

**Sentencia de Homologación segunda Instancia No 002
Radicación No. 63001311000320200026200**



**JUZGADO CUARTO DE FAMILIA EN ORALIDAD
Armenia, Quindío, enero doce (12) de dos mil veintiuno (2021)**

Procede el despacho a decidir sobre la **HOMOLOGACION** de la Resolución No. 119 fechada once (11) de Noviembre del presente año, mediante la cual se declaró en situación de adoptabilidad al menor JOHAN SEBASTIAN MORALES CARVAJAL, y se dispuso confirmar la medida de restablecimientos de derechos dictada en su favor de Ubicación en Hogar Sustituto, tramite iniciado el 9 de Noviembre de 2018, por la Defensoría de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar Regional Quindío, dando cumplimiento a lo establecido en el art. 100 de la Ley 1898 de 2006, modificado por el 4º de la Ley 1878 de 2018.

Tiene como fundamento la anterior Resolución, los siguientes:

HECHOS

El día 9 de noviembre de 2018, se presenta la Policía de Infancia y adolescencia con el menor JOHAN SEBASTIAN MORALES CARVAJAL, ante el I.C.B. F, quien para la época contaba con 8 años de edad, sin representante legal en razón a que su progenitora se encuentra detenida y su padre nunca se ha ocupado de él.

A la fecha de los hechos, una vecina era la que se ocupaba del niño. Por lo anterior la Defensoría de Familia da inicio a trámite de restablecimiento de derechos, decretando para ello medida provisional consistente en la ubicación del menor en un hogar sustituto, en razón a que la situación del menor, pone en peligro su vida e integridad física.

Una vez verificados que los derechos del menor, tales como: el Derecho a la Vida, la calidad de vida en un ambiente sano y otros, se encuentran vulnerados, la Defensoría de Familia, a través de auto de apertura No. 003 del 21 de noviembre de 2018, ordenó la práctica de algunas pruebas, e igualmente, dispuso como medida de restablecimiento, la ubicación inmediata del infante JOHAN SEBASTIAN MORALES CARVAJAL en un hogar sustituto. Pronunciamiento que fue debidamente notificado en forma personal a la progenitora del menor.

PRUEBAS PRACTICADAS POR EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR

Informe psicosocial, sociofamiliar, emocional, valoración de nutrición y revisión de esquema de vacunación, vinculación del sistema educativa, valoración del entorno familiar, valoración de elementos protectores y de riesgo para la garantía de los derechos del menor, donde se consideró debido a las conclusiones y recomendaciones a que llegaron los profesionales, que el niño debería continuar en el hogar sustituto y con base en los anteriores conceptos emitidos referidos, se emite la Resolución No. 029 del 30 de Abril de 2019, por medio de la cual se declara restablecidos los derechos al menor JOHAN SEBASTIAN MORALES CARVAJAL, continuando con la medida de ubicación en hogar sustituto, además, realizar el seguimiento por parte del equipo del I.C.B.F. a la situación del menor. Acto administrativo que quedo debidamente ejecutoriado por cuanto no fue objeto de recurso alguno.

ANTECEDENTES PROCESALES

Las presentes diligencias al ser sometidas a reparto por la Oficina encargada del mismo, le correspondieron a este juzgado, y se avocó el conocimiento de las mismas por auto fechado 9 de diciembre de 2020, tal como lo disponen los artículos 108, 119, y 123 del Código de la Infancia y la Adolescencia.

En el presente caso, dentro de las diligencias administrativas practicadas por la Defensoría de Familia del Instituto Colombiano de bienestar Familiar – Regional Quindío, se demostró que la señora DIANA MARCELA CARVAJAL CASTAÑEDA, NO es apta para detentar la custodia de su hijo JSMC, pues se evidenció que no cuenta con red familiar extensa que la pueda apoyar con el cuidado de su hijo, además, de los actos negligentes de abandono

Sumado a ello el menor no desea estar con ella, por otra parte, se desprende de todas y cada una de las actuaciones administrativas que la señora Carvajal Castañeda no puede ni está en condiciones de hacerse cargo de su hijo, aspectos relevantes, considerados por el grupo interdisciplinario del I..C.B.F., deduciendo, que no es persona apta, de tal suerte, que NO se le debe entregar la custodia del menor JSMC.

CONSIDERACIONES

En el presente asunto se encuentran reunidos los presupuestos establecidos en el Código de la Infancia y Adolescencia en lo relativo a la competencia, y solicitud en forma y oportuna

Las decisiones administrativas que definen en forma temporal o definitiva la situación de un menor están sujetas al control jurisdiccional de los Jueces de Familia (Art. 108 del Código de la Infancia y la Adolescencia)

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE RESTABLECIMIENTO DE LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS, Y SU HOMOLOGACION ANTE EL JUEZ DE FAMILIA.

El Código de la Infancia y Adolescencia en los artículos 50 y 51, señalan que el restablecimiento de los derechos de los menores es una obligación del Estado, que consiste en la restauración de su DIGNIDAD e INTEGRIDAD COMO SUJETO y de LA CAPACIDAD PARA HACER UN EJERCICIO EFECTIVO DE LOS DERECHOS que le han sido VULNERADOS.

Para determinar las medidas pertinentes para restablecer los derechos de los niños, la autoridad competente debe verificar las siguientes circunstancias:

- a. Salud física y psicológica*
- b. Estado de nutrición y vacunación*
- c. Su inscripción en el registro civil de nacimiento*
- d. La Ubicación de su familia de origen*
- e. Estudio de su entorno familiar e identificación tanto de elementos protectores como de riesgo para la vigencia de sus derechos*
- f. Su afiliación al sistema de seguridad social*
- g. Su vinculación a establecimientos educativos*

Una vez determinada la situación real del menor, la autoridad competente deberá adoptar las medidas de restablecimiento más convenientes, las cuales pueden ser PROVISIONALES O DEFINITIVAS, y la autoridad competente deberá asegurar que en todas las Medidas, se GARANTICE el ACOMPAÑAMIENTO a la familia del niño, niña o adolescente, medidas de RESTABLECIMIENTO que se encuentran contempladas en el art. 53 del Código referido las cuales van desde LA AMONESTACION CON ASISTENCIA OBLIGATORIA A CURSO PEDAGOGICO, hasta la ADOPCION, e inclusive cualquier otra que GARANTICE la protección integral de los niños, niñas y adolescentes.

La referenciada actuación administrativa, tal como lo indica el art. 99 de la misma normatividad, en la providencia de apertura de investigación se deberá ordenar.

- La identificación y citación de los representantes legales del infante, de las personas que sean responsables de su cuidado de o los implicados en la violación o amenaza de sus derechos.*
- Las medidas provisionales de urgencia.*
- La práctica de pruebas necesarias para establecer los hechos que configuran la presunta vulneración o amenaza.*

A su turno el artículo 100 del Código de la Infancia y Adolescencia, modificado por el artículo 4º de la Ley 1878 de 2018, indica el trámite que se debe llevar a cabo, pero en todo caso deberá entrevistarse al menor, para determinar sus condiciones individuales y de su entorno, pues la normatividad internacional así lo exige, tal como lo expresa el artículo 12 de la Convención Internacional de los Derechos de los niños, el cual establece: “Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad

y madurez del niño” y que “2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional”

La jurisprudencia constitucional, con respecto a la HOMOLOGACION ha evolucionado, pues en decisiones anteriores al año 2010, expreso la Corte Constitucional, que el juez de familia en el trámite de la HOMOLOGACION solo debía pronunciarse sobre el PROCEDIMIENTO y no sobre el FONDO DEL ASUNTO, y es así como en sentencia T-761 de 2010, indicó que la competencia del juez de familia en el trámite de homologación, no solo se limita al control formal del procedimiento llevado a cabo en la actuación administrativa, sino que se extiende a establecer si la medida adoptada atendió el interés superior del niño, concretamente indicó que:

“(...) en el marco del proceso de homologación, la función de control de legalidad de la resolución de adoptabilidad va más allá de la verificación del cumplimiento de los requisitos formales del procedimiento administrativo. Es así, que con presentarse la oposición por parte de los padres o de los familiares o con el incumplimiento de los términos por parte de las autoridades administrativas competentes, el asunto merece la mayor consideración y adecuado escrutinio de la autoridad judicial con el fin de que exista claridad sobre la real garantía de los derechos fundamentales del niño, la niña o el adolescente involucrado de su interés superior”

La anterior posición fue reiterada en la Sentencia T-042 de 2010, lo anterior significa, que la autoridad judicial cumple una doble función. `Por una parte, realiza el control de legalidad de la actuación administrativa, pero al mismo tiempo, examina que se hayan respetado los derechos fundamentales de los implicados en el trámite, actuando de esta forma como JUEZ CONSTITUCIONAL.

La Corte Constitucional ha sostenido que, en los procesos administrativos y judiciales, el operador jurídico debe tener en cuenta al momento de adoptar cualquier determinación tres pilares propios del sistema de protección de los menores de edad, los cuales a saber son:

- *El derecho a tener una familia y a no ser separada de ella.*
- *El principio del interés superior de los infantes.*
- *El mencionado derecho fundamental de los niños a ser escuchados*

En sentencia de la Corte Constitucional, T- 212 DE 2014, M.P. LUIS GUILLERMO GUERERO PEREZ, con respecto a los tres pilares expresados indico:

“(... En relación con el primer pilar, el artículo 44 superior dispone que “Son derechos fundamentales de los niños (...) tener una familia y no ser separados de ella “a la par, el artículo 22 del Código de la Infancia y la Adolescencia, señala que “los niños, niñas y los adolescentes tienen derecho a crecer en el seno de su familia, a ser acogidos y no ser expulsados de ella (...) “ y que solo podrán ser separados cuando la familia “no garantice las condiciones para la realización y ejercicio de sus derechos (...)”

*“...La familia constituye el entorno ideal para la crianza y la educación de los hijos. Así, esta Corporación ha considerado que el derecho a tener una familia, y a no ser separado de ella implica **“la integración real del menor en un medio propicio para su desarrollo, que presupone la presencia de estrechos vínculos de afecto y confianza y que exige relaciones equilibradas y armónicas entre los padres y el pedagógico comportamiento de estos respecto de sus hijos”***

*“Igualmente la Corte, ha estimado que existe una presunción a favor de la familia biológica, en el sentido de que esta se encuentra, en principio, mejor situada para brindar al niño el cuidado y afecto que Necesita. Lo anterior no obedece a un privilegio de la familia natural sobre otras formas de familia, ya que todas las distintas formas de organización familiar son merecedoras de la misma protección, sino al simple reconocimiento del hecho físico de que **“los niños nacen dentro de una determinada familia biológica, y solo se justificara removerlos de dicha familia cuando existan razones significativas para ello reguladas en las leyes vigentes”***

*“...En la sentencia SU-225 de 1998, esta Colegiatura, afirmo, que la intervención estatal debe presentarse únicamente cuando la familia está impedida para asumir las obligaciones de asistencia y de protección, esto es **“en aquellos casos en que ni la familia ni la sociedad puedan cumplir con la debida protección de los derechos de los niños y de las niñas (...)***

Continua, expresando la sentencia T-212 de 2014, “Que, en aras de la conservación del interés superior del menor, el Estado tiene la facultad legítima de limitar el derecho de los padres a ejercer las prerrogativas que poseen, cuando exista peligro, desprotección o abandono del niño y este se ocasiona en el propio escenario familiar. En este sentido, la Corte ha sostenido que jurídicamente es posible que un infante víctima de desprotección o abuso sea separado de sus progenitores cuando (i) esté plenamente probado que estos amenazan su integridad física y mental (ii) exista una transgresión calificada, es decir, que se amenacen o vulneren gravemente sus derechos fundamentales, y (iii) la gravedad de la afectación haga necesaria la separación del niño de su familia.”

CASO CONCRETO

Analizando el despacho, las pruebas obrantes en el trámite administrativo, y teniendo en cuenta lo dicho por la Corte Constitucional, al sostener que, en los procesos administrativos y judiciales, el operador jurídico debe tener en cuenta al momento de adoptar cualquier determinación tres pilares propios del Sistema de Protección de los menores, de edad, los cuales a saber son:

El derecho a tener una familia y a no ser separado de ella.

El principio del interés superior de los infantes.

El mencionado derecho fundamental de los niños a ser escuchados.

*En relación con el primer pilar, el art. 44 Superior, al igual que el art. 22 del Código de la Infancia y la Adolescencia, expresan sobre el derecho que tienen los niños de crecer en el seno de su familia, a ser acogidos y no ser expulsados de ella, y que solo podrán ser separados de ella, cuando la familia **NO***

GARANTICE LAS CONDICIONES PARA LA REALIZACION Y EJERCICIO DE SUS DERECHOS.

La presunción a favor de la familia biológica, se desvirtúa cuando se cuenten con argumentos poderosos sobre su ineptitud para asegurar el bienestar del niño, o sobre la existencia de riesgos o peligros concretos para el desarrollo de este. igualmente, la existencia de riesgos o peligros para el desarrollo del menor por parte de la familia biológica, le corresponde desvirtuar la referida presunción a quien decreta la ubicación del menor en un ambiente familiar alterno.

Además, en la sentencia SU-225 DE 1998, la Corte Constitucional, afirmo, “Que la intervención estatal debe presentarse únicamente cuando la familia está impedida para asumir las obligaciones de asistencia y de protección, esto es, en los casos en que ni la familia ni la sociedad puedan cumplir con la debida protección de los derechos de las niñas y de los niños”

Asimismo, en aras de la conservación del interés superior del menor, el Estado tiene la facultad legítima de limitar el derecho de los padres a ejercer las prerrogativas que poseen, cuando exista PELIGRO, DESPROTECCION O ABANDONO del niño, y este se ocasiona en el propio escenario familiar.

Dentro del Trámite administrativo de restablecimiento de derechos del menor JOHAN SEBASTIAN MORALES CARVAJAL, realizado por el I.C.B.F. Defensoría de Familia, se realizó el procedimiento ajustado a las normas aplicables, y como medida inicial se dispuso la COLOCACION del menor en HOGAR SUSTITUTO.

Este despacho, no solo debe verificar el cumplimiento del procedimiento administrativo, sino también debe velar por la garantía y protección del interés superior de la menor, y los derechos de los familiares, es decir, es deber del juez, cumplir una doble función: por una parte, debe realizar el control de legalidad de la actuación administrativa, pero al mismo tiempo debe examinar que se hayan respetado los derechos fundamentales de los niños y familia involucrados en el trámite, actuando como juez constitucional .

Analizadas en conjunto las pruebas conforme a los principios de la sana crítica y analizando cada uno de los pilares establecidos por la Corte Constitucional, para tomarse una decisión, con respecto a cualquier menor o adolescente se tiene lo siguiente:

En el presente caso, el primer pilar es decir, el de tener una familia y no ser separado de ella, con las pruebas obrantes en el proceso no se desvirtuó la presunción de la familia biológica, a favor del menor JSMC, con la entrevista realizada al referido menor, por los psicólogas, trabajadoras sociales y además profesionales del I.c.b.f y consorcio comfuturo, donde se concluye que el menor no quiere volver a vivir al lado de su madre, señora DIANA MARCELA CARVAJAL CASTAÑEDA, quien no le brinda el cuidado acorde con la edad del mismo y sus necesidades, sumándose a ello, que la progenitora se encuentra privada de su libertad, detenida en la cárcel Villa Cristina de esta ciudad, y su única familia extensa materna, su tío Omar Andrés Carvajal tampoco logro convivir con el menor.

El menor presentó alteraciones comportamentales de nivel ansioso cuando se le solicitaba visitar a su progenitora o al mencionarle la posibilidad de regresar

con ella, todo ello debido a las experiencias negativas de maltrato vividos al lado de la señora DIANA MARCELA, expresa abiertamente en las diferentes entrevistas realizados dentro de este trámite su negativa a regresar a su hogar materno biológico.

Lo anterior sumado a que fue la misma madre del menor quien se mostró dudosa frente al compromiso que le acarrea el cuidado responsable de JSMC. El conjunto interdisciplinario del I.C.B.F, concluye que la madre no se encuentra apta para brindar amor, afecto, y cuidados necesarios traducidos en satisfacer necesidades afectivas, educativas, económicas y formativas al menor JOHAN SEBASTIAN.

Igualmente, al ser escuchado el menor por los profesionales especialistas en el tema se respetó su derecho al indagársele por si querían su regreso a su hogar con su progenitora, manifestó **SU NO QUERER**.

Esto significa que se cumplió en el presente proceso administrativo con los **tres pilares mencionados, es decir, al buscarse la familia biológica extensa de la niña, al escucharse a la misma por las profesionales del caso y al primar el interés superior del menor**, se tiene que los tres pilares exigidos por la Corte Constitucional para determinar lo relacionado con la custodia de la menor, se cumplieron a cabalidad, para concluir con los argumentos de hecho, derecho y Jurisprudencial, por lo tanto se debe de **HOMOLOGAR** la Resolución No. 119 del ONCE (11) DE NOVIEMBRE de DOS MIL VEINTE (2020), por medio de la cual el Defensor de Familia Centro Zonal norte de Armenia, Quindío, del I.C.B.F. declaró en situación de ADOPTABILIDAD, al niño JOHAN SEBASTIAN MORALES CARVAJAL, dictada en favor del referido, confirmar además la medida de restablecimiento de sus derechos hasta tanto se produzca su adopción, consistente en su Ubicación en la modalidad de hogar Sustituto.

Por último, se ORDENARÁ enviar copia del presente fallo a la Defensoría de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – Regional Quindío, junto con el expediente que contiene las diligencias administrativas.

Por lo expuesto, EL JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE ARMENIA, QUINDIO, EN ORALIDAD, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY

F A L L A

PRIMERO. HOMOLOGAR la Resolución No. 119 del ONCE (11) DE NOVIEMBRE de DOS MIL VEINTE (2020), por medio de la cual el Defensor de Familia Centro Zonal norte de Armenia, Quindío, del I.C.B.F. declaró en situación de ADOPTABILIDAD, al niño JOHAN SEBASTIAN MORALES CARVAJAL, dictada en favor del referido, confirmar además la medida de restablecimiento de sus derechos hasta tanto se produzca su adopción, consistente en su Ubicación en un hogar Sustituto.

SEGUNDO. ENVIAR copia del presente fallo a la Defensora de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – Regional Quindío, DRA ANA MARIA GONZALEZ ZAPATA, junto con las diligencias administrativas.

TERCERO. NOTIFIQUESE la presente decisión al Ministerio Público, y a la Defensora de Familia adscrita a este juzgado.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

FREDDY ARTURO GUERRA GARZON

Juez

gym

Firmado Por:

**FREDDY ARTURO GUERRA GARZON
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 004 FAMILIA DEL CIRCUITO ARMENIA**

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: **adc1a14303b111e79905ea101fabe218b81fd946a27ff229131f092761783d37**

Documento generado en 12/01/2021 08:19:52 a.m.