

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO VEINTIDÓS DE FAMILIA BOGOTÁ D.C.

Carrera 7º Nro. 12 C-23 PISO 7º, teléfono 6013419906

Correo electrónico: flia22bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., seis (6) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

Referencia: Revisión de las decisiones administrativas proferidas por el defensor de familia en el proceso administrativo de restablecimiento de derechos a favor de la menor de edad Emily Castro Guzmán

Radicado: 11001311002220210092200

I – Asunto a tratar.

Se encuentran las diligencias al despacho a efecto de la revisión de las actuaciones proferidas por de la defensora de familia con ocasión del fallo de declaratoria de vulneración de derechos de la niña E.C.G., en el que posterior a su ejecutoria el progenitor presentó escrito presentando inconformidad.

II – Antecedentes.

El trámite que se llevó a cabo por la autoridad administrativa en apretada síntesis se resume así:

1. El 29 de abril de 2021, el Centro Zonal de Engativá de la Regional Bogotá del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – en adelante ICBF, tuvo conocimiento del caso en el que *“Se presenta la señora Nataly Guzmán Quintana en calidad de progenitora de la niña Emily Castro Guzmán de 3 años, la señora expone que la niña estuvo de visita la semana anterior donde el progenitor y que al llegar el día martes 27 de [a]bril la niña le comenta que el padre hacia chich[i] y que lo ten[i]a [g]rande y [r]ojo, luego la intento besar en la boca y la señora (al parecer la mamá) se negó y le indaga si el pap[á] la besaba y le dice que s[i], que en la boca, la vagina y la cola. Lo cual pone en alerta a la señora Nataly. En otra ocasión señala a su muñeco[,] un mono que tiene y le refiere que si este mu[ñ]eco tiene pene como su papa. (...)”* (folio 3 del PDF Proceso).

2. De acuerdo con lo anterior, la defensora de familia Rosa Elvira Castro Riveros adscrita al Centro Zonal de Engativá de la Regional Bogotá del ICBF, el día 30 de abril siguiente, emitió auto de trámite ordenando adelantar las respectivas valoraciones para la de verificación de derechos de la niña por el equipo interdisciplinario que sugirió, *“de acuerdo al panorama situacional”*, abrir investigación administrativa y asignar la custodia de la niña a la progenitora quien, a la fecha, garantizaba los derechos de su hija. (folios 89-95 del PDF Proceso)
3. En consecuencia, la defensora de familia profirió auto de apertura de investigación del proceso de restablecimiento de derechos a favor de la niña E.C.G., con fecha del 3 de mayo y adoptó como medida de protección la ubicación de la niña en medio familiar de origen concediendo la custodia y cuidado personal a la progenitora Nataly Guzmán Quintana, remitió a la niña a proceso terapéutico en la Asociación Creemos en Ti[,] notificó el acto administrativo personalmente a la progenitora, por estado, citando y emplazando al progenitor y a la familia extensa. (folios 109-113, 129, 135 del PDF Proceso).
4. Con fecha del 5 de mayo de 2021, la autoridad administrativa denunció los hechos que originaron el trámite administrativo a favor de E.C.G. ante la fiscalía general de la Nación. (folio 117 del PDF Proceso).
5. El 24 de agosto hogaño, se realizaron las valoraciones correspondientes por el equipo interdisciplinario al entorno familiar con el fin de la establecer la garantía de derechos de la citada niña (folios 217-227 del PDF Proceso).
6. Mediante Resolución No. 1204 del 1° de septiembre hogaño, la autoridad administrativa, declaró en vulneración de derechos a la niña E.C.G., ordenó continuar con el proceso terapéutico, asignó la custodia provisional y cuidado personal de la niña a la progenitora Nataly Guzmán Quintana, estableció como cuota de alimentos a cargo del progenitor Michael Castro Mesa la suma de \$ 450.000 y estableció visitas del progenitor con su hija los días sábado, domingo y lunes, si es festivo, bajo la supervisión directa de la progenitora, sin pernoctar, *“en atención a la Noticia Criminal conocida por la autoridad competente”*, notificó en estrados y por estado la decisión y el progenitor firmó el acta manifestando estar de acuerdo con el fallo, dejando constancia que tenía dudas en qué invertía el dinero que se le suministraba a la progenitora. (folios 231-278 del PDF Proceso).
7. La anterior decisión quedó ejecutoriada el 7 de septiembre de 2021 y el 16 de septiembre siguiente la defensora de familia remitió el proceso administrativo de restablecimiento de derechos a la jurisdicción ordinaria especializada en derecho de familia como quiera que el progenitor presentó recurso de reposición el día 10 de septiembre, pese a que la decisión se encontraba en firme.

8. Por reparto el proceso fue adjudicado a este Despacho y con fecha de 4 de noviembre de 2021 avocó conocimiento y ordenó notificar al Defensor y Procurador de Familia delegados ante esta sede judicial.

III – Consideraciones del Despacho.

1. De la competencia de los juzgados de familia

Sea lo primero señalar que la Ley 1098 de 2006 o Código de la Infancia y la adolescencia, ha señalado en su artículo 119 numeral 2º, que la revisión de las decisiones administrativas proferidas por el defensor de familia o comisarios de familia, son de competencia del juez de Familia en única instancia.

De igual forma la Ley 1564 de 2012 Código General del Proceso, en su artículo 21, numeral 19, otorga competencia en única instancia al juez de familia para *“la revisión de las decisiones administrativas proferidas por el defensor de familia, el comisario de familia y el inspector de policía”* en los casos previstos en la ley.

En ese sentido, resulta fácil inferir que el legislador ha ordenado que las actuaciones que provengan de las autoridades administrativas sean objeto de homologación independientemente que haya oposición por parte de quien resulte afectado de dichas decisiones.

Estableciéndose la competencia de este Despacho Judicial, para conocer de la solicitud de revisión de las decisiones proferidas por la defensora de familia dentro de estas diligencias y acorde con el ordenamiento procedimental vigente que señala aquellas cuestiones que dentro del ámbito de familia deben resolverse sumariamente con conocimiento de causa y de su prudente juicio, para lo cual se realiza el correspondiente estudio de las pruebas remitidas por el Centro Zonal de Engativá, Regional Bogotá del ICBF.

2. Del procedimiento administrativo.

De conformidad con el artículo 100 de la Ley 1098 de 2006, modificado por el artículo 4º de la Ley 1878 de 2018, *“Una vez se dé apertura al proceso administrativo de restablecimiento de derechos a favor de un niño, niña o adolescente, el funcionario notificará y correrá traslado del auto de apertura por cinco (5) días, a las personas que de conformidad con el artículo 99 del presente Código deben ser citadas, para que se pronuncien y aporten las pruebas que deseen hacer valer (...) mediante auto que será notificado por*

estado, se fijará la fecha para la audiencia de pruebas y fallo, en donde se practicarán las pruebas que no hayan sido adelantadas, se dará traslado de estas y se emitirá el fallo que en derecho corresponda.

(...)

El fallo es susceptible de recurso de reposición que debe interponerse verbalmente en la audiencia, por quienes asistieron a la misma, y para quienes no asistieron se les notificará por [e]stado; el recurso se interpondrá en los términos del Código General del Proceso y se resolverá dentro de los diez (10) días siguientes a su formulación (Negrilla fuera de texto).

Resuelto el recurso de reposición o vencido el término para interponerlo, el expediente deberá ser remitido al juez de familia para homologar el fallo, si dentro de los quince (15) días siguientes a su ejecutoria, alguna de las partes o el Ministerio Público manifiestan su inconformidad con la decisión. El Ministerio Público lo solicitará con las expresiones de las razones en que funda su oposición.

El juez resolverá en un término no superior a veinte (20) días, contados a partir del día siguiente a la radicación del proceso”.

De igual forma, el artículo 318 del Código General del Proceso sobre la procedencia y oportunidades señala que “Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.

El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto. (...) (subrayado fuera del texto).

3. De los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes.

En primer lugar, resulta forzoso recordar que Colombia ratificó en el año de 1991, a través de la Ley 12, la Convención sobre los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 en la ciudad de Nueva York y en el artículo 2º de la Convención de los Estados Partes se comprometieron a adoptar las medidas apropiadas para garantizar los derechos reconocidos por el instrumento internacional

“independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma , la religión, la opinión política, o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos,” entre otros.

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

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

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

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

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

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

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

En esta misma línea de pensamiento la Corte Constitucional en sentencias T-6711¹ y T-1042² de 2010 señaló que la competencia del Juez de Familia está encaminada no solo a verificar la correcta actuación administrativa, sino que debe atender el interés superior del niño de tal suerte que la autoridad judicial cumple una doble función, a saber: por una parte, control de legalidad del procedimiento administrativo y, por otra, garante de derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes.

Ahora bien, de conformidad con el artículo 5º de la Constitución Política de Colombia, en concordancia con la Declaración Universal de los Derechos Humanos -artículo 16-, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos –artículo 23-, y el Código de la Infancia y la Adolescencia, la familia es considerada como el núcleo fundamental de la sociedad y los derechos de los niños, niñas y adolescentes son fundamentales y de carácter prevalente.

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

¹ M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

² M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

derechos, sin que la condición económica pueda dar lugar a la separación”³.

De igual forma, la Alta Corporación sentenció que, *“ha de tenerse en cuenta que el ejercicio de los derechos de los padres no puede poner en riesgo la vida, salud, estabilidad o desarrollo integral del menor, ni generar riesgos prohibidos para su desarrollo (...) cuando estas circunstancias se presenten, es legítimo que el Estado intervenga en la situación, en ejercicio de su función protectora, para resguardar los intereses prevalecientes”*.⁴

Por otra parte, y ante la vulneración o riesgo de esos derechos la ley 1098 en cita ha establecido las siguientes medidas de restablecimiento: (i) la amonestación con asistencia obligatoria a cursos pedagógicos; (ii) el retiro inmediato del menor o de la actividad que amenace, vulnere sus derechos o de las actividades ilícitas en las que se pueda encontrar; (iii) su ubicación inmediata en un nuevo medio familiar o en centros de emergencia -en los casos en los que proceda la ubicación en los hogares de paso-; (iv) la adopción, (v) cualquier otra medida que garantice la protección integral de los niños, niñas y adolescentes y; finalmente, (vi) la posibilidad de promover las acciones policivas, administrativas o judiciales a las que hubiere lugar.

Así las cosas, la autoridad competente deberá asegurar que en todas las medidas provisionales o definitivas de restablecimiento de derechos que se decreten, se garantice el acompañamiento a la familia del niño, niña o adolescente que lo requiera. La resolución obliga a los particulares y a las autoridades prestadoras de servicios requeridos para la ejecución inmediata de la medida.

Por último, las autoridades, tanto administrativa como judicial, están orientadas a atender el interés superior del menor, principio rector del Código de la Infancia y de la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos quien ha sostenido que *“En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del menor”*.

4. Caso concreto.

De la denuncia realizada ante el Centro Zonal de Engativá de la Regional Bogotá del ICBF, registrada en el Sistema de Información Misional –SIM- de esa entidad el 29 de abril de 2021 se logra evidenciar que la menor de edad

³ Sentencia T-378, M.P. José Gregorio Hernández Galindo

⁴ Sentencia T-510 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

Emily Castro Guzmán de 3 años, al parecer, según sus manifestaciones, fue víctima de abuso sexual por parte de su progenitor.

Así mismo, en el informe de verificación de derechos emitido por el equipo interdisciplinario del Centro Zonal, el 3 de mayo de 2021 obrante en el expediente, da cuenta que a partir de la valoración profesional se establece que la niña cuenta con los derechos garantizados por su progenitora y redes de apoyo, con quienes la niña ha forjado vínculos afectivos cercanos; asimismo, debido al contexto de los hechos ocurridos sugiere la apertura de investigación administrativa con vinculación del grupo familiar, la remisión de la niña a la Asociación Creemos en Ti y la custodia provisional a cargo de la progenitora.

De modo que, la autoridad administrativa el 24 de mayo de 2021 resolvió iniciar la investigación, adoptando como medida de protección la ubicación de la menor de edad en el medio familiar a cargo de la progenitora a quien concedió la custodia provisional y cuidado personal; notificando la decisión en estrados a la progenitora Nataly Guzmán Quintana, por estado y mediante emplazamiento al progenitor Michael Castro Mesa y demás familia extensa.

En el informe del 24 de agosto de 2021, el psicólogo Luis Eduardo Ávila Coneo registró que *"ECG es una niña en etapa preescolar de 3 años (...) con normal desarrollo cognitivo psicomotor, con antecedentes psicológicos y familiares positivos. Proviene de un hogar de tipología familiar extensa por línea materna, es hija única de la relación de los padres con figura paterna presente en la vida de la menor de edad con figura materna afectuosa y protectora (...) ECG ha estado bajo el cuidado y protección de la progenitora, quien al parecer ha tratado de ejercer asertivamente el rol de madre, consiguiendo establecer pautas de crianza adecuadas, logrando en la menor establecer límites y normas claras. Sin embargo, en ocasiones ECG presenta baja tolerancia a la frustración cuando no se da cumplimiento a sus demandas. De su proceso de desarrollo psicomotor se puede afirmar que (...) ha vivido de manera armónica cada una de sus etapas de desarrollo, es sociable y alegre. En el examen mental se aprecia relación de apego hacia la progenitora, responde al llamado, con afecto de origen apropiado, es espontánea, el nivel de pensamiento se encuentra en la etapa sensoriomotora. No presenta alteración en el patrón de sueño ni en la conducta alimentaria. Se desenvuelve como una niña adaptada, alegre, afectuosa, con capacidad de interactuar con seguridad con otros sujetos de la misma edad. La relación de ECG con el grupo familiar es adecuada, los roles son distribuidos por la jerarquía de la madre, la menor de edad niega que su madre le pegue, pero indica que su padre si lo ha hecho, la progenitora en ocasiones ha recurrido a bañar a la menor de edad cuando esta se comporta de manera inadecuada. La relación entre los progenitores es conflictiva y distante. En la actualidad la menor de edad (...) tiene contacto con el progenitor de manera supervisada. Según progenitora en la actualidad ha observado cambios positivos en la menor de edad como y no se lastima las rodillas y tiene un adecuado patrón de sueño. Durante la valoración ECG presentó un estado mental adecuado, sin alteraciones significativas en su estado de salud mental y emocional. Se identifican*

factores protectores como red de apoyo familiar, vinculación al sistema de salud, activación del código blanco, inicio de proceso terapéutico en la asociación creemos en ti y en Profamilia desde el área familiar. Como factores de amenaza se observa estrategias disciplinarias inadecuadas por parte del progenitor y en ocasiones por parte de la madre cuando baña a la menor de edad por su comportamiento”.

Posteriormente, en el informe de seguimiento emitido por la profesional en Trabajo Social Esnela del Rocío Cardozo Riveros adscrita al Centro Zonal y calendado del 24 de agosto de 2021 obrante en el expediente, informó que: *“Teniendo en cuenta la revisión, con relación al restablecimiento de derechos de la niña Emily Castro Guzmán se logra identificar que la progenitora, abuela, cuentan con recursos físicos, familiares, morales, sociales para que su hija, nieta se encuentre bajo el cuidado y la protección de estas, quienes son referentes afectivos (...) La familia cuenta con redes de apoyo que le permiten movilizar recursos para garantizar los derechos de la niña Emily Castro Guzmán. La familia toma las medidas pertinentes del caso para que la niña Emily Castro Guzmán se encuentre en un ambiente sano y protector, (...) la familia toma las medidas respectivas, según refiere la progenitora las visitas con el progenitor (presunto agresor) han sido supervisada por esta y la abuela materna. Teniendo en cuenta el modelo solidario que nos permite hacer un análisis socio familiar de medición cualitativa en términos de identificar los factores de riesgo y los factores de generatividad del sistema familiar, logrando así reconocer que esta familia cuenta con factores generativos que le permite garantizar el desarrollo integral [a] la niña Emily Castro Guzmán, garantizar una buena calidad de vida. Reconoce su contexto social en términos de redes de apoyo y hace buen uso de estas”.*

Por su parte, la autoridad administrativa mediante Resolución No.1204 del 1° de septiembre de 2021 y con la asistencia de los progenitores de la niña E.C.G., resolvió declarar en vulneración de derechos a la menor de edad, confirmó la medida de ubicación en el medio familiar, ordenó continuar con el proceso terapéutico, asignó la custodia y cuidado personal a la progenitora, fijó cuota de alimentos al progenitor por la suma de \$450.000 mensuales y estableció las visitas con el progenitor los días sábados, domingos y lunes festivos en horario establecido y supervisadas por la progenitora, decisión que quedó notificada el día 7 de septiembre.

No obstante, al parecer el 10 de septiembre siguiente la autoridad administrativa recibió por mensaje de datos el recurso de reposición suscrito por el progenitor, manifestando su desacuerdo con la decisión en lo relacionado con la cuota de alimentos y el no establecimiento de visitas a la niña por parte de la familia extensa.

En este orden, resulta pertinente señalar que en lo relacionado con el trámite administrativo la defensoría de familia adoptó las decisiones que en derecho le correspondieron en los términos legales y definidos por la Ley 1098 de 2006, modificada por la Ley 1878 de 2018 y, se encuentran ajustadas a la Constitución Política y a la Ley, toda vez que a este despacho no encontró

causal alguna que configure nulidad y por el contrario se respetaron las garantías de los progenitores y particularmente de la protagonista de esta actuación.

Por lo demás, y como quiera que el señor Michael Castro Mesa ha expresado su inconformidad con los alimentos y la regulación de visitas decretadas por la autoridad administrativa se ordenará por Secretaría la apertura del respectivo proceso

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

RESUELVE

PRIMERO: **CONFIRMAR** la decisión adoptada por la defensoría de familia del Centro Zonal de Engativá, Regional Bogotá del ICBF mediante Resolución No. 1204 del 1° de septiembre hog año.

SEGUNDO: **ORDENAR** que por Secretaría la asignación de un número de radicación con el fin de adelantar el proceso verbal sumario para adelantar el proceso de alimentos y reglamentación de visitas.

TERCERO: Por Secretaría y para efectos estadísticos descárguese de la actividad del juzgado haciendo las anotaciones correspondientes.

Cúmplase,



JOSÉ RICARDO BUITRAGO FERNÁNDEZ
Juez