



REPUBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial
JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE ORALIDAD
ITAGÜÍ

Treinta de septiembre de dos mil veintiuno

SENTENCIA N° 126

RADICADO ÚNICO NACIONAL: 05360-31-10-002-2021-02933-01

CLASE DE PROCESO: RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS -
HOMOLOGACIÓN

SOLICITANTE: CAMILO PEÑA BODHER

NIÑO: SAMUEL PEÑA HURTADO, T.I. 1.021.933.871.

DECISIÓN: Homologa Parcialmente Resolución.

Procede el Despacho a resolver la Solicitud de Control de Legalidad - Homologación-, impetrada por el apoderado judicial de CAMILO PEÑA BODHER, progenitor del niño SAMUEL PEÑA HURTADO, T.I. 1.021.933.871., frente a la Resolución del 12 de mayo de 2021, expedida por la Defensoría de Familia Centro Zonal Integral Sur Oriental de Medellín (Ant.), fls. 155 a 163 del C-3, que declaró la AMENAZA Y/O VULNERACIÓN DE DERECHOS del referido infante, en PROCESO ADMINISTRATIVO DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS iniciado a instancia de la progenitora.

La decisión confutada por el apoderado judicial recurrente, señaló en su parte resolutive lo siguiente:

“PRIMERO. Declarar que en el NNA SAMUEL PEÑA HURTADO TI 1021933871 SIM 176127102933 motiva de este proveído, concurrieron situaciones que dieron cuenta que efectivamente existió AMENAZA Y/O VULNERACION de sus derechos fundamentales.

SEGUNDO. Confirmar la medida de restablecimiento de derechos consistentes en la continuidad a la medida de ubicación del NNA en su medio familiar de origen con su progenitora, la señora SARA HURTADO CARDONA, identificada con cédula de ciudadanía No. 1128270820

Ordenar visitas vigiladas entre el señor CAMILO PEÑA BODHER con CC 1128434800 en calidad de progenitor y el NNA SAMUEL PEÑA HURTADO TI 1021933871 SIM 176127102933, las cuales deberán ser acompañadas por la madre del NNA, por lo menos cada quince días o con la frecuencia que puedan establecer los progenitores.

TERCERO. Remitir, NNA SAMUEL PEÑA HURTADO TI 1021933871 SIM 176127102933 y a los señores Sara Hurtado Cardona con CC 1128270820 y Camilo Peña Bodher con CC 1128434800, en calidad de progenitores a intervención de apoyo psicosocial.

CUARTA: Realizar el respectivo seguimiento a la medida y al PARD, el cual se deberá efectuar en un término no superior a seis (6) meses o se da la culminación satisfactoria del proceso de atención terapéutica, tal como lo dispone la ley 1878 de 2018.

QUINTO: Notificar esta decisión por estrado a la parte presente. PARÁGRAFO. Contra esta decisión procede el recurso de Reposición que deberá ser interpuesto en esta misma diligencia por quienes asistieron a ella y los que no se les notificará por Estrados.

También procede la Acción de Homologación, que deberá interponerse dentro de los quince (15) días siguientes a la ejecución de esta providencia.

Resolución referida que tuvo como sustento para la toma de la decisión, aparte de los conceptos del equipo técnico interdisciplinario de la Defensoría de Familia Centro Zonal Integral Sur Oriental de Medellín (Ant.), las distintas valoraciones e informes elaborados por los especialistas en Psicología, Neurología, Pediatría y Psiquiatría especializada en menores de la EPS Sura; la Institución Creciendo con Cariño, sumado a la declaración de sus progenitores; amén de la versión rendida por el pequeño SAMUEL. Acotó la funcionaria administrativa que respecto a las conductas desplegadas por los progenitores, se tiene como la madre, en sentir de la juzgadora, realizó el acompañamiento y todas las diligencias tendientes a la garantía de los derechos de su pequeño hijo; señalando, a renglón seguido, lo que no fue materializado por su padre, pues contrario a aquella, éste asumió una conducta pasiva en el acompañamiento del infante, aunado a su descuido a montar el niño en moto sin las medidas de seguridad y permitiendo al menor contacto con el presunto agresor, lo que conlleva al niño a un inminente riesgo y peligro en su integralidad personal.

Probanzas suasorias que, apreciadas de manera individual y conjunta, a la luz de la sana crítica, dieron fundamentos suficientes a la señora Defensora para arribar a la conclusión y decisión señalada en líneas anteriores, Art. 176 del C.G.P.; todo ello, teniendo como horizonte el interés superior y la prevalencia de los derechos del menor en favor de quien se litiga Art. 8° y 9° de la Ley 1098 de 2006.

ACTUACIÓN PROCESAL

En reparto efectuado por el Centro de Servicios Administrativos de la localidad, fue asignado el proceso de Restablecimientos de Derechos el día 22 de julio de 2021, avocándose el conocimiento de la referida actuación el 28 de julio siguiente, disponiendo la notificación al Agente del Ministerio Público, para los fines

señalados en el Art. 95 de la Ley 1098 de 2006, lo cual así se verificó el día 4 de agosto de 2021.

Expuestas, así las cosas, y no avizorándose causal de nulidad que desdiga de la actuación surtida, se impone entonces entrar a decidir lo pertinente, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

I. En orden a resolver la solicitud de Homologación -Control de Legalidad-, el PROBLEMA JURÍDICO se contrae en establecer si el trámite Administrativo adelantado por la Defensoría de Familia Centro Zonal Integral Sur Oriental de Medellín (Ant.), está acorde al ordenamiento jurídico establecido en la Ley 1098 de 2006 Modificada por Ley 1878 de 2018, y en especial el artículo 29 de la Constitución Política, que permita a esta Judicatura aprobar o no la decisión contenida en la Resolución del 12 de mayo de 2021.

II. PREMISAS JURÍDICAS Y FÁCTICAS

i. El proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos

Se inicia éste estudio precisando que el restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, de acuerdo con el artículo 50 de la Ley de Infancia y Adolescencia, es 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. Es responsabilidad del Estado, a través de sus autoridades, informar, oficiar o conducir ante la policía, las defensorías de familia, las comisarías de familia o en su defecto, ante los inspectores de policía o las personerías municipales o distritales, a todos los niños, las niñas y adolescentes que se encuentren en condiciones de riesgo o vulnerabilidad.

En ejercicio del restablecimiento, las autoridades deberán surtir una serie de procedimientos tendientes a garantizar el cumplimiento de cada uno de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes y se procederá a tomar las medidas pertinentes (arts. 51, 52, 53 de la Ley 1098 de 2006, el segundo Modificado por el Art. 1º de la Ley 1878 de 2018).

Por su parte, el Proceso Administrativo de Restablecimiento de los Derechos de los niños, las niñas y los adolescentes es el conjunto de actuaciones administrativas y judiciales que la autoridad administrativa debe desarrollar para la restauración de los derechos de los menores de edad que han sido vulnerados.

En efecto, dicho proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de los mandatos constitucionales y para la operatividad del Código de la Infancia y la Adolescencia. Este proceso especial, incluye las acciones, competencias y procedimientos necesarios para que las autoridades administrativas facultadas por la Ley, restablezcan a los niños, las niñas y los adolescentes el ejercicio pleno y efectivo de sus derechos.

ii. Las medidas de Restablecimiento de Derechos

Las medidas de restablecimiento de derechos son decisiones de naturaleza administrativa que decreta la autoridad competente para garantizar y restablecer el ejercicio de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Pueden ser provisionales o definitivas, y deberán ser acordes con el derecho amenazado o vulnerado, garantizando, en primer término, el derecho del menor de edad a permanecer en el medio familiar siempre y cuando éste sea garante de sus derechos. El artículo 53 de la Ley 1098 de 2006 indica claramente cuáles son aquellas medidas que la autoridad administrativa puede adoptar con el fin de restablecer el derecho vulnerado de los niños, niñas o adolescentes, entre éstas medidas se encuentra “la ubicación en medio familiar”.

iii. Fallo del Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos

La Ley 1098 de 2006 tiene por objeto el establecimiento de normas sustantivas y procesales para la protección integral de los niños, las niñas y los adolescentes, así como su restablecimiento, y su finalidad es la de garantizarles un pleno y armonioso desarrollo para que crezcan en el seno de la familia y de la comunidad, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión.

En el Capítulo IV de la misma ley, se establece el procedimiento y las reglas especiales del Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos. Para dictar el fallo se contempla un término de seis meses, y en el artículo 107,

Modificado por el artículo 7º de la Ley 1878 de 2018, se hace mención de la resolución que declare la situación de adoptabilidad o de vulneración de derechos.

Igualmente, en los Lineamientos Técnico - Administrativos de Ruta de Actuaciones Modelo de Atención, para el restablecimiento de derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes y Mayores de 18 Años con Discapacidad, con sus Derechos Amenazados, Inobservados o Vulnerados, aprobados mediante Resolución No. 1526 del 23 de febrero de 2016 del ICBF, Modificado mediante Resolución No. 7547 de julio 29 de 2016, se establece la ruta de intervención cuando se encuentra a un niño, niña o adolescente en situación de inobservancia, amenaza o vulneración de alguno de sus derechos, y en cuanto al fallo, se indica que será proferido por Defensor de Familia, mediante Resolución motivada y podrá hacerse en uno de dos sentidos i) Resolución de Declaración de Vulneración de Derechos o ii) Resolución de Declaración de Adoptabilidad.

iv. Declaratoria de vulneración de derechos

La Autoridad Administrativa, con fundamento en las pruebas que obren en el proceso y los conceptos (peritajes) del equipo técnico interdisciplinario, definirá la situación jurídica del niño, niña o adolescente y podrá, en la resolución, confirmar o modificar la medida de restablecimiento de derechos adoptada en el auto de apertura de Investigación que puede ser cualquiera de las contenidas en el artículo 53 de la Ley 1098 de 2006. Igualmente, se podrán imponer a los padres o personas responsables del niño, niña o adolescente, el cumplimiento de algunas de las actividades establecidas en el parágrafo 2º, del artículo 107 de la misma Ley. El acto administrativo contentivo de la declaratoria de vulneración de derechos, tiene carácter vinculante para los particulares y autoridades prestadoras de servicios requeridos para la ejecución inmediata de la medida.

Al efecto, la Autoridad Administrativa, remitirá a los agentes del Sistema Nacional de Bienestar Familiar o a las instituciones comprometidas en la garantía y restablecimiento de derechos, copia de la resolución, con el fin de exigirles su participación en el restablecimiento de derechos del menor de edad del que se trate. Cuando a un niño, niña o adolescente se le resuelva la situación jurídica con declaratoria en situación de vulneración de derechos deberá continuarse con el fortalecimiento de los vínculos familiares existentes y, si es procedente, continuar con la búsqueda exhaustiva de referentes familiares o redes vinculares de apoyo.

v. Homologación o Control de Legalidad

Ahora bien, comoquiera que sobre el recurso de Homologación, no existe regulación legal, más allá del señalamiento del término para adoptar la decisión, es preciso advertir que la jurisprudencia ha decantado el alcance que se le ha dado a tal figura, para concluir, que en la actualidad la solicitud de Homologación envuelve no sólo un control formal derivado del respeto de las reglas de procedimiento que rigen el trámite de restablecimiento de derechos, sino también un examen material dirigido a confrontar que la decisión adoptada en sede administrativa sea razonable, oportuna y conducente para proteger los derechos fundamentales amenazados o vulnerados, en términos acordes con el Interés Superior de los menores de edad. Sobre este punto, no sobra recordar que uno de los fines del Estado, es garantizar la efectividad de los derechos consagrados en la Constitución (Art. 2) y que, en el caso de los menores de edad, por su propia naturaleza, aquellos tienen un carácter prevalente (Art. 44).

III. Descendiendo al caso *sub exámine*, y sin desconocer que el Recurso de Homologación o Control de Legalidad, involucra no sólo un control formal sino también material respecto a la decisión adoptada en sede administrativa; procede el Suscrito Juez, en primer lugar, a analizar y dilucidar todos y cada uno de los reparos que formula el apoderado judicial del progenitor, en el escrito obrante en el expediente electrónico remitido; así:

a) El menor en favor de quien se litiga, ha sido evaluado por una gran cantidad de especialistas los que le han diagnosticado “TDHA mixto, SIND DE ASPERGUES, TRANSTORNO OPOSICIONISTA y DESAFIANTES, etc,” los cuales a tan solo sus 7 años de edad, genera una duda razonable sobre cuáles son sus verdaderos síntomas o sintomatología, la que ha podido generar por ciertos comportamientos de la madre, es importante resaltar que en todo estudio psiquiátrico se tiene un porcentaje alto de error y más cuando la información la generan los padres.

En atención a dichas manifestaciones, y realizado el examen que compete a este Juzgador, conforme a lo probado dentro del plenario, sea lo primero por resaltar que no puede el suscrito Juez apartarse de los diagnósticos realizados al pequeño SAMUEL, y menos aún coincidir con el quejoso en el sentido de no saber

realmente cuál sería los “*verdaderos síntomas o sintomatología*”, ello en razón a la especificidad de la ciencia que dictamina las enfermedades o patologías que presenta el niño; sin que pueda tampoco argumentar que lo señalado por los galenos se debe al comportamiento de la progenitora, se insiste, pues desde el conocimiento meramente jurídico, osado sería consentir en un argumento como éstos, restándole credibilidad a los diferentes diagnósticos expedidos por los profesionales de la salud pertinentes, los que en ningún momento han señalado que ello obedece a lo aducido por el togado.

En lo que tiene que ver con la aseveración de que en “*...todo estudio psiquiátrico se tiene un porcentaje alto de error y más cuando la información la generan los padres...*”, vale lo anotado en el párrafo anterior, es decir, dado el desconocimiento que se tiene de las ciencias de psiquiatría, no podría consentirse si existe o no margen de error en un diagnóstico de esta naturaleza; siendo digno solo resaltar que los médicos tratantes del pequeño SAMUEL son contestes en afirmar que las conductas sexualizadas que presenta éste, en la actualidad no son acordes para un niño de su edad, 7-8 años.

Importante resulta también anotar, que si el apoderado judicial del progenitor no se encontraba conforme con los diagnósticos médicos allegados con respecto al niño SAMUEL, fue deber del mismo procurar, en la oportunidad debida, la obtención de una nueva experticia o estudio psiquiátrico, o en su defecto, se insiste, oportunamente, aducir las circunstancias puntuales del error o solicitar la comparecencia de los profesionales para que sustentaran el informe Art. 228 del C.G.P., circunstancias que no ocurrieron en el *sub lite*, despachándose inviable la inconformidad presentada por el recurrente; sin que se pueda en este momento reabrir una oportunidad procesal para pretender contradecir los diagnósticos que militan en el plenario, con una práctica de prueba en tal sentido, teniendo en cuenta la limitante que al respecto establece el Art. 327 *Ibídem*.

b) No se reconoció el derecho de defensa y hacer oído al abuelo del menor, por lo que se genera una duda razonable dado que el posible acto de amenaza o vulneración de los derechos del niño pudo haber provenido del lugar donde habita con su madre, la cual, sea de paso señalar, no tiene una buena relación con aquél.

De cara a lo aducido, advierte el suscrito que de conformidad con el Núm. 1° del Art. 99 y 100 de la Ley 1098 de 2006, con la Modificación que trajo la Ley 1878 de 2018, son los representantes legales, las personas con las que conviva o los responsables del cuidado de los NNA, los que deberán, en principio, ser citados a comparecer al PARD; de allí que, mal interpretación realiza el recurrente, quien supone que al abuelo paterno del niño habría de garantizársele el derecho de defensa y ser oído en la causa, no solo por la naturaleza del corriente PARD el cual no es otro que la restauración de la dignidad e integridad como sujetos y de la capacidad para hacer un ejercicio efectivo de los derechos que le han sido vulnerados, Art. 50 *Ibidem*; sino también teniendo en cuenta que en dicho proceso Administrativo en ningún momento se le ha enrostrado responsabilidad alguna al ascendiente paterno, situación que no podría ser de otra manera, pues son otras las autoridades las llamadas a establecer una posible responsabilidad, se insiste, de haberse presentado; momento el cual se hará efectivo el derecho de defensa y contradicción del llamado a responder.

c) Inconformidad respecto a las visitas del padre, vigiladas por parte de la madre, lo que puede generar discordia entre el progenitor y el pequeño; teniendo en cuenta las múltiples acciones que ha interpuesto la progenitora frente al padre de su hijo.

Con relación a lo anterior, una vez oteada la foliatura, teniendo en cuenta las vicisitudes que en la actualidad presentan los progenitores del pequeño SAMUEL, los cuales no tienen un buen trato y comunicación; considera el suscrito, abogando por el interés superior del menor en favor de quien se litiga, Art. 8° y 9° de la Ley 1098 de 2006, siendo las visitas de los niños un derecho familiar del cual son titulares conjuntamente los hijos y los padres, y cuyo ejercicio debe estar encaminado a cultivar el afecto, la unidad y solidez de las relaciones entre éstos, y así garantizar a los menores la permanente comunicación y compartir con sus padres, Art. 44 de la C.P., y en todo caso con el propósito de afianzar los vínculos de afecto, trato y comunicación que deben existir entre el niño y su progenitor CAMILO PEÑA BODHER, se coincide con la apreciación que en tal sentido hace el señor abogado; calificando la medida tomada por la Autoridad Administrativa como desproporcionada a los intereses del pequeño; quien ha de estar desprovisto de cualquier tensión o preocupación al momento de encontrarse y hacer efectivo el derecho a las visitas con su padre; pues no es de dudar que aun así el pequeño SAMUEL cuente para la fecha con 8 años de edad, está en

capacidad de comprender y evitar el malestar que se genera entre sus progenitores para el momento en que se encuentran, situación que, a no dudarlo, ha de evitarse en aras a hacer prevalecer su derecho fundamental a un ambiente sano y en armonía a la edad que presenta; en consecuencia, se dispondrá modificar el inciso 2° del Núm. 2° de la parte resolutive de la Resolución del 12 de mayo de 2021, expedida por la Defensoría de Familia Centro Zonal Integral Sur Oriental de Medellín (Ant.), en el sentido de autorizar que las visitas vigiladas sean acompañadas por la abuela paterna del menor SAMUEL, quedando la decisión emitida por la Funcionaria Administrativa incólume en lo demás.

CONCLUSIÓN

Colorario, hay que decir que del haz probatorio y el sustento aquí esbozado de la decisión confutada, hace que se amerite HOMOLOGAR, PARCIALMENTE, la Resolución del 12 de mayo de 2021, expedida por la Defensoría de Familia Centro Zonal Integral Sur Oriental de Medellín (Ant.), al hallarse la actuación ajustada a derecho y a la realidad probatoria.

EL JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE ORALIDAD DE ITAGÜÍ (Antioquia), administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: HOMOLOGAR, PARCIALMENTE, la Resolución del 12 de mayo de 2021, expedida por la Defensoría de Familia Centro Zonal Integral Sur Oriental de Medellín (Ant.), por medio de la cual se declaró en situación de VULNERACIÓN DE DERECHOS, al niño SAMUEL PEÑA HURTADO, NUIP 1.021.933.871; conforme a las razones expuestas en la parte motiva de éste proveído.

SEGUNDO: MODIFICAR el inciso 2° del Núm 2° de la parte resolutive de la Resolución del 12 de mayo de 2021, en el sentido de autorizar que las visitas vigiladas sean acompañadas por la abuela paterna del niño SAMUEL, esto es, NORA LIGIA BODHER VÉLEZ.

TERCERO: PRECISAR, para todos los efectos legales, que la decisión emitida por la Defensoría de Familia Centro Zonal Integral Sur Oriental de Medellín (Ant.), el día 12 de mayo de 2021, permanece INCÓLUME en lo demás.

CUARTO: NOTIFICAR esta providencia a la Agente del Ministerio Público, Delegada en asuntos de Familia, de conformidad con el Art. 95 de la Ley 1098 de 2006. ENTERAR a la Defensora de Familia adscrita a este círculo judicial, de conformidad con el Art. 82 la Ley 1098 de 2006.

QUINTO ORDENAR la devolución de las presentes diligencias a la dependencia de origen, una vez esté en firme este proveído y previa su anotación en el Sistema de Gestión Judicial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Wilmar De Jesus Cortes Restrepo

Juez

Juzgado De Circuito

Familia 002 Oral

Itagui - Antioquia

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:

c8211f6683713b6de95502b8516302f833019501449271e503768663f0165a12

Documento generado en 06/10/2021 11:44:42 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>