investigación, se expusieron todos los pormenores y dificultades que se observan del caso, en cuanto a la falencia y escases de elementos para sacar adelante el proceso, sin embargo se toma la decisión de solicitar audiencia de formulación de Imputación.

Sobre la solicitud de medida de aseguramiento se expuso de mi parte las razones de la no viabilidad de la misma al no cumplirse con los requisitos Constitucionales para ello, sin embargo sugiere el Doctor Giovanni Bolaños que se solicite y sea el juez quien decida. Sobre mi posición de no solicitud de medida de aseguramiento no se dejó registro en el acta”.

- De manera puntual, en relación con la negativa de la Fiscal Seccional de solicitar la medida de aseguramiento, en dicho Informe Ejecutivo indicó:

“Por parte de la suscrita se ha entablado comunicación directa con los padres de familia a quienes se les ha explicado de manera detallada las dificultades con las que se asume el presente proceso, y que sin embargo con los elementos que hay se ha solicitado la audiencia para formulación de Imputación, también se les dio a conocer que de mi parte no se solicitará medida de aseguramiento pero que su representante está facultado para ello”.

- Oficio de la Fiscalía No. DS-20420-043-01-1597 del **18 de noviembre de 2019**¹⁰⁶, allegado por la apoderada de la parte demandante con memorial radicado el 20 de noviembre de 2019¹⁰⁷, en donde la abogada de las víctimas pone de presente lo siguiente (se transcribe la solicitud que fue así misma transcrita en el oficio de la fiscalía):

¹⁰² Páginas 311 y ss. de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

¹⁰³ Páginas 256 y ss. de la carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

¹⁰⁴ Página 255 de la carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

¹⁰⁵ Páginas 290 y ss. de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

¹⁰⁶ Documento digital denominado “018Pruebas” del C006.

¹⁰⁷ Documento digital denominado “017Memorial” del C006.

“(…) a través de la intervención del área central de la Fiscalía se logró que el proceso penal se reactivara, disponiéndose la valoración psicológica de todo los niños; revisadas las valoraciones, el Despacho del Fiscal Delegado para los Delitos contra la Infancia y la Adolescencia, María Gómez Jiménez, emitió informe que indica que el caso, por lo menos hay mérito para continuar con el proceso, frente a cinco menores, y se dispuso como Fiscal adjunto para el caso, al doctor Jorge Jiménez; de modo que a partir de esto se esperaban avances en el caso, pero, esto no fue así en tanto, se la nueva fiscal asignada al caso, considera que no hay mérito alguno para la continuidad del mismo y que no iba a imputar porque a juicio de ella no era viable.

(…) Nuevamente por esta situación tuvo que presentarse intervención del Despacho del Fiscal Delegado para los Delitos ... y con ello se realizaron unas mesas de trabajo en Popayán, en las que se dispuso que en efecto debía procederse a hacer imputación al señor Fabián Vivas”.

-. Concepto emitido por el Director Seccional Cauca, doctor Raúl Humberto González Flechas, mediante Oficio No. DS-20420-043-01-1597 del **18 de noviembre de 2019**, con asunto “*concepto de variación de asignación caso 192126000616201500069 – petición de la abogada Cindy Lorena González Rojas – Radicado CAU-DSFSC-20190100136642*”, en donde, con base en el Informe Ejecutivo rendido por la Fiscal Seccional, plasmó¹⁰⁸:

“Esta es la segunda vez que se presenta este tipo de situaciones o inconvenientes en los que se nota una parcialidad por parte de los fiscales que han tenido conocimiento de la indagación, dejando a un lado las víctimas. La Fiscalía General de la Nación tiene la obligación de debida diligencia y en consideración a ello y a los mandatos constitucionales y legales, tenemos la obligación de seguir estándares de debida diligencia para atender, investigar y judicializar los casos de violencia sexual, por tanto, la investigación debe realizarse de forma inmediata, exhaustiva, seria e imparcial, en un plazo razonable y bajo el impulso de los funcionarios judiciales, quienes deben utilizar plenamente sus facultades oficiosas y adoptar una actitud proactiva en la búsqueda efectiva de la verdad, más cuando las víctimas son varios ingenuos y vulnerables niños que se encuentran en custodia en un hogar del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Esta indagación viene siendo objeto de seguimiento a través de comités técnico jurídicos pero no se ha tomado ninguna decisión de fondo dado que los dos fiscales titulares que han conocido del asunto en el municipio de Corinto manifiestan que con los elementos existentes no se supera la duda razonable de responsabilidad penal y, conforme a ello, se incluyó un fiscal de apoyo adscrito al Grupo “Por la Integración y Articulación del Enfoque de Género, Infancia y Adolescencia” en cabeza del doctor Mario Gómez que, a través de comité técnico jurídico, recomendó la realización de imputación de cargos.

Dicha imputación estaría a cargo de la fiscal titular quien ha expresado su inconformismo y realizarla sería bajo presión indebida. Por lo anterior se decidió que la imputación la realizaría el fiscal de apoyo del Grupo del doctor Mario Gómez en aras de responderle efectivamente a las víctimas y sus representantes y al contenido probatorio de la investigación.

Sin embargo la titularidad del caso sigue en cabeza de la Fiscal de Corinto quien siempre ha sido clara que su decisión sería la de solicitar una preclusión.

Así las cosas, contando con un grupo especial en el nivel central para temas de género, infancia y adolescencia, que conoce el caso y cuenta con la convicción de adelantar el trámite investigativo, sería procedente asignar un fiscal especial para dicha indagación que tiene en el momento un grado de connotación que supera lo local y trasciende a lo nacional, al contar con un número plural de infantes víctimas de un presunto agresor adscrito al ICBF.

Por lo brevemente expuesto y atendiendo los argumentos de la representante de las víctimas, la Dirección Seccional Cauca, considera pertinente la variación de asignación del caso 192126000616201500069; solicitando si es posible, que sea reasignado al Grupo de Trabajo denominado “Oficina para la Integración y Articulación del Enfoque de Género, Infancia y Adolescencia”, creado mediante la resolución 0-1366 de 20 de septiembre de 2019, conforme al artículo tercero, literal e.

¹⁰⁸ Páginas 280 y ss. de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

De otra parte, se compulsará copia de la petición y del informe ejecutivo, para que se dé inicio a las acciones penales y disciplinarias a que haya lugar, por la presunta omisión de los fiscales seccionales de Corinto, que han tenido a cargo la indagación.”

-. Con Oficio No. 20197130002203 del **21 de noviembre de 2019** el Coordinador del Grupo de Trabajo de Asignaciones Especiales solicitó al Coordinador del Grupo de Trabajo Nacional para el Fortalecimiento de la Investigación y Judicialización de la Violencia Sexual contra Niños, Niñas y Adolescentes que, de acuerdo con la solicitud de variación de asignación presentada por la apoderada de las víctimas, coadyuvada por el Director Seccional de Cauca –descrito en el punto anterior–, emitiera concepto evaluativo acerca de la viabilidad de que la investigación sea asumida por algunas de las Fiscalías adscritas al Grupo de Trabajo a su cargo¹⁰⁹.

-. Resolución No. 00254 del **22 de octubre de 2019** “por medio de la cual se designa un Fiscal de Apoyo dentro del proceso penal seguido bajo NUNC 192126000616201500069”¹¹⁰, en la que se decidió designar a la doctora Liz Melba Prieto García, Fiscal Delegada ante los Jueces Penales del Circuito adscrita al Grupo de Trabajo Nacional para el Fortalecimiento de la Investigación y Judicialización de la Violencia contra Niños, Niñas y Adolescentes, como Fiscal de Apoyo dentro del proceso penal.

-. Con oficio No. DS-20420-043-01-1612 del **19 de noviembre de 2019**¹¹¹, el Director Seccional Cauca complementó el oficio No. DS-20420-043-01-1597 del 18 de noviembre de 2019 mediante el cual rindió concepto favorable para reasignación del caso, en los siguientes términos:

Respetuosamente me permito solicitar que en el evento de que se varíe la asignación del caso 192126000616201500069, del cual se rindió concepto favorable mediante el oficio DS-20420-043-01-1597 de 18 del año en curso; se tenga en cuenta para la reasignación, al doctor Mario Enrique Gomez Jimenez adscrito al Grupo Nacional de Trabajo para el Fortalecimiento de la Investigación y Judicialización de la Violencia Niños, Niños y Adolescentes, quien ya conoce la indagación porque actuó como Fiscal de apoyo.

-. Con oficio No. 20198850001873 del **19 de diciembre de 2019** el Coordinador del Grupo de Trabajo Nacional a cargo de la formulación de los lineamientos técnicos y metodológicos dirigidos a orientar la investigación y judicialización de la violencia ejercida contra niñas, niños y adolescentes remitió Concepto Evaluativo al Coordinador del Grupo de Trabajo de Asignaciones Especiales de la Fiscalía General de la Nación¹¹², mediante el cual indicó:

“Sin embargo, en el comité técnico jurídico correspondiente y en las mesas de trabajo llevadas a cabo para el análisis del caso, instancias en las que ha participado un fiscal adscrito al grupo de trabajo a mi cargo, se ha sugerido, respetuosamente, a los servidores públicos titulares de la acción penal, que se debe ahondar en la investigación y que aún en este momento podrían, en nuestro criterio, ser recaudados elementos materiales probatorios suficientes para adelantar una formulación de imputación en contra del indiciado FABIAN VIVAS GUZMAN.

Fue por ello que, para el mes de mayo de 2018, mediante Resolución No. 0092, se destacó como Fiscal de apoyo para el presente caso al Dr. Jorge Enrique Jiménez Rubiano, quien fuera el Fiscal 2° adscrito al Grupo de Trabajo Nacional para el Fortalecimiento de la Investigación y Judicialización contra Niñas, Niños y Adolescentes.

No obstante éste funcionario fue trasladado a la Unidad de Crimen Organizado, por lo que se solicitó a la Dirección de Seguridad Ciudadana se destacara un nuevo fiscal que continuara con el apoyo que se venía prestando, y fue como por Resolución No. 00254, de fecha 22 de octubre de 2019, se destacó para estos fines a la Dra. Luz Melba Prieto García, Fiscal 4 Seccional adscrita a mi Grupo de Trabajo.

(...)

Lamentablemente, pese a que la doctora Prieto considera sesuda y cabalmente que es viable la aludida imputación de cargos al mencionado docente, por cuanto obran

¹⁰⁹ Página 278 de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

¹¹⁰ Página 343 y 344 de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

¹¹¹ Página 345 de la carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

¹¹² Página 350 y 351 de la carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

varios testimonios de niños y niñas de confiable credibilidad, no ha podido brindar un apoyo real, toda vez, que el fiscal o los fiscales de conocimiento se inclinan a precluir la investigación exhibiendo una discrepancia de criterios jurídicos al respecto.

En este orden de ideas, si el señor Fiscal General de la Nación, en virtud del principio pro infans de que trata la Ley 1098 de 2006, Código de Infancia y La Adolescencia, considera la necesidad de variar la asignación de la investigación de la referencia, debo anotar que la doctora Prieto, así como otro Fiscal adscrito a este Grupo de Trabajo Nacional, podría asumir el conocimiento de las diligencias por el perfil y la amplia experiencia para el manejo de este tipo investigaciones (sic), en cumplimiento de las funciones contempladas en la Resolución No. 00252 del 26 de enero de 2017, “Por medio de la cual se crea el Grupo de Trabajo Nacional a cargo de la formulación de los lineamientos técnicos y metodológicos dirigidos a orientar la investigación y la judicialización de la violencia sexual ejercida contra niñas, niños y adolescentes, así como las acciones de prevención y atención de quienes han sido víctimas de estos ilícitos.”

-. Resolución No. 00026 del **14 de enero de 2020** “por medio de la cual se varía la asignación de una investigación y se asigna especialmente su conocimiento” emitida por la Fiscalía General de la Nación¹¹³, luego de analizados los argumentos de la peticionaria y los conceptos rendidos por el Director seccional de cauca y el Coordinador del Grupo de Trabajo de Asignaciones Especiales:

ARTÍCULO PRIMERO: VARIAR LA ASIGNACIÓN de la indagación distinguida con el NUNC 192126000616201500069 que adelanta la Fiscalía Segunda Seccional de Corinto-Cauca.

ARTÍCULO SEGUNDO: ASIGNAR ESPECIALMENTE al Fiscal del Grupo de Trabajo Nacional para el fortalecimiento de la investigación y la judicialización de la violencia sexual ejercida contra niñas, niños y adolescentes, que por reparto corresponda, el conocimiento de la indagación objeto de variación de asignación del artículo anterior, así como todos aquellos asuntos originados o relacionados con aquella.

-. La audiencia preliminar para la imputación de cargos fue fijada para el día 17 de marzo de 2020¹¹⁴, pero la Fiscal de Apoyo adscrita al Grupo de Trabajo Nacional para el Fortalecimiento de la Investigación y la Judicialización de la Violencia Sexual contra Niñas, Niños y Adolescentes, solicitó su aplazamiento con correo electrónico del **11 de marzo** de la misma anualidad¹¹⁵, en los siguientes términos:

Atendiendo su correo mediante la cual me notifican la fecha de audiencia preliminar programada dentro del radicado No. 192126000616201500069, de manera atenta me permito indicar en primer término que hace pocos días terminé de recibir la totalidad del proceso del asunto, requiriendo de su análisis y estudio completo. En segundo lugar me permito manifestar que para los días 17 y 18 del presente mes y año, de conformidad con la Asignación Especial del Señor Fiscal General de la Nación se tiene programado un OPERATIVO en la Ciudad de Inirida (Guainía) dentro del radicado No. 0016000644202000034 que se adelanta en este Despacho. Que con base en lo anterior, solicito comedidamente se sirvan reprogramar la diligencia, de la cual espero notificación en debida forma.

Agradezco su atención.

Cordialmente,

Luz Melba Prieto García
Grupo de Trabajo Nacional para el fortalecimiento de la investigación y la judicialización De la Violencia sexual contra niñas, niños y adolescentes.
Despacho del Fiscal General de la Nación.
(57) (1) 5702000 Ext. 11399
Diagonal 22 B No. 52 – 01, Bloque C Piso 2 Código postal 111321, Nivel Central Bogotá

-. Oficio No. 178 del **13 de marzo de 2020** el Juzgado Promiscuo Municipal con Funciones de Control de Garantías de Corinto, Cauca, comunicó a la Fiscal 4 Seccional – Grupo de Violencia Sexual contra Niños, Niñas, y Adolescentes, la fijación de la audiencia preliminar solicitada por la Fiscalía Seccional para el 23 de abril de 2020¹¹⁶.

¹¹³ Páginas 352 y 353 de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

¹¹⁴ Página 362 de la Carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

¹¹⁵ Página 360 de la carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

¹¹⁶ Página 363 de la carpeta 2 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

- Informe Investigador de Campo – FPJ – 11 del **7 de septiembre de 2021**¹¹⁷, en donde se indicó:

“Finalmente, en el expediente se encuentra documento del 21 de enero del 2019, nominado “Observaciones caso niños y niñas en el municipio de Corinto – Cauca”, en el que los fiscales Jorge Enrique Jiménez Rubiano y Mario Enrique Gómez Jiménez, del Grupo de Trabajo Nacional para el Fortalecimiento de la Investigación y Judicialización de la Violencia Sexual ejercida en contra de Niñas, Niños y Adolescentes, realizan en 60 folios un completo análisis de la información que reposa en las carpetas, así como de los resultados de las nuevas actividades de policía judicial desplegadas tras la delegación del caso, y exponen uno a uno los EMP y los hechos indicadores que a su criterio afianzan o desvirtúan los hechos jurídicamente relevantes relacionados con cada una de las víctimas, replanteando, para algunas de ellas, la decisión de preclusión tomada en comités técnicos anteriores.

En este documento, los fiscales en mención concluyen **que se tienen los elementos suficientes para inferir razonablemente la autoría del señor FABIAN VIVAS GUZMÁN en el delito de actos sexuales abusivos en menor de 14 años, cometido por lo menos en contra de B.A.M., S.M.E, J.OM, F.J.T.C. y S.C a título de dolo** (...).”

- Órdenes de Policía Judicial del **27 de octubre de 2021** mediante las cuales se ordenó la obtención de documentos: solicitar a Medicina Legal si obran valoraciones psicológicas de los menores, “en caso que no se haya practicado la valoración psicológica, solicitar su práctica”, 4 entrevistas¹¹⁸.

En el curso de los procesos administrativos de restablecimiento de los derechos del niño, niña o adolescente adelantado frente a cada uno de los 18 niños presuntamente víctimas de abuso sexual por parte de su cuidador o jardinero del Hogar Infantil Corinto, iniciados por solicitud de restablecimiento de derechos que presentaron sus acudientes ante el ICBF, los que iniciaron en septiembre de 2015, se realizaron por parte del ICBF las valoraciones del estado nutricional, valoraciones socio familiar inicial, valoración de crecimiento, valoración psicológica inicial, atención terapéutica, y se elaboraron los respectivos informes periciales psicológicos a cada uno de los niños, se celebraron audiencias de pruebas y fallo, informe y análisis socio familiar por parte de trabajo social¹¹⁹.

Respecto de los cuatro niños que acuden como demandantes en el presente asunto, mediante resoluciones expedidas por el ICBF, se declaró la vulneración de los derechos de los niños y se ordenó como medida definitiva de restablecimiento de derechos en favor de los menores “la atención terapéutica, para el tratamiento de las posibles consecuencias resultantes de la presunta situación y/o la reducción del impacto que haya podido producirse tanto en el niño como en su familia y proveer las condiciones que necesitan para convertirse en miembros autónomos de la sociedad”. De manera detallada se tiene:

- Resolución No. 012102015 del **21 de octubre de 2015**, mediante la cual se declaró la vulneración de los derechos del niño **SMEG**¹²⁰.

- Resolución No. 04/15/10/2015, mediante la cual se declaró la vulneración de los derechos del niño **JMTO**¹²¹.

- Resolución No. 02/15/10/215 del **15 de octubre de 2015**, mediante la cual se declaró la vulneración de los derechos del menor **SCL**¹²².

¹¹⁷ Ver documento digital denominado “Estudio Preliminar de Caso en Informe de Campo 11288249 CASO JARDIN INFANTIL CORINTO OT 594 (2)” contenido en la carpeta “42.- 08-11-2021 PRUEBAS FISCALIA I” del C008.

¹¹⁸ Ver documento digital denominado “42.- 08-11-2021 PRUEBAS FISCALIA I” contenido en la carpeta “42.- 08-11-2021 PRUEBAS FISCALIA I” del C008.

¹¹⁹ Carpeta 1 del expediente penal allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

¹²⁰ Páginas 106 y ss. de la Carpeta 8 del expediente penal allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

¹²¹ Páginas 338 y ss. de la carpeta 5 del expediente penal allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

¹²² Páginas 92 y ss. de la carpeta 9 del expediente penal allegado al proceso (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

-. Resolución No. 042102015 del **21 de octubre de 2015**, mediante la cual se declaró la vulneración de los derechos del niño **DFQP**¹²³.

Incluso, se observa que las historias clínicas psicológicas de los menores en donde se encuentran las valoraciones e informes, y seguimiento del proceso terapéutico realizado por parte de la Fundación Psicoeducar fue allegado al proceso penal que cursa ante la Fiscalía Seccional 2 de Corinto, Cauca, como consecuencia de una solicitud realizada por los acudientes de los menores ante el ICBF. Fue por esto por lo que con Oficio del 29 de marzo de 2016 la Fundación Psicoeducar remitió a la fiscalía seccional copia de los informes de los procesos terapéuticos de los menores.

Respecto de la Fiscalía General de la Nación, la parte demandante predica su responsabilidad por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia dentro del proceso penal 192126000616201500069, materializado en la presunta negativa de la entidad a investigar los hechos punibles perpetrados en los menores, así como el incumplimiento sistemático de sus deberes funcionales y la dilación o demora injustificada en el curso de la investigación que, a fecha actual continúa en etapa de indagación.

Al respecto, lo primero que debe resaltarse es que las denuncias fueron presentadas por los padres de los menores desde el mes de **junio de 2015** y en la fecha en que se profiere esta sentencia, de lo aportado al expediente, se advierte que el proceso aún continúa en etapa de indagación.

En **agosto de 2015** la Defensoría del pueblo tuvo que solicitar al Fiscal Seccional que diera prioridad a las entrevistas por psicología a los niños y las que se asignaron a cargo de medicina legal, en esta ocasión la Defensoría indicó que se evidenciaba que desde la presentación de las denuncias y durante la investigación no ha habido prontitud y eficiencia en el curso del proceso penal.

Incluso, las víctimas con el fin de dar agilidad y viendo que no era posible la realización de las entrevistas a los menores, tuvieron que contratar directamente la elaboración de una valoración integral psicológica y forense a cada uno de los niños, dictámenes y/o valoraciones que aportaron al proceso penal, y respecto de las cuales el Fiscal Seccional indicó a la Seccional Cauca que no le generaban credibilidad y que hacen “*dudar más a este delegado en la probable responsabilidad del acusado*”, pues lo dictámenes no varían en sus conclusiones, por lo que solicitó la elaboración de un comité técnico jurídico el 19 de diciembre de 2017.

Se advierte que el Fiscal Seccional empezó a solicitar la preclusión de la investigación adelantada en contra del señor Fabián Vivas Guzmán desde el mes de octubre de 2017, sin que se hubieren practicado las entrevistas a todos los menores, analizado el elemento material probatorio que hasta dicha fecha se había recaudado en el proceso y mucho menos adelantado gestiones eficaces en aras de recaudar pruebas conducentes y útiles en el curso del proceso penal.

Lo anterior es así, y precisamente se soporta en que en la primera reunión de Comité Técnico Jurídico llevada a cabo, la cual fue convocada por la Seccional Cauca (mayo de 2018), se sugirió al Fiscal Seccional que solicitará el aplazamiento de la audiencia de preclusión para recaudar más pruebas para ver si era procedente o no la ejecución de la misma entre otras actuaciones, y que el fiscal “*debe tener claridad del desarrollo social y sexual de un infante de 3 o 4 años para la evaluación de los EMP*”.

Solo hasta el mes de mayo de 2018 se designó un fiscal de apoyo para la investigación adelantada por los hechos de marras, perteneciente al Grupo de Trabajo Nacional para el Fortalecimiento de la Investigación y Judicialización de la Violencia Sexual ejercida en contra de Niñas, Niños y Adolescentes, aun cuando desde el año 2015, fecha en la que se presentaron las denuncias, el proceso penal revistió unas características relevantes y especiales que ameritaban contar con un conocimiento especial, como se dijo en el comité adelantado en esta misma fecha y referido en el párrafo anterior. Y es que esto es así porque la indagación en referencia reviste la tipología de un asunto complejo, en razón a la naturaleza del punible objeto de investigación, los bienes jurídicamente

¹²³ Páginas 270 y ss. de la Carpeta 1 del expediente penal (“38.- 3-11-2021 EXPEDIENTE PENAL” del C008).

tutelados a través del tipo penal, la calidad y condición de las víctimas y la trascendencia que los hechos generaron a nivel nacional.

Lo anterior así mismo se incluyó en la parte considerativa de la resolución que designó por primera vez un fiscal de apoyo, esto es, solo tres años después de presentadas las denuncias fue que la Fiscalía General de la Nación decidió designar un fiscal especializado para apoyar el adelantamiento de todas las actuaciones investigativas y procedimentales que la investigación requiriera.

Únicamente hasta el mes de agosto de 2018 se ordenó la práctica de las entrevistas forenses a 16 menores, así como la entrevista de la psicóloga Nydia Marcela Espinosa Baracaldo para que absolviera preguntas sobre la entrevista y/o valoraciones (prueba SATAC) realizadas a los menores, y esto fue así porque se sugirió al Fiscal Seccional en el Comité Técnico Jurídico del 18 de mayo de 2018, es decir, es clara la dilación y falta de diligencia de quien conoció la investigación desde el año 2015, pues actuaciones tan importantes y trascendentales para esclarecer los hechos y proceder con el estudio de imputabilidad en contra del indiciado únicamente se estaban empezando a desarrollar pasados más de tres años desde la presentación de las múltiples denuncias.

Lo anterior no es de poca importancia, pues desde la fecha de ocurrencia de los hechos abusivos sobre los menores y las entrevistas realizadas en el mes de septiembre de 2018 había transcurrido un tiempo importante que dificultaba por completo la labor de entrevistar a los niños y niñas, por lo que ese tiempo fue crucial y el no adelantamiento de las labores por parte de la Fiscalía de manera oportuna y pronta afectó dicha situación, tanto así que en el Informe Investigador de Campo del 25 de septiembre de 2018 realizado por la policía judicial dentro de las conclusiones, entre otras, se incluyó: *“es importante tener en cuenta el tiempo transcurrido entre los hechos y la entrevista con respecto a la información aportada”*. Además, se indicó que *“a pesar que en algunos testimonios no hubo revelación de carácter sexual, se manifestaron castigos generados por parte del profesor Fabián hacia los menores”*.

En enero de 2019 el Fiscal 002 Local (fiscal de apoyo) y el Coordinador del Grupo de Trabajo Nacional para el Fortalecimiento de la Investigación y Judicialización de la Violencia Sexual ejercida en contra de Niñas, Niños y Adolescentes rindieron un informe en el que realizaron un estudio de todo el material probatorio obrante en el expediente penal y concluyeron que el menor SMEG *“muestra características de un posible abuso sexual infantil”*, y de manera general, que *“considera que se tienen los elementos suficientes para inferir razonablemente la autoría del señor FABIAN VIVAS GUMÁN en el delito de actos sexuales abusivos en menor de 14 años, cometido por lo menos en contra de BAM, SME, JOM, FJTC y SC a título de dolo”* (subrayado fuera del texto original).

Si bien respecto del menor JMTO se indicó que *“resulta imposible tenerlo como testigo o víctima dentro de este proceso”*, situación similar que ocurrió con el menor DFQP, lo cierto es que en dicho informe se solicitó que se llevara a cabo un nuevo Comité Técnico Jurídico *“teniendo en cuenta que se llevaron a cabo entrevistas recientes a los 15 menores de edad”*.

Y es que, con la certeza de la comisión del punible *por lo menos* en algunos menores, era un indicio más que suficiente para que la Fiscalía General de la Nación adelantara labores investigativas más arduas y minuciosas con el fin de esclarecer los hechos, pues los menores hacían parte de un mismo grupo escolar y permanecían día a día en la misma aula de clases y con el mismo supuesto agresor. Se pregunta este Juzgado, ¿cómo es posible que con las pruebas obrantes en el proceso penal el Fiscal Seccional considerara que los hechos denunciados no ocurrieron, pero por el contrario el Fiscal de apoyo especializado y el Coordinador del Grupo de Trabajo Nacional para el Fortalecimiento de la Investigación y Judicialización de la Violencia Sexual ejercida en contra de Niñas, Niños y Adolescentes consideraron que se infiere razonablemente la autoría del indiciado en el delito de actos sexuales abusivos a título de dolo?

En razón a lo anterior, se realizó un nuevo Comité Técnico Jurídico el 20 de mayo de 2019, en el que se tomó la decisión de solicitar audiencia de formulación de imputación, la que se radicaría ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Corinto, esto así fue informado al Ministerio Público el 21 de mayo de 2019, y en razón a esto, el 29 de mayo de la misma anualidad se ordenó la elaboración de la verificación de arraigo y/o estudio

socioeconómico del indiciado Fabián Vivas Guzmán, lo que desde la presentación de las denuncias en el año 2015 solo se llevó a cabo cuatro años después.

En el interregno entre la solicitud de imputación y la audiencia preliminar, que no se llevó a cabo por solicitud de aplazamiento de parte de la apoderada de las víctimas, existió un cambio del Fiscal Seccional 002 de Corinto, Cauca, quedando en el cargo la doctora Clara Inés Bucheli Hernández, quien también mostró desinterés en la formulación de imputación, y en igual sentido al fiscal anterior, insistía en que no habían elementos materiales probatorios para imputar cargos al señor Fabián Vivas Guzmán, aun cuando ya desde el Comité Técnico Jurídico, la Fiscalía General de la Nación y la Seccional Cauca se había dado la instrucción de programar audiencia de imputación al considerar que sí se había cometido el punible a título de dolo por lo menos en 5 menores, dentro de los que se encontraba uno de los aquí demandantes.

Ante toda esta evidente situación de parcialidad y desinterés de los fiscales seccionales 2 de Corinto Cauca, y por solicitud presentada por la abogada de las víctimas, mediante Resolución del **14 de enero de 2020** se varió la asignación de la investigación identificada con NUNC 192126000616201500069, asignándola al Fiscal del Grupo de Trabajo Nacional para el Fortalecimiento de la Investigación y la Judicialización de la violencia sexual ejercida contra niñas, niños y adolescentes (reparto).

Así pues, se tiene que únicamente hasta el año **2020** se varió la asignación de la investigación a un grupo de trabajo de la fiscalía especializado en delitos sexuales contra menores, aun cuando la denuncia fue presentada desde el año 2015 y desde entonces, en criterio de este Juzgado, se hizo visible la parcialidad de los fiscales seccionales y la falta de proactividad en el adelantamiento de las investigaciones del caso, afirmación que tiene sustento precisamente en los diferentes conceptos emitidos por las distintas dependencias de la Fiscalía General de la Nación, quienes incluso compulsaron copia a los fiscales seccionales por su comportamiento en el curso de las investigaciones.

Para este Juzgado resulta increíble que para el año 2021 todavía se estuvieran emitiendo órdenes en el sentido de solicitar a Medicina Legal informar si en su poder obran valoraciones psicológicas de los menores y, “*en caso que no se haya practicado la valoración psicológica, solicitar su práctica*”, habiendo transcurrido más de 6 años desde la presentación de las denuncias, olvidando por completo la Fiscalía General de la Nación el principio *pro infans* que debe primar en el curso de asuntos donde intervengan menores, dejando a las víctimas aquí demandantes –y los demás compañeritos(as)– desprovistos de las garantías en el transcurrir del proceso penal, y obviando la protección especial y la prelación a la salvaguarda de los niños, incluso, revictimizando a los menores con las diferentes entrevistas ordenadas en el curso de la investigación en el trascurso de los años (2015, 2017, 2018, y ahora, 2021), siendo ello así precisamente porque no existió una actividad eficiente, activa, constante y ardua en el curso de la investigación desde la presentación de las denuncias en el año 2015, por lo que hubo la necesidad de “*corregir*” el devenir de la misma, cuando ya había pasado un tiempo exagerado.

Se tienen entonces que, de la revisión detallada realizada al expediente penal allegado al proceso –relacionado en precedencia–, se advierte que actualmente la investigación penal sigue en etapa de indagación, luego de transcurridos más de 8 años desde que los padres de los menores presentaron sus respectivas denuncias, lo que en criterio de este Juzgado excede con creces los términos previstos en la Ley, que si bien son un parámetro y no se puede exigir a la administración de justicia cumplirlos al pie de la letra dado que el aparato judicial no da abasto en la actualidad, en casos como el que es objeto de estudio, en criterio de este Juzgado, haber transcurrido más de 8 años sin realizar imputación en contra del indiciado, denota una dilación y falta de proactividad en el curso del proceso penal, máxime cuando existen los elementos materiales probatorios para ello y no se han recaudado en debida forma las pruebas del caso.

No pierde de vista este Juzgado que para imputar responsabilidad a la Fiscalía General de la Nación respecto de un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia por la demora en el curso de una investigación penal deben tenerse en cuenta **(i)** factores como la carga laboral que atiende el funcionario judicial que está a cargo de la investigación y saber si tiene a su disposición todas las herramientas necesarias para adelantar con celeridad la investigación y **(ii)** que la parte denunciante debe mantener

un actuar activo en el curso del proceso penal, presentando los recursos, solicitudes y demás actuaciones que estime necesarias para el impulso del proceso.

Frente a lo primero, lo cierto es que en el proceso penal existe el material probatorio suficiente para establecer que la Fiscalía General de la Nación ha empleado un tiempo excesivo en la investigación de los hechos punibles que dieron inicio a este proceso, aun cuando en el expediente penal existen elementos materiales probatorios suficientes para imputar las conductas punibles al señor Fabián Vivas Guzmán, con seguridad, por lo menos respecto de algunos menores a título de dolo; además, la Fiscalía General de la Nación no refirió en ninguno de sus escritos a que existiera una carga excesiva de trabajo que manejara la Fiscalía Seccional 2 de Corinto, Cauca, por lo que es claro que la demora y falta de rigor en la investigación obedece a la dejadez, desinterés e incluso falta de experiencia de los fiscales de conocimiento en temas relacionados con delitos sexuales contra menores, tanto así que se designaron fiscales de apoyo de un grupo especializado en el tema y finalmente se reasignó la investigación a dicha dependencia especial.

En cuanto a lo segundo, se advierte que los denunciados en el curso de la indagación han adelantado, a través de su vocera judicial, todas las actuaciones que han estado a su alcance para lograr que el proceso siga su curso y darle impulso al mismo, entre otras actuaciones, **(i)** solicitaron el cambio de representante de la Defensoría del pueblo al considerar que *no hacía su trabajo*; **(ii)** presentaron denuncia ante la Procuraduría General de la Nación y ante la Fiscalía General de la Nación por el delito de prevaricato en contra del Fiscal 2 Seccional de Corinto, Cauca; **(iii)** contrataron los dictámenes periciales a practicar a cada uno de los menores abusados; **(iv)** solicitaron cambio de fiscal y reasignación de la investigación en varias ocasiones; **(v)** solicitaron requerir a la Fundación Psicoeducar a fin de que remitiera la historia psicológica de los menores, y **(vi)** presentaron solicitudes de impulso ante la Fiscalía Seccional 2 de Corinto, Cauca.

Es importante resaltar que, una vez presentada la solicitud de cambio de fiscal por parte de la apoderada de las víctimas en junio de 2019, previo a ser resuelta dicha solicitud, se adelantaron algunas actuaciones por parte de la Fiscalía General de la Nación en donde se puede observar con mayor certeza que, antes de dicha fecha, el proceso penal se encontraba estancado, parcializado y sin actuación activa por parte del fiscal de conocimiento para recaudar elementos materiales probatorios en oportunidad, a saber:

- Se realizaron dos informes ejecutivos (29 de agosto y 7 de noviembre de 2019) por parte de la Fiscalía Seccional de conocimiento.

- Se emitió concepto por parte del Director Seccional Cauca, en el que se indicó que era la segunda vez que “se nota una parcialidad por parte de los fiscales que han tenido conocimiento de la indagación, dejando a un lado las víctimas”, además, “tenemos la obligación de seguir estándares de debida diligencia para atender, investigar y judicializar los casos de violencia sexual, por tanto, la investigación debe realizarse de forma inmediata, exhaustiva, seria e imparcial, en un plazo razonable y bajo el impulso de los funcionarios judiciales, quienes deben utilizar plenamente sus facultades oficiosas y adoptar una actitud proactiva en la búsqueda efectiva de la verdad, más cuando las víctimas son varios ingenuos y vulnerables niños que se encuentran en custodia en un hogar del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar”.

Incluso, allí se indicó que “se compulsará copia de la petición y del informe ejecutivo, para que se dé inicio a las acciones penales y disciplinarias a que haya lugar, por la presunta omisión de los fiscales seccionales de Corinto, que han tenido a cargo la indagación” y, en conclusión, se conceptuó favorablemente la procedencia de asignar un fiscal especial para dicha indagación que reviste un “grado de connotación que supera lo local y trasciende a lo nacional, al contar con un número plural de infantes víctimas de un presunto agresor adscrito al ICBF”.

- Se emitió concepto evaluativo por parte del Coordinador del Grupo de Trabajo Nacional a cargo de la formulación de los lineamientos técnicos y metodológicos dirigidos a orientar la investigación y judicialización de la violencia ejercida contra niñas, niños y adolescentes, en el que se indicó que desde dicho grupo de trabajo se ha insistido en sugerir a los fiscales seccionales en los diferentes comités y mesas de trabajo realizadas que se debe ahondar en la investigación y que todavía podrían ser recaudadas pruebas para formular imputación en contra de Fabián Vivas Guzmán, incluso, se destaca que la fiscal de apoyo “considera sesuda y cabalmente” que es procedente dicha imputación, sin embargo, “no ha podido brindar un apoyo real, toda vez, que el fiscal o los fiscales de conocimiento se inclinan a precluir la investigación exhibiendo una discrepancia de criterios jurídicos al respecto”.

En consecuencia, en criterio de este Juzgado, la Fiscalía General de la Nación, particularmente en cabeza de los Fiscales Seccionales 2 de Corinto, Cauca, han tardado un tiempo excesivo en la fase de indagación en el curso del proceso penal, aun cuando desde la Fiscalía General de la Nación y la Fiscalía Seccional Cauca se han emitido conceptos en donde se ha sugerido que con el material probatorio obrante en el proceso es posible realizar la imputación en contra del señor Fabián Vivas Guzmán, así como se han realizado comités jurídicos en donde las conclusiones han sido en el mismo sentido.

Además, la Fiscalía General de la Nación no ha sido activa en el curso de la investigación adelantada en el proceso penal desde el año 2015 para buscar el eficiente recaudo de las pruebas necesarias para esclarecer los hechos, por el contrario, a raíz de la actuación activa de la apoderada de las víctimas es que los Fiscales Seccionales han emitido las correspondientes órdenes judiciales, así como luego de ser requeridos por la Seccional Cauca y los distintos fiscales de apoyo que se han asignado al proceso penal.

Si bien obran en el expediente varios oficios emitidos por el Fiscal Seccional mediante los cuales requiere a la Fundación Psicoeducar para el recaudo de las pruebas que se encuentran en su poder, ello fue así gracias a la insistencia de la vocera de las víctimas, que si bien es el deber ser en el curso de proceso penal que la parte activa impulse el trámite, ello no es óbice para que el Fiscal a cargo no realice por su cuenta las actuaciones necesarias encaminadas a esclarecer los hechos objeto de investigación.

Así pues, de los distintos medios probatorios arrimados al plenario se observa sin lugar a dudas que los Fiscales Seccionales han venido actuando con falta de imparcialidad respecto del sindicado, a quien presuntamente han favorecido, a tal punto que la Seccional Cauca ha compulsado copias a las autoridades competentes para investigar la actuación de dichos funcionarios en el curso de la investigación del proceso penal, y si bien las autoridades competentes para investigar las actuaciones de los Fiscales Seccionales de Corinto, Cauca, podrían ser la Procuraduría General de la Nación y la respectiva Comisión de Disciplina Judicial, ello no es óbice para que este Juzgado, luego de estudiar las pruebas, pueda advertir una responsabilidad administrativa y patrimonial de la Fiscalía General de la Nación por las razones previamente expuestas. Incluso, más allá de la responsabilidad en cabeza de los Fiscales Seccionales 2 de Corinto, Cauca, se observa una intervención tardía de la Fiscalía General de la Nación en el proceso penal.

Por último, en relación con la causal eximente de responsabilidad de *hecho de un tercero* alegada por el Instituto Colombiano de Bienes Familiar, fundada en que el hecho generador del daño es completamente ajeno a la voluntad y a la obligación de vigilancia y cuidado que debía tener el ICBF, como quiera que el supuesto daño sufrido por los menores no se generó como consecuencia de una omisión por parte de dicha entidad, sino que las supuestas conductas ilícitas fueron cometidas por un tercero, no encuentra este Juzgado acreditados los elementos constitutivos de dicha eximente, pues con las pruebas obrantes en el expediente se advierte que el ICBF omitió las obligaciones a su cargo frente a la vigilancia y supervisión que debía realizar al hogar infantil a su cargo, así como el apoyo y acompañamiento que debía prestar a las víctimas y sus familias, lo que no se desdibuja por el hecho de que el origen de los abusos fue perpetrado por una persona natural, máxime cuando esta última hacía parte de la planta de personal de un hogar infantil adscrito al ICBF, por lo que existen hechos determinantes del daño distintos y originados en omisiones de ambas entidades aquí demandadas.

6.5. Del llamamiento en garantía del ICBF en contra del Hogar Infantil Corinto

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar llamó en garantía al Hogar Infantil Corinto en virtud del Contrato de Aportes No. 19262015-097¹²⁴, suscrito el 23 de enero de 2015 entre dichas entidades.

En el llamamiento en garantía, el ICBF invoca la Cláusula Vigésima Tercera del Contrato de Aportes, la cual dispone que el Hogar Infantil Corinto “*se obliga a mantener libre al ICBF de cualquier daño o perjuicio originado en reclamaciones de terceros que se deriven de sus actuaciones o de sus subcontratistas dependientes y realizadas durante la ejecución del contrato*”.

¹²⁴ Ver páginas 21-38 del documento digital “002CuadernoDeLlamamientoDeGarantia” del C006 del expediente.

Así las cosas, es claro que el contrato que ata a las partes, llamante y llamada en garantía, denominado “Contrato de Aportes”, prevé en la precitada cláusula la facultad de llamar en garantía al Hogar Infantil Corinto, lo que habilita al ICBF para reclamarle el monto o valor de indemnización o, en el *sub lite*, el reembolso de lo pagado con ocasión del presente proceso, siempre y cuando la condena derive de actuaciones del Hogar Infantil o de sus subcontratistas dependientes, pues tal posibilidad de repetición pactada en el Contrato de Aportes está vinculada únicamente a que las reclamaciones de terceros sean consecuencia exclusiva y directa del actuar de los mencionados sujetos (Hogar Infantil Corinto y sus subcontratistas).

En el *sub lite*, volviendo sobre lo probado, se itera que, en efecto, los menores SCL, DFQP, JMTO y SMEG se encontraban bajo el cuidado del jardinero contratado por el Hogar Infantil Corinto y en sus instalaciones, en virtud precisamente del Contrato de Aportes arriba mencionado, y en cumplimiento de su objeto social, por lo que en principio se torna cristalina la obligación de “garantía” del Hogar Infantil frente al ICBF.

No obstante lo anterior, si bien el origen del presente asunto deriva de un ilícito presuntamente cometido por un subcontratista del Hogar Infantil (docente o jardinero), no debe perderse de vista que la imputación de responsabilidad al ICBF también se realizó frente a obligaciones propias de dicha entidad, relativas *grosso modo*, a las obligaciones de vigilancia y control en el marco de la prevención, mitigación y detección temprana de hechos que representen abuso sexual, entre otras, el incumplimiento de la Circular 6 de 2006 emitida por el ICBF y el anexo 39 “Instrumento de verificación de estándares para entidades contratistas de hogares infantiles y centros de desarrollo infantil- CD”.

Por tanto, como quiera que la responsabilidad del ICBF en el *sub lite* se deriva de omisiones de obligaciones propias a su cargo, así como de actuaciones del Hogar Infantil Corinto y su subcontratista, esta última quien también faltó a su deber de vigilancia y control que tenía respecto de uno de sus trabajadores, que terminó protagonizando conductas de maltrato y abusos sexuales en los menores de edad de ese hogar, y ambos hechos son generadores del daño que finalmente se causó a los demandantes, y dado que el Hogar Infantil se obligó contractualmente a mantener indemne al ICBF de los daños que se pudieran generar por su trabajadores, se le condenará a pagar el 50% de los perjuicios a que resulte condenado el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

7. Indemnización de perjuicios

Al presente proceso concurren cuatro núcleos familiares, cada uno de ellos en cabeza de los menores víctimas de abuso sexual por parte de un docente del Hogar Infantil Corinto, en donde se encontraban matriculados para la fecha de los hechos. Los núcleos familiares que componen el extremo demandante se integran de la siguiente forma:

Familia 1	SCL	Víctima directa
	Ester Julia Lerma Suárez	Madre víctima
	Diego Fernando Arias Chávez	Padre crianza de la víctima
	Aquileo Lerma Rentería	Abuelo materno de la víctima
	Marisol Zapata Muñoz	Terceros damnificados
	Fabio Nelson Ararat Suárez	
Familia 2	DFQP	Víctima directa
	Zoraya Andrea Parra	Madre de la víctima
	Carlos Alberto Quintero Solís	Padre de la víctima
	Viviana Quintero Lara	Hermanos(as) de la víctima
	Andrés Felipe Tovar Parra	
	Juan Sebastián Tovar Parra	
	Consuelo Yaned Solís	Tíos(as) de la víctima
	Eliana María Anduquía Parra	
Reinelio Solís		

	Maria Sifania Solís	
	Daniel Esteban Anduquía Parra	Primos(as) del a víctima
	Laura Sofía Roldán Anduquía	
	JMTO	Víctima directa
Familia 3	Ana Milet Ordóñez Muñoz	Padres de la víctima
	Jhon Jairo Taquinas Hueso	
	Bairon Ortiz Ordóñez	Hermano de la víctima
	SMEG	Víctima directa
Familia 4	Mariana Grisales Ruiz	Padres de la víctima
	John Mauricio Escobar Gordillo	
	Ian Pol Escobar Grisales	Hermano de la víctima
	Yadira Escobar Gordillo	Tíos(as) de la víctima
	Francia Elena Grisales Ruiz	
	Miguel Javier Escobar Gordillo	

7.1. Perjuicios inmateriales

7.1.1. Perjuicios morales

La reparación del daño moral en caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas. Con el propósito de estandarizar la indemnización de perjuicios morales en casos de lesiones, el Consejo de Estado unificó su jurisprudencia¹²⁵, estableciendo una tabla escalonada en la que se disponen seis (6) rangos o niveles indemnizatorios, de acuerdo con la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima, y la proximidad afectiva de los terceros con la víctima directa:

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

Es preciso señalar que para las personas localizadas en los niveles 1 y 2 no es necesario probar el padecimiento moral, ya que la jurisprudencia del Consejo de Estado, apoyada en la lógica y en las reglas de la experiencia, ha entendido que las personas en grados tan cercanos a la víctima necesariamente experimentan una aflicción psicológica al ver menguada la salud de su ser querido. Los demás niveles sí deben probar, además del parentesco cuando sea necesario, el sufrimiento experimentado por el daño padecido por su familiar.

La solicitud de perjuicios inmateriales contenida en la demanda por concepto de daño moral se fundó en “el dolor, sufrimiento y zozobra por el que ha atravesado la víctima directa y su familia, por los actos de maltrato, tortura, actos sexuales abusivos y demás, a que fue sometido

¹²⁵ Ibidem.

cuando se encontraba vinculado al Hogar Infantil Corinto, actor realizados por parte del docente que los tenía bajo su cuidado”.

En un caso similar, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, al momento de realizar la tasación de los perjuicios morales, indicó:

“La sala comparte con el a quo el reconocimiento de 100 salarios mínimos mensuales vigentes para cada uno de los demandantes en ambos procesos, porque el abuso sexual del que fueron objeto las menores D.G y S.L. es un acontecimiento que genera un dolor intenso en la víctima, que afecta su ámbito interior, emocional espiritual y afectivo, así como se extiende al grupo familiar, pues éste como núcleo esencial de la sociedad cumple un rol preponderante en el acompañamiento, recuperación y restablecimiento de los derechos de las niñas (...)”¹²⁶

Además, en la sentencia de unificación citada, el Consejo de Estado precisó que, en casos de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, entre otros eventos excepcionales, podrá otorgarse una indemnización que supere los 100 SMLMV, siempre que se pruebe la mayor intensidad del daño moral, y no exceda el triple de dicho monto.

Frente al **Instituto Colombiano de Bienestar Familiar**, teniendo en cuenta el actuar de la entidad que resultó probado, y la gravedad de las conductas realizadas sobre personas de especial protección como lo son menores de entre 3 y 5 años, se condenará en favor de las víctimas directas por un monto superior al tope máximo fijado para la reparación del daño moral en caso de lesiones, y frente a los demás accionantes, se tasarán acorde con los topes establecidos por la jurisprudencia y lo que para este operador judicial resulta apropiado luego de realizar un estudio detallado de las pruebas. Las condenas por concepto de daño moral en contra del **ICBF** serán así:

Núcleo familiar No. 1

SCL	Víctima directa	150 SMLMV
ESTER JULIA LERMA SUÁREZ	Madre ¹²⁷	100 SMLMV
DIEGO FERNANDO ARIAS CHÁVEZ	Padre de crianza ¹²⁸	100 SMLMV
AQUILEO LERMA RENTERÍA	Abuelo ¹²⁹	50 SMLMV
MARISOL ZAPATA MUÑOZ	Tercera damnificada ¹³⁰	15 SMLMV
FABIO NELSON ARARAT SUÁREZ	Tercero damnificado ¹³¹	15 SMLMV

Núcleo familiar No. 2

DFQP	Víctima directa	150 SMLMV
ZORAYA ANDREA PARRA	Madre ¹³²	100 SMLMV
CARLOS ALBERTO QUINTERO SOLÍS	Padre ¹³³	100 SMLMV
VIVIANA QUINTERO LARA	Hermana ¹³⁴	50 SMLMV
ANDRÉS FELIPE TOVAR PARRA	Hermano ¹³⁵	50 SMLMV

¹²⁶ Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección A, M.P. Bertha Lucy Ceballos Posada, Sentencia del 21 de febrero de 2019, Exp. 11001333603420130025301

¹²⁷ Ver página 1 del documento digital “003AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente.

¹²⁸ Ver página 28 del documento digital “003AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente, y así mismo, obra testimonio de las señoras MAGALY MOLINA CASTILLO y YANETH CARO MUÑOZ, quienes manifestaron entre otras cosas que Diego Fernando es el padre de crianza del menor, y que su labor la desarrolla de manera ejemplar.

¹²⁹ Ver página 2 del documento digital “003AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente.

¹³⁰ Al respecto, rindieron testimonio las señoras MAGALY MOLINA CASTILLO y YANETH CARO MUÑOZ, quienes manifestaron entre otras cosas que, conoce al menor S.C.L., y a los señores Fabio Nelson Ararat Suárez y Marisol Zapata Muñoz, primo segundo del menor y su esposa, quienes eran cercanos a la familia y eran cuidadores del menor cuando la madre iba a trabajar, por el cariño y la cercanía con el niño, por lo que la afectación fue grande.

¹³¹ Al respecto, rindieron testimonio las señoras MAGALY MOLINA CASTILLO y YANETH CARO MUÑOZ, quienes manifestaron entre otras cosas que, conoce al menor S.C.L., y a los señores Fabio Nelson Ararat Suárez y Marisol Zapata Muñoz, primo segundo del menor y su esposa, quienes eran cercanos a la familia y eran cuidadores del menor cuando la madre iba a trabajar, por el cariño y la cercanía con el niño, por lo que se acredita la afectación.

¹³² Ver página 6 del documento digital “003AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente.

¹³³ Ver página 6 del documento digital “003AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente.

¹³⁴ Ver página 12 del documento digital “003AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente.

¹³⁵ Ver página 14 del documento digital “003AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente

JUAN SEBASTIÁN TOVAR PARRA	Hermano ¹³⁶	50 SMLMV
CONSUELO YANED SOLÍS	Tía ¹³⁷	35 SMLMV
ELIANA MARÍA ANDUQUÍA PARRA	Tía ¹³⁸	35 SMLMV
REINELIO SOLÍS	Tío ¹³⁹	35 SMLMV
MARÍA SIFANIA SOLÍS	Tía ¹⁴⁰	35 SMLMV
DANIEL ESTEBAN ANDUQUÍA PARRA	Primo ¹⁴¹	15 SMLMV
LAURA SOFÍA ROLDÁN ANDUQUÍA	Prima ¹⁴²	15 SMLMV

Núcleo Familiar No. 3

JMTO	Víctima directa	150 SMLMV
ANA MILET ORDÓÑEZ MUÑOZ	Madre ¹⁴³	100 SMLMV
JHON JAIRO TAQUINAS HUESO	Padre ¹⁴⁴	100 SMLMV
BAIRON ORTIZ ORDÓÑEZ	Hermano ¹⁴⁵	50 SMLMV

Familia No. 4

SMEG	Víctima directa	150 SMLMV
MARIANA GRISALES RUIZ	Madre ¹⁴⁶	100 SMLMV
JOHN MAURICIO ESCOBAR GORDILLO	Padre ¹⁴⁷	100 SMLMV

¹³⁶ Ver página 16 del documento digital “003AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente

¹³⁷ Ver páginas 10 y 17 del documento digital “003AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente, además, obra testimonio de las señoras Marlin Banguero Orejuela y Luz Mary Noscue Quiguapumeo, quienes manifestaron conocer de cerca al núcleo familiar, conocer a los señores María Sifania, Reinelio y Consuelo, hermanos de Carlos Alberto; y a Eliana, hermana de Zoraya, y madre de Daniel Esteban y Laura Sofía. Manifestó que los tíos eran muy cercanos al niño D.F.Q.P., y cuando sus padres no podían cuidarlos, se quedaban a cargo de su tía materna, o sus tíos paternos, quienes residen en una misma casa. Frente a los primos, manifestó que eran muy cercanos, casi hermanos.

¹³⁸ Ver páginas 8 y 18 del documento digital “003AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente, además, obra testimonio de las señoras Marlin Banguero Orejuela y Luz Mary Noscue Quiguapumeo, quienes manifestaron conocer de cerca al núcleo familiar, conocer a los señores María Sifania, Reinelio y Consuelo, hermanos de Carlos Alberto; y a Eliana, hermana de Zoraya, y madre de Daniel Esteban y Laura Sofía. Manifestó que los tíos eran muy cercanos al niño D.F.Q.P., y cuando sus padres no podían cuidarlos, se quedaban a cargo de su tía materna, o sus tíos paternos, quienes residen en una misma casa. Frente a los primos, manifestó que eran muy cercanos, casi hermanos.

¹³⁹ Ver páginas 10 y 20 del documento digital “003AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente, además, obra testimonio de las señoras Marlin Banguero Orejuela y Luz Mary Noscue Quiguapumeo, quienes manifestaron conocer de cerca al núcleo familiar, conocer a los señores María Sifania, Reinelio y Consuelo, hermanos de Carlos Alberto; y a Eliana, hermana de Zoraya, y madre de Daniel Esteban y Laura Sofía. Manifestó que los tíos eran muy cercanos al niño D.F.Q.P., y cuando sus padres no podían cuidarlos, se quedaban a cargo de su tía materna, o sus tíos paternos, quienes residen en una misma casa. Frente a los primos, manifestó que eran muy cercanos, casi hermanos.

¹⁴⁰ Ver páginas 10 y 21 del documento digital “003AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente, además, obra testimonio de las señoras Marlin Banguero Orejuela y Luz Mary Noscue Quiguapumeo, quienes manifestaron conocer de cerca al núcleo familiar, conocer a los señores María Sifania, Reinelio y Consuelo, hermanos de Carlos Alberto; y a Eliana, hermana de Zoraya, y madre de Daniel Esteban y Laura Sofía. Manifestó que los tíos eran muy cercanos al niño D.F.Q.P., y cuando sus padres no podían cuidarlos, se quedaban a cargo de su tía materna, o sus tíos paternos, quienes residen en una misma casa. Frente a los primos, manifestó que eran muy cercanos, casi hermanos.

¹⁴¹ Ver página 23 del documento digital “003AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente, además, obra testimonio de las señoras Marlin Banguero Orejuela y Luz Mary Noscue Quiguapumeo, quienes manifestaron conocer de cerca al núcleo familiar, conocer a los señores María Sifania, Reinelio y Consuelo, hermanos de Carlos Alberto; y a Eliana, hermana de Zoraya, y madre de Daniel Esteban y Laura Sofía. Manifestó que los tíos eran muy cercanos al niño D.F.Q.P., y cuando sus padres no podían cuidarlos, se quedaban a cargo de su tía materna, o sus tíos paternos, quienes residen en una misma casa. Frente a los primos, manifestó que eran muy cercanos, casi hermanos; que a raíz de los hechos de que fue víctima D.F., su cercanía se afianzó más.

¹⁴² Ver página 25 del documento digital “003AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente, además, obra testimonio de las señoras Marlin Banguero Orejuela y Luz Mary Noscue Quiguapumeo, quienes manifestaron conocer de cerca al núcleo familiar, conocer a los señores María Sifania, Reinelio y Consuelo, hermanos de Carlos Alberto; y a Eliana, hermana de Zoraya, y madre de Daniel Esteban y Laura Sofía. Manifestó que los tíos eran muy cercanos al niño D.F.Q.P., y cuando sus padres no podían cuidarlos, se quedaban a cargo de su tía materna, o sus tíos paternos, quienes residen en una misma casa. Frente a los primos, manifestó que eran muy cercanos, casi hermanos; que a raíz de los hechos de que fue víctima D.F., su cercanía se afianzó más.

¹⁴³ Ver página 29 del documento digital “003AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente.

¹⁴⁴ Ver página 29 del documento digital “003AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente.

¹⁴⁵ Ver páginas 29 y 30 del documento digital “003AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente.

¹⁴⁶ Ver página 3 del documento digital “005AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente

¹⁴⁷ Ver página 3 del documento digital “005AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente

IAN POL ESCOBAR GRISALES	Hermano ¹⁴⁸	50 SMLMV
YADIRA ESCOBAR GORDILLO	Tía ¹⁴⁹	0
FRANCIA ELENA GRISALES RUIZ	Tía ¹⁵⁰	35 SMLMV
MIGUEL JAVIER ESCOBAR GORDILLO	Tío ¹⁵¹	35 SMLMV

Ahora, frente a la **Fiscalía General de la Nación**, como quedó claro en esta providencia, el daño que se endilga a la entidad refiere al defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, materializado en la excesiva dilación de la investigación penal en cuestión, así como la falta de diligencia de parte de los fiscales seccionales de Corinto, Cauca que conocieron de la misma en el recaudo de elementos materiales probatorios y un actuar pasivo y desinteresado en el curso de la actuación.

Luego de transcurridos más de 8 años desde la presentación de las denuncias penales, los niños víctimas de actos y abuso sexual de parte del docente que los tenía a cargo en un hogar infantil adscrito al ICBF y sus familiares se han mantenido en una zozobra y a la espera de una decisión que les permita sentir que se ha hecho justicia frente a hechos tan atroces a los que se vieron sometidos los menores, lo que en criterio de este Juzgado, afecta los sentimientos de los padres de los niños, les causa un sufrimiento espiritual y no los ha dejado pasar a la siguiente etapa de sus vidas, no olvidando lo ocurrido, por supuesto, pero sí dejando atrás un proceso penal que les trae recuerdos vívidos de lo ocurrido, en donde, además, han debido estar activos procesalmente para impulsarlo lo mayor posible, sin resultados positivos.

Lo anterior no se predica en igual sentido respecto de los demás familiares de los menores, por lo que únicamente se condenará a la **FGN** al pago de los perjuicios por concepto de daño moral en favor de los menores y sus padres, en cuantías que este Juzgado estima razonables, dado que el daño que se predica de esta entidad no reviste la misma envergadura que el causado por el ICBG. Las condenas por concepto de daño moral en contra de la **FGN** serán así:

Núcleo familiar No. 1

SCL	Víctima directa	40 SMLMV
ESTER JULIA LERMA SUÁREZ	Madre	40 SMLMV
DIEGO FERNANDO ARIAS CHÁVEZ	Padre de crianza	40 SMLMV

Núcleo familiar No. 2

DFQP	Víctima directa	40 SMLMV
ZORAYA ANDREA PARRA	Madre	40 SMLMV
CARLOS ALBERTO QUINTERO SOLÍS	Padre	40 SMLMV

Núcleo Familiar No. 3

JMTO	Víctima directa	40 SMLMV
ANA MILET ORDÓÑEZ MUÑOZ	Madre	40 SMLMV
JHON JAIRO TAQUINAS HUESO	Padre	40 SMLMV

¹⁴⁸ Ver página 9 del documento digital “005AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente

¹⁴⁹ Ver páginas 7 y 11 del documento digital “005AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente; no obstante, la testigo Mónica Eyicenia Viscue Torres manifestó que en el momento de los hechos, se encargaba de cuidar al menor, pero en la actualidad se encuentra fuera del país y no tiene conocimiento de las afectaciones que pudo haber sufrido.

¹⁵⁰ Ver páginas 5 y 13 del documento digital “005AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente, además obra testimonio de los señores Jaime Andrés Ospina Idrobo y Mónica Eyicenia Viscue Torres quienes manifestaron conocerla y constarle el sufrimiento y afectación sufrida por esta.

¹⁵¹ Ver páginas 7 y 14 del documento digital “005AnexosDeLaDemanda” del C001 del expediente además obra el testimonio de los señores Jaime Andrés Ospina Idrobo y Mónica Eyicenia Viscue Torres quienes manifestaron conocerlo, y que tiene una relación cercana con S.M., máxime que es el hermano mayor de su papá, y casi abuelo del menor.

Familia No. 4

SMEG	Victima directa	40 SMLMV
MARIANA GRISALES RUIZ	Madre	40 SMLMV
JOHN MAURICIO ESCOBAR GORDILLO	Padre	40 SMLMV

7.1.2. Daño a la salud

El Despacho señala que la posición unificada de la Sección Tercera del Consejo de Estado subsumió los perjuicios inmateriales surgidos de la lesión por la integridad psicofísica, en el denominado **daño a la salud** y recordó que la indemnización estaba sujeta a lo probado única y exclusivamente para la víctima directa, indicando:

“(…) se recuerda que, desde las sentencias de la Sala Plena de la Sección Tercera de 14 de septiembre de 2011, exp. 19031 y 38222 (...) se adoptó el criterio según el cual, cuando se demanda la indemnización de daños inmateriales provenientes de la lesión a la integridad psicofísica de una persona, ya no es procedente referirse al perjuicio fisiológico o al daño a la vida de relación o incluso a las alteraciones graves de las condiciones de existencia, sino que es pertinente hacer referencia a una nueva tipología de perjuicio, denominada daño a la salud (...)”¹⁵²

Este precedente fijó los siguientes parámetros indemnizatorios:

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	VÍCTIMA
Igual o superior al 50%	100 SMMLV
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80 SMMLV
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60 SMMLV
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40 SMMLV
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20 SMMLV
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10 SMMLV

No obstante lo anterior, en algunas sentencias el Consejo de Estado ha reconocido implícitamente que, a las víctimas indirectas sí se les reconoce el daño a la salud y, por lo tanto, es procedente su declaración siempre y cuando obren pruebas que permitan inferir la existencia de afectaciones a la esfera psicofísica del reclamante.

En el *sub lite*, dada la envergadura del daño ocasionado a los menores por parte del **Instituto Colombiano de Bienestar Familiar**, y la calidad o condición de sujetos de especial protección por tratarse de niños de entre 3 y 5 años que se encuentran al cuidado de sus acudientes, para este Juzgado es claro, bajo criterios objetivos y respaldado en las entrevistas realizadas a los padres de familia y diferentes informes obrantes en el plenario, con grado de certeza que, por lo menos, los padres y madres de los cuatro menores víctimas presentaron afecciones o un desmejoramiento en la órbita psicofísica, y el conocimiento de los abusos que sufrieron sus pequeños socavó gravemente su estado de salud psíquica e incluso somática, y que se requiera su resarcimiento. Por lo anterior, en el presente asunto hay lugar al reconocimiento de los perjuicios por daño a la salud solicitados por los demandantes en favor de los menores SCL, DFQP, JMTO y SMEG y sus padres de familia y en contra del **ICBF**, así:

Núcleo familiar No. 1

SCL	Victima directa	100 SMLMV
ESTER JULIA LERMA SUÁREZ	Madre	50 SMLMV
DIEGO FERNANDO ARIAS CHÁVEZ	Padre de crianza	50 SMLMV

Núcleo familiar No. 2

DFQP	Victima directa	100 SMLMV
ZORAYA ANDREA PARRA	Madre	50 SMLMV

¹⁵² Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 28 de agosto de 2014, exp. 31170, M.P. Enrique Gil Botero.

CARLOS ALBERTO QUINTERO SOLÍS	Padre	50 SMLMV
--	-------	----------

Núcleo Familiar No. 3

JMTO	Victima directa	100 SMLMV
ANA MILET ORDÓÑEZ MUÑOZ	Madre	50 SMLMV
JHON JAIRO TAQUINAS HUESO	Padre	50 SMLMV

Familia No. 4

SMEG	Victima directa	100 SMLMV
MARIANA GRISALES RUIZ	Madre	50 SMLMV
JOHN MAURICIO ESCOBAR GORDILLO	Padre	50 SMLMV

Respecto de la **Fiscalía General de la Nación**, no encuentra este Juzgado mérito para condenarla al pago de perjuicios por concepto de daño a la salud, pues como se ha insistido en esta providencia, el daño antijurídico causado a los demandantes de parte de esta entidad es diferente a aquél que se predica respecto del ICBF, y respecto del primero de ellos, en criterio de este Juzgado, no se advierte una afectación a la integridad psicofísica o una alteración en el estado de salud de los demandantes como consecuencia del daño irrogado.

7.1.3. Daños a bienes constitucionalmente reconocidos

Solicitud:

Con la demanda se incluyó dentro de las pretensiones la solicitud de reconocimiento de daño a bienes constitucionalmente reconocidos a cargo de las entidades demandadas, pretensiones que la apoderada de la parte actora discriminó e individualizó respecto de cada una de ellas y cada uno de los núcleos familiares demandantes, pero, en resumen, las solicitudes son en los mismos términos y la cuantifican en SMLMV.

En relación con la solicitud dirigida frente a la ICBF, la apoderada judicial la relacionó con *“la violación del derecho constitucional a la dignidad humana, al libre desarrollo de su personalidad, a la garantía de la protección integral de la familia, a la intimidación personal y familiar, a no recibir tratos crueles e inhumanos o degradantes, la integridad física, así como de los derechos fundamentales de los niños”* y *“teniendo en cuenta que por los abusos, maltratos, y al estar sometida a ver y participar de los actos sexuales abusivos por parte de su docente, todos estos derechos se vieron gravemente afectados, por parte del ICBF entidad que debía garantizar la seguridad del menor, y dado que ello no ocurrió debe hacerse el reconocimiento por los daños causados al menor y su familia”*.

En relación con la solicitud dirigida frente a la FGN, la apoderada judicial la relacionó con *“la violación del derecho constitucional al acceso a la administración efectiva de la justicia, la falta de trato en condiciones de igualdad en el proceso penal, en tanto, las víctimas han sido menospreciadas por el Fiscal que conoce del caso, por la violación de esta entidad de su deber de garantizar la efectividad de los principios y derechos del niño frente al agresor y la tutela judicial efectiva de los derechos del menor”* y *“teniendo en cuenta que la Fiscalía General de la Nación lleva ya más de dos años (sic) de conocimiento de los hechos de abuso de más de quince niños por parte de un docente de un hogar infantil y, hasta el momento no ha realizado ni siquiera las valoraciones psicológicas a todos los menores y los realizados no cumplieron con los protocolos, no ha imputado cargos al abusador, y por tanto el proceso penal no tiene avance alguno, tanto es así, que al momento el docente se encuentra libre y tanto los menores afectados como sus padres tienen que convivir en el mismo municipio con su agresor, en este orden de ideas, lejos de cumplir con la labor investigativa, le ha informado al investigado que una vez llegue un informe de ICBF archivará el proceso, cuando, el abuso de los menores con su sola versión ya da mérito para que proceso penal avance y concluya”*.

Se solicitó en la demanda como **medida de satisfacción** que las entidades demandadas **(i)** publiquen en sus páginas web la sentencia que se profiera en el presente asunto, así como en medio de circulación masivo (prensa y televisión) y **(ii)** realicen un acto protocolario en el que pidan excusas públicas tanto a los menores abusados como a sus familias por los abusos que nunca debieron haber ocurrido.

Con la demanda también se solicitó como **medidas de no repetición**, frente al **ICBF (i)** modificar los protocolos internos de la institución para el manejo de casos de abuso sexual a menores de edad; **(ii)** establecer protocolos para el restablecimiento de los derechos de los menores afectados y de su familia, y **(iii)** modificar los requisitos de ingreso para las personas que realizan la labor de jardinero o docente de primera infancia, y demás personal que atiende los niños en Hogares Infantiles, en el sentido de que se requieran estudios en pedagogía infantil para los docentes, y se realicen exámenes psicológicos exhaustivos para el ingreso de los empleados.

Como medidas de no repetición, frente a la **FGN** se solicitó **(i)** crear una Unidad Especial para Atención de Delitos Sexuales contra menores de edad en el municipio de Corinto, donde se cuente con fiscal especializado, personal especializado en investigaciones para este tipo de casos y **(ii)** crear una cámara de Gesell y demás elementos que se requieran para garantizar el manejo adecuado de los procesos de abuso de menores.

Con la reforma de la demanda la parte demandante adicionó el acápite de pretensiones en el sentido de incluir la solicitud de unas medidas que denominó “*medidas de reparación no pecuniarias*”, dentro de las cuales incluyó “*medidas de no repetición*”.

-. La creación de una cámara Gesell con todos los elementos técnicos y científicos necesarias para el manejo e investigación de abuso sexual y actos sexuales frente a niños, niñas y adolescentes, a cargo de las demandadas.

-. Que las entidades demandadas pidan excusas públicas en el municipio de Corinto, en ceremonia que se realice en la plaza principal, a fin de restablecer los derechos de los niños abusados y de sus familias, quienes han sido maltratados por la comunidad por falta de credibilidad que tienen sobre los hechos ocurridos, en razón a que las entidades demandadas han negado la existencia de los abusos. Esta solicitud se presentó desde la demanda inicial.

-. Que en el Hogar Infantil Corinto se realicen los exámenes psicológicos que establecen las normas y protocolos para quienes cuidan menores de edad, a fin de evitar que ocurran situaciones como las que hoy se demanda.

Marco jurisprudencial y caso concreto:

El Consejo de Estado se ha pronunciado en múltiples ocasiones en relación con esta nueva tipología de perjuicio, enmarcándolo dentro de los conocidos como inmateriales o catalogándolo como una tercera categoría de daños inmateriales autónomos, dentro de los que es necesario resaltar la Sentencia de Unificación del 28 de agosto de 2014.

En la sentencia de unificación¹⁵³, entre otros aspectos, se unificó lo relacionado con la reparación integral de perjuicios inmateriales por vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados, en donde se reiteraron los criterios que habían sido expuestos años atrás también en sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011, en la cual se sostuvo:

“La tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de “daño corporal o afectación a la integridad psicofísica” y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación.”¹⁵⁴

¹⁵³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 28 de agosto de 2014, radicado No. 05001-23-25-000-1999- 01063-01 (32988), MP. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero.

¹⁵⁴ Consejo de Estado, sentencia de Sala Plena del 14 de septiembre de 2011, rad. 19031 y 38222, M.P. Enrique Gil Botero.

El máximo órgano de lo Contencioso Administrativo en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014 estipuló:

“15.4.1. El daño a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados tiene las siguientes características:

i) Es un daño inmaterial que proviene de la vulneración o afectación a derechos contenidos en fuentes normativas diversas: sus causas emanan de vulneraciones o afectaciones a bienes o derechos constitucionales y convencionales. Por lo tanto, es una nueva categoría de daño inmaterial.

ii) Se trata de vulneraciones o afectaciones relevantes, las cuales producen un efecto dañoso, negativo y antijurídico a bienes o derechos constitucionales y convencionales.

iii) Es un daño autónomo: no depende de otras categorías de daños, porque no está condicionado a la configuración de otros tradicionalmente reconocidos, como los perjuicios materiales, el daño a la salud y el daño moral, ni depende del agotamiento previo de otros requisitos, ya que su concreción se realiza mediante presupuestos de configuración propios, que se comprueban o acreditan en cada situación fáctica particular.

iv) La vulneración o afectación relevante puede ser temporal o definitiva: los efectos del daño se manifiestan en el tiempo, de acuerdo al grado de intensidad de la afectación, esto es, el impedimento para la víctima directa e indirecta de gozar y disfrutar plena y legítimamente de sus derechos constitucionales y convencionales.”

15.4.2. La reparación del referido daño abarca los siguientes aspectos:

i) El objetivo de reparar este daño es el de restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos. La reparación de la víctima está orientada a: (a) restaurar plenamente los bienes o derechos constitucionales y convencionales, de manera individual y colectiva; (b) lograr no solo que desaparezcan las causas originarias de la lesividad, sino también que la víctima, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas, pueda volver a disfrutar de sus derechos, en lo posible en similares condiciones en las que estuvo antes de que ocurriera el daño; (c) propender para que en el futuro la vulneración o afectación a bienes o derechos constitucionales y convencionales no tengan lugar; y (d) buscar la realización efectiva de la igualdad sustancial.

ii) La reparación del daño es dispositiva: si bien las medidas de reparación de este tipo de daños pueden serlo a petición de parte, también operan de oficio, siempre y cuando aparezca acreditada su existencia.

iii) La legitimación de las víctimas del daño: se reconoce a la víctima directa de la lesión como a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero (a) permanente y los parientes hasta el 1° de consanguinidad, incluida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas "de crianza", en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos.

iv) Es un daño que se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario: se privilegian por excelencia las medidas reparatorias no indemnizatorias; sin embargo, en casos excepcionales cuya reparación integral, a consideración del juez, no sean suficientes, pertinentes, oportunas o posibles podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria hasta 100 SMLMV, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Ese quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño y/o la naturaleza del bien o derecho afectado.

v) Es un daño que requiere de un presupuesto de declaración: debe existir una expresa declaración de responsabilidad del Estado por la existencia de un daño a bienes constitucionales y convencionales imputables al mismo, y se deben justificar y especificar las medidas de reparación integral adecuadas y pertinentes al caso, de tal manera que el Estado ejecute el *debitum iuris*. Las medidas de reparación integral operarán teniendo en cuenta la relevancia del caso y la gravedad de los hechos, todo con el propósito de restablecer la dignidad de las víctimas, reprobar las relevantes violaciones a los derechos humanos y concretar las medidas de garantía de verdad, justicia, reparación, no repetición y las demás definidas por el derecho internacional.

vi) Es un daño frente al cual se confirma el rol del juez de responsabilidad extracontractual como reparador integral de derechos vulnerados, sin desconocer que las indemnizaciones que tradicionalmente han venido siendo reconocidas impactan directa o indirectamente en los derechos de las víctimas; sin embargo, en tratándose de vulneraciones o afectaciones relevantes a derechos constitucional y convencionalmente amparados, se impone la necesidad de que el juez acuda a otras medidas, con el fin de reparar plenamente a las víctimas.

15.4.3. En aras de evitar una doble reparación, el juez deberá verificar ex ante: (a) que se trate de una vulneración o afectación relevante de un bien o derecho constitucional o convencional; (b) que sea antijurídica; (c) que en caso de ordenarse una indemnización excepcional, no esté comprendida dentro de los perjuicios materiales e inmateriales ya reconocidos, y (d) que las medidas de reparación sean correlativas, oportunas, pertinentes y adecuadas al daño generado.”

Se tiene entonces que las afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados son reconocidas, **de manera general**, a través de medidas de reparación integral (entre otras, medidas de satisfacción y medidas de no repetición) y, de **manera excepcional** y atendiendo a cada caso en particular cuando el operador judicial advierta que con las medidas no pecuniarias no es suficiente para resarcir el daño causado, o aquellas no son suficientes, pertinentes y oportunas, siempre y cuando el daño no hubiere sido reconocido con fundamento en el daño a la salud y únicamente en favor de la víctima directa.

Lo anterior se resume en los siguientes términos:

CONSTITUCIONALMENTE AMPARADOS		
Criterio	Tipo de medida	Modulación
En caso de vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados.	Medidas de reparación integral no pecuniarias	De acuerdo con los hechos probados, la oportunidad y pertinencia de los mismos, se ordenará medidas reparatorias no indemnizatorias a favor de la víctima directa y de su núcleo familiar más cercano.

INDEMNIZACIÓN EXCEPCIONAL EXCLUSIVA PARA LA VÍCTIMA DIRECTA		
Criterio	Cuántia	Modulación
En caso de violaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados, cuya reparación integral, a consideración del juez, no sea suficiente, pertinente, oportuna o posible con medidas de reparación no pecuniarias.	Hasta 100 SMLMV	En casos excepcionales se indemnizará hasta el monto señalado en este ítem, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño y la naturaleza del bien o derecho afectado.

En la misma sentencia de unificación el Consejo de Estado, en consonancia con las directrices adoptadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución No. 60/147 del 21 de marzo de 2006¹⁵⁵, acogida por la “Corte Interamericana de Derechos Humanos¹¹⁵, la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, circunstancia que la vuelve jurídicamente vinculante en el ordenamiento interno”, realiza una definición de los parámetros de cada una de las diferentes formas de reparación, remitiéndose a precedentes jurisprudenciales de años atrás, a saber:

“3. El principio de reparación integral en el caso concreto

En numerosos pronunciamientos la Sala ha delimitado el contenido del principio de reparación integral, en los siguientes términos:

¹⁵⁵ Concerniente a los “principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”.

En cuanto a las modalidades de reparación en el sistema interamericano, como se mencionó antes, las mismas pueden ser pecuniarias y no pecuniarias e incluyen:

- a. La restitución o *restitutio in integrum*, es el restablecimiento de las cosas a su estado normal o anterior a la violación, producto del ilícito internacional, es la forma perfecta de reparación, y que sólo en la medida en que dicha restitución no resulte accesible procede acordar otras medidas reparatorias.
- b. La indemnización por los perjuicios materiales sufridos por las víctimas de un caso en particular, comprende el daño material (daño emergente, lucro cesante) y el daño inmaterial.
- c. Rehabilitación, comprende la financiación de la atención médica y psicológica o psiquiátrica o de los servicios sociales, jurídicos o de otra índole.
- d. Satisfacción, son medidas morales de carácter simbólico y colectivo, que comprende los perjuicios no materiales, como por ejemplo, el reconocimiento público del Estado de su responsabilidad, actos conmemorativos, bautizos de vías públicas, monumentos, etc.
- e. Garantías de no repetición, son aquellas medidas idóneas, de carácter administrativo legislativo o judicial, tendientes a que las víctimas no vuelvan a ser objeto de violaciones a su dignidad, entre las cuales cabe mencionar aquellas encaminadas a disolver los grupos armados al margen de la ley, y la derogación de leyes, entre otras.”

Se tiene entonces que las **medidas de satisfacción** obedecen a una reparación simbólica, que busca reconocer a las víctimas como tales y reintegrar la dignidad de estas personas al reconocer el daño que se les ocasionó, a través de la aceptación de la responsabilidad. No es posible enlistar estas medidas, pues abarcan una amplia gama de medidas que son fijadas a discreción del operador judicial en atención a cada caso en particular, pero dentro de las más comunes encontramos las conmemoraciones y homenajes o las disculpas públicas.

Por su parte, las **garantías de no repetición**, que también hacen parte de la reparación integral ampliamente desarrollada en precedencia, van dirigidas al establecimiento de mecanismos que eviten las circunstancias y condiciones que dieron lugar al acaecimiento del hecho dañino, con lo que se busca evitar nuevas violaciones de derechos humanos en el futuro. Han sido definidas como aquellas medidas de índole legislativo, judicial o administrativo, enfocadas a asegurar que las víctimas no vuelvan a ser objeto de trasgresiones. Por lo general, corresponden a obligaciones de no hacer que buscan reparar no solo la dimensión subjetiva de un derecho, sino la objetiva.

Se itera, la Jurisdicción Contencioso Administrativa ha establecido que, de manera excepcional en los casos donde las medidas no pecuniarias no logren reafirmar el Principio de Reparación Integral, cabrá la posibilidad de hacer uso de medidas de carácter pecuniario, en tanto se otorgará una indemnización, la cual no podrá superar los 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes y en favor únicamente de la víctima directa.

En relación con la reparación de dicho perjuicio, el Consejo de Estado ha indicado:

“Es un daño que **se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario**: se privilegian por excelencia las medidas reparatorias no indemnizatorias; sin embargo, **en casos excepcionales cuya reparación integral, a consideración del juez, no sean suficientes, pertinentes, oportunas o posibles podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa**, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria **hasta 100 SMLMV**, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Ese quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño y/o la naturaleza del bien o derecho afectado”.¹⁵⁶ (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

¹⁵⁶ Consejo de Estado, sentencia unificación jurisprudencial de Sala de la Sección Tercera del 28 de agosto de 2014, exp. 32.988, M.P. Ramiro Pazos Guerrero

En otro pronunciamiento mucho más reciente de la misma corporación se dijo:

“75. Así, pues, la Sala considera que se está ante una afectación absoluta del derecho al acceso a la administración de justicia, por lo que el juez contencioso administrativo debe decretar las medidas de reparación integral no pecuniarias de tipo restitutivo, además de la indemnización por afectación a bienes constitucionales y convencionales.

76. Ciertamente, se considera que en eventos como el presente -en los cuales se desbordó la esfera o dimensión subjetiva de los derechos conculcados, dada su magnitud, anormalidad y excepcionalidad-, el juez contencioso administrativo no puede ser indiferente, so pena de entender el derecho de la reparación como una obligación netamente indemnizatoria, cuando lo cierto es que una de las funciones de la responsabilidad del Estado es la restitutiva, así como la protección de la dimensión objetiva de los derechos vulnerados, y el cumplimiento de los fines de la justicia.”¹⁵⁷

Por último y no menos importante, debe resaltarse que el Consejo de Estado ha indicado que el juez de conocimiento debe realizar las siguientes verificaciones con el fin de evitar una doble reparación, a saber **(i)** que se trate de una vulneración o afectación relevante de un bien o derecho constitucional o convencional; **(ii)** que sea antijurídica; **(iii)** que en caso de ordenarse una indemnización excepcional, no esté comprendida dentro de los perjuicios materiales e inmateriales ya reconocidos, y **(iv)** que las medidas de reparación sean correlativas, oportunas, pertinentes y adecuadas al daño generado¹⁵⁸.

El Juzgado, teniendo en cuenta que la indemnización por vulneración o afectación relevante a derechos constitucionales y convencionales exige imperativamente que se especifique las medidas de reparación integral, se ordenarán algunas de estas que son oportunas, pertinentes y eficaces para contribuir a la reparación del daño producido por violaciones a los derechos humanos e infracciones a los derechos de los niños y niñas, amparados por instrumentos internacionales adoptados por Colombia, de que trata este fallo, dirigidas a materializar, al menos en forma cercana, un efectivo restablecimiento de los daños y perjuicios causados con los abusos padecidos por los menores demandantes y sus familias, por la defectuosa administración de justicia por parte de la Fiscalía General de la Nación y la falla en el servicio por omisión de sus obligaciones de vigilancia y control a cargo del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, que afectaron gravemente sus derechos a la dignidad humana, al libre desarrollo de su personalidad, a la garantía de la protección integral de la familia, a la intimidad personal y familiar, a no recibir tratos crueles e inhumanos o degradantes, la integridad física, desarrollo sexual, el principio *pro infans*, el acceso a la administración de justicia, el derecho a la verdad, así como de los derechos fundamentales de los niños, las cuales se relacionan en la parte resolutive de esta providencia.

7.2. Perjuicios materiales

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 167 del C.G.P., para el reconocimiento y tasación de los perjuicios materiales, este deberá estar suficientemente acreditado, posición que ha sido reiterada por el Consejo de Estado¹⁵⁹.

Con la demanda se solicita, a título de daño emergente, el reconocimiento y pago de la suma de \$1.944.444.00, por concepto del dinero aportado para la realización de los dictámenes psicológicos, clínicos y forenses a los dieciocho niños que se vieron envueltos en los abusos sexuales, así como del dictamen para el perfil psicológico del docente señalado de ser el perpetrador de los abusos, por todo lo cual se canceló la suma de \$35.000.000.00. Adicionalmente, se pide el reconocimiento y pago de la cantidad de \$2.000.000.00 por concepto de gastos en los que han incurrido los padres de los menores afectados para traslados a otros municipios, citas médicas para brindar tratamiento psicológico a los menores, copias de documentos, registros civiles de nacimiento y demás.

¹⁵⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 22 de noviembre de 2021, MP: José Roberto SÁCHICA Méndez, Radicado No. 25000-23-26-000-2004-02458-01(51522).

¹⁵⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de Unificación Jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 32988, M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

¹⁵⁹ Consejo de Estado Consejo de Estado, en sentencia del 18 de julio de 2019, unificó su jurisprudencia.

Ahora, al respecto se encontró en el plenario propuesta de trabajo del 5 de septiembre de 2016, suscrita entre el perito Ricardo Suárez y el abogado Oscar Conde, junto con la orden de trabajo y cuentas de cobro por \$35.000.000, empero no obra contrato alguno entre el perito y los demandantes o contrato entre los padres y el abogado con el respectivo poder para contratar los servicios de peritaje, ni recibos de pago, por lo que no es posible acceder a su reconocimiento.

8. Costas

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo – C.P.A.C.A., prescribe que “*la sentencia dispondrá sobre la condena en costas*”. Es decir que bajo esta normativa no es imperativa la condena en costas en contra de la parte que resulta vencida en el litigio, ya que por la forma como se concibe esa disposición se entiende que el juez tiene libertad de apreciación al respecto. Por tanto, y en atención a que las entidades vencidas ejercieron su derecho de defensa sin acudir a maniobras reprochables, el juzgado no las condenará al pago de las costas procesales.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Ocho Administrativo Oral – Sección Tercera del Circuito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADAS las excepciones de mérito propuestas por los apoderados judiciales de la **NACIÓN – INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ICBF y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.**

SEGUNDO: DECLARAR administrativa y extracontractualmente responsables a la **NACIÓN – INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR** y a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** de los perjuicios causados a los demandantes, con motivo de los abusos padecidos por los menores **SCL, DFQP, JMTO y SMEG** y el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia en el curso del proceso penal identificado con NUNC 192126000616**201500069.**

TERCERO: CONDENAR a la **NACIÓN – INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ICBF** a pagar a favor de los demandantes, las siguientes sumas de dinero por concepto de perjuicios morales:

Núcleo familiar No. 1

SCL	Victima directa	150 SMLMV
ESTER JULIA LERMA SUÁREZ	Madre	100 SMLMV
DIEGO FERNANDO ARIAS CHÁVEZ	Padre de crianza	100 SMLMV
AQUILEO LERMA RENTERÍA	Abuelo	50 SMLMV
MARISOL ZAPATA MUÑOZ	Tercera damnificada	15 SMLMV
FABIO NELSON ARARAT SUÁREZ	Tercero damnificado	15 SMLMV

Núcleo familiar No. 2

DFQP	Victima directa	150 SMLMV
ZORAYA ANDREA PARRA	Madre	100 SMLMV
CARLOS ALBERTO QUINTERO SOLÍS	Padre	100 SMLMV
VIVIANA QUINTERO LARA	Hermana	50 SMLMV
ANDRÉS FELIPE TOVAR PARRA	Hermano	50 SMLMV
JUAN SEBASTIÁN TOVAR PARRA	Hermano	50 SMLMV
CONSUELO YANED SOLÍS	Tía	35 SMLMV
ELIANA MARÍA ANDUQUÍA PARRA	Tía	35 SMLMV
REINELIO SOLÍS	Tío	35 SMLMV
MARÍA SIFANIA SOLÍS	Tía	35 SMLMV
DANIEL ESTEBAN ANDUQUÍA PARRA	Primo	15 SMLMV

LAURA SOFÍA ROLDÁN ANDUQUÍA	Prima	15 SMLMV
------------------------------------	-------	----------

Núcleo Familiar No. 3

JMTO	Victima directa	150 SMLMV
ANA MILET ORDÓÑEZ MUÑOZ	Madre	100 SMLMV
JHON JAIRO TAQUINAS HUESO	Padre	100 SMLMV
BAIRON ORTIZ ORDÓÑEZ	Hermano	50 SMLMV

Familia No. 4

SMEG	Victima directa	150 SMLMV
MARIANA GRISALES RUIZ	Madre	100 SMLMV
JOHN MAURICIO ESCOBAR GORDILLO	Padre	100 SMLMV
IAN POL ESCOBAR GRISALES	Hermano	50 SMLMV
YADIRA ESCOBAR GORDILLO	Tía	0
FRANCIA ELENA GRISALES RUIZ	Tía	35 SMLMV
MIGUEL JAVIER ESCOBAR GORDILLO	Tío	35 SMLMV

CUARTO: CONDENAR a la **NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** a pagar a favor de los demandantes, las siguientes sumas de dinero por concepto de perjuicios morales:

Núcleo familiar No. 1

SCL	Victima directa	40 SMLMV
ESTER JULIA LERMA SUÁREZ	Madre	40 SMLMV
DIEGO FERNANDO ARIAS CHÁVEZ	Padre de crianza	40 SMLMV

Núcleo familiar No. 2

DFQP	Victima directa	40 SMLMV
ZORAYA ANDREA PARRA	Madre	40 SMLMV
CARLOS ALBERTO QUINTERO SOLÍS	Padre	40 SMLMV

Núcleo Familiar No. 3

JMTO	Victima directa	40 SMLMV
ANA MILET ORDÓÑEZ MUÑOZ	Madre	40 SMLMV
JHON JAIRO TAQUINAS HUESO	Padre	40 SMLMV

Familia No. 4

SMEG	Victima directa	40 SMLMV
MARIANA GRISALES RUIZ	Madre	40 SMLMV
JOHN MAURICIO ESCOBAR GORDILLO	Padre	40 SMLMV

QUINTO: CONDENAR a la **NACIÓN – INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ICBF**, a pagar a favor de los demandantes, las siguientes sumas de dinero por concepto de daño a la salud:

Núcleo familiar No. 1

SCL	Victima directa	100 SMLMV
ESTER JULIA LERMA SUÁREZ	Madre	50 SMLMV

DIEGO FERNANDO ARIAS CHÁVEZ	Padre de crianza	50 SMLMV
------------------------------------	------------------	----------

Núcleo familiar No. 2

DFQP	Victima directa	100 SMLMV
ZORAYA ANDREA PARRA	Madre	50 SMLMV
CARLOS ALBERTO QUINTERO SOLÍS	Padre	50 SMLMV

Núcleo Familiar No. 3

JMTO	Victima directa	100 SMLMV
ANA MILET ORDÓÑEZ MUÑOZ	Madre	50 SMLMV
JHON JAIRO TAQUINAS HUESO	Padre	50 SMLMV

Familia No. 4

SMEG	Victima directa	100 SMLMV
MARIANA GRISALES RUIZ	Madre	50 SMLMV
JOHN MAURICIO ESCOBAR GORDILLO	Padre	50 SMLMV

SEXTO: CONDENAR a la **NACIÓN – INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ICBF** y a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, a la reparación de la violación de los derechos humanos de los demandantes, para lo cual, de conformidad con la parte motiva de esta providencia, deberán adoptar las siguientes medidas de naturaleza no pecuniaria:

A título de medida de satisfacción:

- 1.- Las entidades demandadas deberán publicar en un periódico de amplia circulación nacional y en uno de amplia circulación local en el departamento del Cauca una declaración oficial en donde se informe la decisión adoptada a través de esta providencia.
- 2.- Las entidades demandadas deberán publicar copia de esta providencia, por un término no menor a 3 meses, en cada una de las páginas web oficiales de la Fiscalía General de la Nación y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.
- 3.- Las entidades deberán allegar copia de dichas publicaciones a este Juzgado y con destino al proceso de la referencia, dentro del mes siguientes a la ejecutoria de la presente sentencia.
- 4.- Las entidades demandadas deberán presentar disculpas públicas a todos los menores y sus familias, las cuales deberán hacerse de manera escrita y verbal. La primera de ellas será a través de un escrito o comunicación impresa y visible que pondrán en la plaza principal de Corinto, Cauca, la segunda de ellas, será (i) en una ceremonia pública en la plaza de Corinto, Cauca o (ii) a través de una radio nacional de amplia circulación nacional, en caso de ser esta última, las entidades informarán previamente a la comunidad de Corinto, Cauca y en particular a los demandantes, la fecha y hora de la trasmisión.

A título de garantía de no repetición:

- 1.- El **ICBF** deberá implementar un instructivo, manual, protocolo o cualquier instrumento de otra denominación, en la que se impartirán reglas puntuales, claras y eficientes en relación con los pasos a seguir una vez sea conocida una situación de abuso, acoso o acto sexual sobre menores que se encuentren adscritos a los hogares infantiles que son de vigilancia y control del ICBF, en particular, se deberá incluir, sin limitarse, (i) la asignación inmediata de un(a) profesional en psicología que haga seguimiento al caso desde que se tiene conocimiento hasta la finalización del trámite administrativo que adelante la entidad; (ii) la asignación inmediata de un funcionario del ICBF que acompañará a los menores y sus familias en el curso de los eventuales procesos penales que se adelanten, y (iii) el adelantamiento de una investigación

administrativa por parte de la entidad en contra del presunto o la presunta agresora, y el trámite mismo.

2.- La **FGN** deberá disponer de personal idóneo a cargo de las fiscalías seccionales de los municipios, profesionales que tengan conocimiento y claridad sobre el desarrollo social y sexual de niños, niñas y adolescentes, y de no ser los fiscales seccionales personas capacitadas en esos temas en particular, en el momento mismo en que se presente la denuncia, se debe asignar un fiscal de apoyo que pertenezca al Grupo de Trabajo Nacional para el Fortalecimiento de la Investigación y la Judicialización de la Violencia contra Niñas, Niños y Adolescentes o realizar de inmediato la reasignación del caso a quien cuente con los conocimientos sobre estos temas en particular.

3.- El **ICBF** deberá implementar un programa de seguimiento psicológico en todos los hogares infantiles que tiene adscritos y a su cargo, encaminado a realizar visitas trimestrales por parte de un profesional en psicología que entreviste a los menores y a todos los empleados de planta y contratistas del hogar infantil, con el fin de indagar sobre presuntos abusos sexuales y de cualquier índole que se puedan presentar sobre los menores. De estos seguimientos trimestrales deberá elaborarse la respectiva acta de seguimiento y llevar un registro y control.

A título de medida de rehabilitación (de oficio):

1.- El **ICBF** y la **FGN**, en conjunto, deberán brindar a los cuatro menores de edad y a sus padres y madres aquí demandantes el apoyo necesario para que inicien un tratamiento psicológico con un(a) profesional idóneo y especializado en casos como el que es objeto de este proceso, tratamiento que durará el tiempo que el profesional estime necesario para que los menores puedan superar –en la medida de lo posible– las circunstancias por las que pasaron, por lo que lo primero será realizada una valoración a cada uno de los niños para poder asignar un tratamiento terapéutico apropiado.

SÉPTIMO: CONDENAR al **HOGAR INFANTIL CORINTO** a reembolsar a la **NACIÓN – INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ICBF** el equivalente al cincuenta por ciento (50%) de las sumas de dinero que tenga que pagar como consecuencia de la condena impuesta en el presente asunto, en atención al Contrato de aportes No. 19262015-097 suscrito y al llamamiento en garantía formulado.

OCTAVO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

NOVENO: Sin condena en costas.

DÉCIMO: Dar cumplimiento a la presente decisión de conformidad con lo establecido en los artículos 192 y 195 del CPACA.

DECIMOPRIMERO: Una vez en firme esta providencia **ARCHÍVESE** el expediente dejando las anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE
Juez 38 Administrativo Bogotá D.C.

Correos electrónicos
Parte demandante: laboraladministrativo@condeabogados.com ; oscarcondeabogados@condeabogados.com ; reparaciondirecta@condeabogados.com ; mcsuarez@nga.com.co ; marcelaceballos@condeabogados.com ; oficinabogota2@condeabogados.com ; marcelaceballos@condeabogados.com ;
Parte demandada: jgcalderon@jycabogados.com.co ; jose.calderon@icbf.gov.co ; notificacionesjudiciales@icbf.gov.co ; notificaciones_judic@icbf.gov.co ; info@jycabogados.com.co ; jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co ; sonia.leon@fiscalia.gov.co
Llamado en garantía: isnela24@hotmail.com ; abogadapaolaorejuela@hotmail.com ;
Ministerio público: mferreira@procuraduria.gov.co ;

KYRR

Firmado Por:
Henry Asdrubal Corredor Villate
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
038
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **bf60ed2940a6b082e7359dc63705385b1c57c97cc9ce6edd8008431e3aca5b3f**

Documento generado en 23/11/2023 08:20:23 AM

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