

## JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO



### MANZANARES – CALDAS

Cinco (5) de junio de dos mil veinte (2020)

#### I. OBJETO DE DECISIÓN:

De cara a la competencia conferida por el numeral 1 del artículo 119 del Código de Infancia y Adolescencia, se decidirá lo que atañe a la homologación de la declaratoria de situación de **ADOPTABILIDAD** decretada en interés de la adolescente **ESMERALDA GALLEGO SOTO**, hija de **RUBEN DARÍO GALLEGO CARMONA (fallecido)** y **TERESA DE JESÚS SOTO AGUDELO**, a instancia de la Defensora de Familia del Centro Zonal Sur Oriente del ICBF y remitido a este Despacho mediante oficio No. S-2020-099291-1706 de 08 de mayo de 2020, ante la oposición exteriorizada por la progenitora **TERESA DE JESÚS SOTO AGUDELO**.

#### II. ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN PROCESAL:

1. Revisada la historia de atención de la adolescente **ESMERALDA GALLEGO SOTO**, se encuentra que el 06 de septiembre de 2016 por denuncia de la Institución Educativa “José Antonio Galán” del corregimiento de “Las Margaritas” vereda “Las Mercedes” de este municipio, fue aperturado proceso de restablecimiento de derechos a su favor por el presunto abuso sexual del cual fue víctima e infligido por “Ricardo Sánchez Castiblanco”.

Al verificar la denuncia emergió de conocimiento la medida de internamiento que cumplía en ese momento el hermano de la menor **DAVID ALFONSO GALLEGO SOTO** por evasión del hogar, conductas de calle y presunto consumo de SPA, así como la de Restablecimiento de Derechos que había tenido el hermano mayor **EDWIN ALBERTO SOTO AGUDELO** ante el maltrato que recibió del padre de Esmeralda (f. 102).

Así las cosas, fue adoptada como medida de protección provisional su ubicación en el medio familiar, denunciando el caso ante la Fiscalía (f. 57); y luego de practicadas todas las pruebas, por Resolución No. 143 se declaró la vulneración de derechos de la niña, disponiendo la atención psicológica especializada tanto para ella, como para su progenitora, ordenando el seguimiento médico y odontológico de la menor y del proceso por seis (06) meses más (f. 110).

Luego de efectuar dos seguimientos al proceso, la psicóloga del ICBF recomendó su cierre en septiembre de 2017, por cuanto a la menor se le restablecieron sus derechos a la salud e integridad personal (f. 114 vuelto); así mismo, se recibió el informe de archivo de la indagación emitido por la Fiscalía en marzo de 2018 (f. 116), formalizando entonces la culminación del proceso administrativo de restablecimiento de derechos (Resolución No. 128 de 18 de mayo de 2018) (f. 122-123).

2. El 04 de enero de 2019 se presentó la adolescente ESMERALDA GALLEGO SOTO ante la autoridad administrativa para manifestar que *“no quiero vivir con mi mamá porque me maltrata, igual que mis hermanos mayores y aguanto hambre con ella”*. Por ello, fue expedido Auto de trámite ordenando la verificación de sus derechos, encontrando desde la esfera afectiva emocional en la menor *“ideación suicida, pensamientos de muerte, práctica de cutting<sup>1</sup> y conductas auto punitivas, además de infección vaginal sin tratamiento médico”*, recomendando la apertura del proceso de restablecimiento de derechos en su favor y vinculación a atención terapéutica especializada con la Comunidad Terapéutica Semillas de Amor (f. 127-136).
3. Posteriormente, se emitió Auto No. 004 el 22 de enero de la misma calenda, avocando la apertura de la investigación y ubicó a la adolescente en su medio familiar (f. 145-167).

Entre tanto, se recibió certificación del Hospital San Antonio de la localidad, cual señaló la inasistencia a las citas médicas fijadas para el 31 de enero (f. 159), aunada a la constancia de no concurrencia de la menor y de su madre a la citación programada para el 12 de febrero siguiente ante la Defensoría de Familia (f. 161).

4. A su turno, el 04 de marzo del mismo año, hubo de proferirse Auto avocando el conocimiento del proceso, esto, por denuncia anónima que refirió *“el abuso sexual de la menor a manos de su hermano DAVID ALFONSO de 17 años, quien consume SPA y no estudia, a más de que la madre no ha realizado ninguna acción al respecto, lo único que hace es llorar”* (f. 166-167). Al confirmarse la denuncia por parte del hermano RUBÉN DARÍO, quien a la postre, también afirmó ser abusado, con fecha 05

<sup>1</sup> Es el acto de cortarse la piel con objetos afilados, generando heridas superficiales sin buscar el suicidio. Los motivos varían, y puede servir para satisfacer diferentes funciones, por ejemplo, la autolesión como una estrategia de afrontamiento que provee un alivio temporal a intensas sensaciones tales como ansiedad, depresión, estrés, insensibilidad emocional o sensaciones de fracaso u odio a sí mismo, además de baja autoestima o perfeccionismo. (Wikipedia).

de marzo se emitió Auto de retiro inmediato en favor de la menor (f. 168), quien informó que continuaba presentando infección vaginal y que pese a habersele formulado gafas, la madre no la había llevado al médico, además que la señora TERESA DE JESÚS mostraba una marcada preferencia por DAVID ALFONSO (f. 170-171).

5. Al respecto, valga decir, que el 12 de marzo con Auto de trámite No. 04, fue modificada la medida de protección de ubicación de la menor en medio familiar biológico, por la de ubicación en la modalidad Hogar Sustituto (f. 188-190). Adicional de denunciar el presunto abuso sexual ante la UBIC de este municipio (f. 193-194).
6. Se indicó en informe Platín rendido por el operador FESCO el 14 de marzo, que la señora TERESA DE JESÚS SOTO AGUDELO *“ha asumido una actitud resistente frente a las intervenciones profesionales, adhiriéndose al proceso como una exigencia del ICBF, presenta niveles introspectivos pobres frente a las condiciones que rodean el caso de su hija y demás dificultades de su familia, percibiéndose altos niveles de hostilización, generados a partir de eventos negativos a lo largo de su historia de vida”* (f. 198).

Como corolario se especificó que: *“esta ausencia de disponibilidad psicológica de la progenitora, ha promovido en la menor una sensación de abandono, soledad e impotencia, provocándole una intensa ansiedad, aumentando sus demandas de apego a través de actitudes que oscilan entre la afectividad y la agresividad como mecanismo para demandar cuidado y acompañamiento físico y psicológico por parte de los adultos que la rodean”*; Hizo énfasis en que ESMERALDA presenta una marcada ambivalencia entre el afecto y la rabia hacia su progenitora (f. 197 vuelto).

7. El 26 de abril en estudio de caso, se mencionaron las dificultades de la señora TERESA DE JESÚS para ejercer su rol materno filial de cuidado y atención hacia su hija, así como su falta de establecimiento de límites familiares para protegerla del abuso sexual de su hermano DAVID ALFONSO. Al ser confrontada la madre respondió que *“no supo qué hacer”*, lo cierto es que, con su conducta negligente no logró garantizar el derecho de protección integral de sus hijos menores, ni contener las emociones y los conflictos familiares, caracterizando su hogar con carencias de afecto y de comunicación (f. 243-248).
8. Continuando con las acciones de protección se ordenó a la Trabajadora Social del equipo interdisciplinario de la Defensoría la búsqueda de familia extensa de la menor, exhibiendo interesada en obtener la custodia de la adolescente a su tía materna OMAIRA INÉS SOTO AGUDELO (f. 249).
9. En reunión del Comité Técnico Consultivo para el Restablecimiento de Derechos de 17 de mayo y ante la queja de la adolescente frente a la agresión de su hermano RUBÉN

DARÍO con quien convivía en el hogar sustituto en Pensilvania, se decidió el cambio de unidad de servicio para ESMERALDA, trasladándola al municipio de Manzanares, Caldas. La Psicóloga de Semillas de Amor en su informe reportó que la menor fue valorada por psiquiatría el 03 de mayo anterior, arrojando un diagnóstico de Trastorno de Conducta no especificado y siendo medicada con ácido valproico y clozapina (f. 253-254 y 261-262).

10. El 20 de junio se notificó y vinculó al proceso de Restablecimiento de Derechos de ESMERALDA, a su tía materna OMAIRA INÉS SOTO AGUDELO, residente en Pereira, se recepcionó su declaración y valoró por psicología. Al día siguiente se realizó la visita domiciliaria a la interesada. Las profesionales concluyeron que la señora SOTO AGUDELO cuenta con el compromiso, deseo y vitalidad para ejercer el cuidado de su sobrina, a más de acreditar habilidades maternas y capacidad de dar amor al ostentar estabilidad familiar, vínculos afectivos con su sobrina y estabilidad económica para satisfacer sus necesidades (f. 291-303).
11. A la par del cumplimiento del comisorio, fueron actualizadas las valoraciones psicológicas de la madre e hija, convergiendo en que la señora TERESA DE JESÚS SOTO AGUDELO *"no posee idoneidad para desempeñar el rol materno filial que le corresponde"* (f. 304-315). Se consumó la búsqueda de familia extensa en línea paterna que pudiera hacerse cargo de la adolescente y tanto la tía, como el primo manifestaron su impedimento (f. 316).
12. Una vez practicada la audiencia de fallo el 02 de julio siguiente, y mediante la Resolución No. 100 se declaró la vulneración de los derechos de la adolescente, confirmó su ubicación en hogar sustituto, su vinculación a apoyo-apoyo psicológico especializado con la Comunidad Terapéutica Semillas de Amor, autorizó visitas entre la menor y su tía OMAIRA INÉS y fijó el 08 de agosto para entrevistar a la adolescente, entre otros ordenamientos. La madre y la tía de la menor se exhibieron conformes con la decisión (f. 317-327).
13. El 29 de julio se presentaron al Centro Zonal Sur Oriente del ICBF un tío paterno de la menor en compañía de su esposa, señores DAIRO DE JESÚS GALLEGO CARMONA y DIANA VELOZA residentes en Bogotá, D.C. para expresar su interés en ser vinculados al proceso de Restablecimiento de Derechos como responsables de la custodia y cuidado de su sobrina (f. 342-343).
14. Efectivamente, tal como estaba programado, el 08 de agosto fue entrevistada ESMERALDA y durante la actuación se mencionó que la señora OMAIRA INÉS SOTO AGUDELO por medio de escrito había precisado su desistimiento para hacerse cargo de su sobrina, frente a lo cual la menor indicó que *"esperaba esa decisión por cuanto la tía no había pagado un dinero a su mamá y por ello no podía hacerse cargo económicamente"*

de ella". Estuvo de acuerdo con que el tío paterno y su familia obtuvieran su custodia (f. 351-352). Sin embargo, el 03 de septiembre cuando se recibió informe del estudio encomendado al Centro Zonal Ciudad Bolívar de Bogotá, D.C., el tío paterno DAIRO DE JESÚS GALLEGU CARMONA y su familia a través de oficio, dimitieron de su interés en asumir la protección y el cuidado de ESMERALDA (f. 353-402).

15. Luego del recibo de informes del operador FESCO y de la Comunidad Terapéutica Semillas de Amor, a través de Auto de trámite calendado el 28 de noviembre, la autoridad administrativa ordenó a su equipo interdisciplinario actualizar la valoración de la señora TERESA DE JESÚS SOTO AGUDELO, con el fin de evidenciar si a esa fecha investía idoneidad para asumir nuevamente el cuidado y protección de su hija ESMERALDA (f. 412-451).

16. Entre tanto se realizó el Comité Técnico Consultivo de Restablecimiento de Derechos, espacio donde se mencionó el conflicto de la adolescente con los padres sustitutos acaecido el pasado 04 de octubre, que generó el cambio de hogar sustituto, por las crisis recurrentes emocionales, las conductas de cutting y desafiantes que presentó la menor. También se estableció que la madre de la menor denotó una negativa en asistir a los encuentros e intervenciones programados por la Comunidad Terapéutica Semillas de Amor, asociado a la dificultad y debilidad para el cumplimiento de su rol materno filial, puesto que tres de sus hijos ostentaban medida de restablecimiento de derechos, deduciendo que *"no se identifican factores que acentúen la posibilidad de reintegro de la menor a su núcleo familiar"* (f. 453-447), escenario que prorrogó el seguimiento del proceso por seis (6) meses más. (Resolución No. 287 de 31 de diciembre) (f. 451-459).

17. Con Auto del 19 de febrero del año que avanza, se dispuso realizar una nueva entrevista a la adolescente, fijándola para el 26 del mismo mes y año, y como fecha para audiencia de fallo el 27 siguiente (f. 478). En la entrevista fue firme y concisa al expresar que *"no desea volver a la finca con su mamá, que prefiere quedarse en Bienestar porque teme que vuelva a pasarle lo mismo. Que le ha manifestado a su madre su decisión y que ella le ha dicho que respeta su opinión"*. Resaltó su complacencia con la permanencia en la unidad de servicio actual, la atención terapéutica brindada y en general su satisfacción con las condiciones actuales de vida (f. 485).

18. A través de la Resolución No. 063 adiada 27 de febrero hogafío, en la audiencia de fallo se declaró en situación de ADOPTABILIDAD a la adolescente ESMERALDA GALLEGU SOTO, haciendo los ordenamientos pertinentes. Frente a la decisión, la madre manifestó su oposición (f. 487-505).

19. Teniendo en cuenta la emergencia de salud pública que atraviesa el país, la suspensión de términos para los procesos de restablecimiento de derechos como

medida transitoria del Consejo Superior de la Judicatura y las Resoluciones expedidas por la Dirección General del ICBF, se ampliaron los términos del proceso, decidiendo una vez superada la situación remitir el proceso al Juzgado Promiscuo del Circuito (f. 513-525).

20. El 08 de mayo siguiente, habida cuenta de las excepciones a la suspensión de términos en materia de familia dispuestas por la Presidencia del Consejo superior de la Judicatura, en cuanto a las homologaciones en procesos administrativos de restablecimiento de derechos, acudiendo al principio del interés superior y bajo recomendación del Comité de Adopciones de la Regional Caldas del ICBF, se remitió el proceso a esta judicatura para su homologación (f. 526).

21. Esta célula judicial recibió el proceso mediante correo institucional el 08 de mayo de 2020, avocando su conocimiento.

### III. CONSIDERACIONES:

Como aserción prístina, se anota que los requisitos procesales indispensables para que este Judicial aborde el fondo del asunto provienen superados a cabalidad, brillando entonces ausente causal de nulidad alguna que imponga invalidar todo o parte de lo actuado.

Luego, se torna de recibo asumir en gracia que la competencia para conocer del trámite reposa en este Despacho con entibo de lo previsto en el artículo 119 numeral 1 del CIA.

Ahora, en punto al ámbito de acción jurisdiccional dimana insoslayable enfatizar que de tiempo atrás la jurisprudencia en claro reconocimiento de la constitucionalización del ordenamiento jurídico, ha sentado que ante una oposición, los procesos deben ser remitidos para su definición a esta instancia, por tanto, surge necesario establecer una decisión que se ajuste a los postulados constitucionales y legales, claro está, tras un análisis razonado y ponderado del material probatorio que sustente la medida de protección dispuesta en favor de los menores declarados en situación de peligro o abandono.

#### **Problema Jurídico:**

Corresponde a este Despacho judicial verificar si a la adolescente ESMERALDA GALLEGOSOTO se le han amenazado, inobservado o vulnerado sus derechos, todo esto, al interior del hogar y en caso de ser así, definir si la medida y determinaciones aplicadas en el

proceso administrativo de restablecimiento de derechos dimanar adecuadas en clave de sus prerrogativas.

### **Presupuestos Jurídicos:**

La Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por Colombia en 1991, por demás, de obligatorio cumplimiento en virtud de lo establecido en el artículo 93 de nuestra Constitución Política y la remisión expresa del artículo 44 de la Norma Superior, incorpora los derechos de los niños reconocidos en los instrumentos internacionales ratificados por el Estado.

De igual manera, el artículo 6° del Código de la Infancia y la Adolescencia establece que las normas contenidas en la Constitución Política y los Tratados o Convenios internacionales de Derechos Humanos ratificados por Colombia, en especial, la Convención sobre los Derechos del Niño, hacen parte integrante de dicho Código y orientarán, además, su interpretación y aplicación, prefiriéndose siempre la norma más favorable al sujeto de especial protección.

La citada Convención, indica en su artículo 3° 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 niño”.

A su turno, el artículo 9° ibídem demarca el derecho de los menores a no ser separados de sus padres, señalando que el Estado deberá velar por la garantía de la aludida prerrogativa, cual admite una excepción, justamente cuando por revisión judicial las autoridades competentes determinen con fundamento en la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria para su interés superior. Excepción que debe materializarse ante eventos que exhiban maltrato o descuido por parte de los padres o cuando éstos vivan separados y deba adoptarse una decisión acerca del lugar de su residencia.

Queda claro así que el principio del “*interés superior del menor*” opera como el criterio orientador de la interpretación y aplicación de las normas de protección de la infancia que hacen parte del bloque de constitucionalidad y del Código de Infancia y la Adolescencia.

También lo ha reconocido así la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al afirmar:

*“[e]ste principio regulador de la normativa de los derechos del niño se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus*

*potencialidades, así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño”. (Sentencia T-557-2011).*

El fundamento anterior recae en el reconocimiento del derecho de toda persona a tener una familia y no ser separado de ella, prerrogativa cuyo desarrollo legal se encuentra en el artículo 44 de la Constitución Política que consagra como derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes el derecho a tener una familia y no ser separados de ella, prebenda que se inserta también en el Código de Infancia y Adolescencia, artículo 22, cuyo tenor literal es el siguiente:

*“Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a tener y crecer en el seno de la familia, a ser acogidos y no ser expulsados de ella”.*

*“Los niños, las niñas y los adolescentes sólo podrán ser separados de la familia cuando ésta no garantice las condiciones para la realización y el ejercicio de sus derechos conforme a lo previsto en este Código. En ningún caso la condición económica de la familia podrá dar lugar a la separación”.*

A su turno, el artículo 56 del Código de Infancia y Adolescencia establece en su segundo inciso:

*“Si de la verificación del estado de sus derechos se desprende que la familia carece de recursos económicos necesarios para garantizarle el nivel de vida adecuado, la autoridad competente informará a las entidades del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, para que le brinden a la familia los recursos adecuados mientras ella pueda garantizarlos”.*

Es que la separación de la familia biológica fluye como una determinación drástica que sólo puede tomarse en perspectiva de ser la última opción y tras el recaudo de suficientes pruebas que transporten al convencimiento pleno de que proseguir el desarrollo del niño o adolescente en determinado medio familiar, impediría el goce pleno de sus derechos, trasluciendo una vulneración insoportable de ellos.

Por tanto, refulege inexorable establecer si la decisión vulnera derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescente objeto del proveído, y por demás, si la misma es oportuna, conducente y conveniente, claro está, de acuerdo a las circunstancias que rodean a los menores de edad.

Sobre este punto, la Corte Constitucional en sentencia T-212 de 2014 enseñó: *“En torno al estudio de los elementos probatorios, este Tribunal ha explicado que dados los profundos efectos que pueden causar las decisiones a adoptar en la vida de los menores, el servidor público debe realizar una exhaustiva valoración fáctica, so pena de incurrir en una irregularidad que afecte la validez del procedimiento”.*

**Examen del Trámite Administrativo:**

En cuanto a las diligencias seguidas por el **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR**, se cuenta en primer lugar, que la Defensoría Zonal tenía plena competencia para adelantar acciones tendientes al restablecimiento de los derechos de la menor **ESMERALDA GALLEG0 SOTO**, pues bajo el deber de protección a la niñez y la juventud que le asiste, dio trámite a las denuncias, aperturó los procesos administrativos de restablecimiento de derechos en razón a los presuntos abusos sexuales de los cuales fue víctima la adolescente, situación última que se presentó desde que contaba con escasos siete años de edad y de la que tuvo conocimiento la madre, sin ejercer su rol como figura tutelar de la estirpe. A más que, ya de vieja data se conoció el proceso, instruyéndolo, haciéndole seguimiento, ubicando a la menor inicialmente en su medio familiar, en hogar sustituto y finalmente declarando a la menor en situación de Adoptabilidad.

Para este juzgador brilla palmario que los derechos de los niños son prevalentes y habida cuenta de la revisión agotada a la historia de atención de la adolescente, se evidenció que la madre, pese a asistir al programa de apoyo-apoyo psicológico especializado por parte del operador Comunidad Terapéutica Semillas de Amor y contar con la asesoría del operador FESCO y el acompañamiento del mismo Centro Zonal Sur Oriente del ICBF, encargados de hacer el seguimiento, no logró adherirse a los aprendizajes impartidos, tampoco cambió su conducta, es más, durante las visitas efectuadas a su hija se reportó que calificaba como “injusta” la medida de protección adoptada, ejerciendo una influencia negativa en el proceso terapéutico de **ESMERALDA** al promover su culpabilidad y vergüenza sobre los hechos de abuso y estimular en ella conducta rebelde frente a la autoridad de los padres sustitutos, generando dificultades de adaptación y conflictos en los hogares donde fue acogida.

La madre durante el proceso, no adquirió conciencia de sus falencias en la función de protección de sus descendientes, tampoco asumió las consecuencias en la esfera afectiva y emocional que generó el hecho victimizante sobre su hija, excusando su inactividad en que no podía “tirar a la calle a su otro hijo”. Así pues, no es de recibo para este Judicial que la señora **TERESA DE JESÚS SOTO AGUDELO** no hubiese denunciado el hecho penal a las autoridades, mucho menos buscado ayuda para establecer límites en su hogar que propendieran por la garantía de los derechos y la protección de la integridad personal de sus hijos menores.

Frente al impulso procesal se brindó la posibilidad de intervenir a los sujetos involucrados, adicional de darse prevalencia a los derechos de la adolescente **ESMERALDA**, fue dispuesta su ubicación en el medio distinto al familiar, obteniendo en vez del anhelado cambio en la dinámica familiar, la oposición de la progenitora a la decisión de declarar a la menor en situación de adoptabilidad. Por esta razón, en esta instancia se finiquitará con la resolución definitiva y de plano ajustada a derecho en perspectiva del Despacho.

Como se observa en el *dossier*, la declaración de vulneración de derechos de la menor aconteció desde el pasado 02 de julio de 2019, siendo notificada personalmente la madre de la adolescente, adicional de la fijación en estado, comportan acreditar que se respetaron los términos y no se violaron derechos fundamentales como el de defensa y el debido proceso, al paso que se dio aplicación al modelo de gestión dispuesto por el ICBF en el lineamiento del proceso administrativo de restablecimiento de derechos.

En cuanto al PROCESO ADMINISTRATIVO DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS ha concluido la jurisprudencia constitucional, que: **“la adopción de estas medidas (amonestación, ubicación en familia de origen o extensa, en hogar de paso o sustituto llegando hasta la adopción), debe encontrarse precedida y soportada por labores de verificación, encaminadas a “determinar la existencia de una real situación de abandono, riesgo o peligro que se cierne sobre los derechos fundamentales del niño, niña o adolescente”. En pocas palabras, las autoridades administrativas, al momento de decretar y practicar medidas de restablecimiento de derechos, deben “ejercer tales competencias legales de conformidad con la Constitución, lo cual implica proteger los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes con base en criterios de racionalidad y proporcionalidad; lo contrario, paradójicamente, puede acarrear un desconocimiento de aquéllos”** (Subrayas y resaltado fuera de texto).

En tal norte, es preciso verificar que para arribar a tal decisión la DEFENSORÍA DE FAMILIA hubiese seguido los cánones legales.

#### **Análisis Del Material Probatorio:**

Ha de examinarse entonces si con el antelado trámite se satisfizo la protección de los derechos de la menor a tener una familia, toda vez que la decisión de cambio de medida de ubicación familiar a hogar sustituto debió estar precedida de un acervo probatorio concluyente, en cuanto demostrara que la familia biológica, a pesar del desarrollo de acciones de apoyo emprendidas por el Operador Comunidad Terapéutica Semillas de Amor, el operador FESCO y el mismo Centro Zonal Sur Oriente del ICBF, no garantizaba las condiciones para el ejercicio pleno de sus derechos.

Como quiera que desde el momento en que el ICBF intervino a la menor ESMERALDA y a su madre procuró la vinculación al proceso de restablecimiento de derechos al núcleo familiar-familia extensa, para lo cual, a través de todo el procedimiento realizó los llamados y citaciones correspondientes, dando lugar a que la familia haya tenido la oportunidad de empoderarse de la situación y hacer valer los derechos que como parentela poseen, tanto así que se agotó estudio para la custodia de la menor a la tía materna y al tío paterno, quienes posteriormente desistieron de cuidar y proteger a su sobrina, adicionalmente, sin echarse de ver la oposición de la progenitora a la declaratoria de situación de adoptabilidad, esto ha conducido a que la decisión administrativa arrime al conocimiento de este Juzgador para su homologación.

Homologación que adicionalmente se advierte, será la consecuencia de todo un proceder en el que se han observado las etapas legales y, extendido en el tiempo bajo la adopción de medidas en pro de los derechos fundamentales de la menor, sin percibirse dilaciones injustificadas, y por el contrario un apego a las formas propias dispuestas por la Ley de Infancia y Adolescencia, arribando finalmente a una decisión que se funda en pruebas legalmente decretadas y acaudaladas, de las que, valga aseverarse, no se aprecia que hayan sido manipuladas para promover una separación injustificada de la adolescente de su familia de origen.

Así las cosas, el trámite desplegado por parte de la Defensoría de Familia se pregona ajustado a derecho y a los dictados del debido proceso.

Ergo, como del conjunto de pruebas recaudadas a lo largo del proceso administrativo se deduce que la motivación para retirar a la adolescente de su entorno familiar giró alrededor de la falta de garantías para proteger su integridad personal y su desarrollo moral, de cara a las denuncias de abuso sexual primero de un vecino y luego de su hermano DAVID ALFONSO, aunado a los conflictos familiares, las dificultades de comunicación y la carencia de establecimiento de límites que garantizara los derechos de los hermanos menores, condiciones que perduraron en el tiempo, es menester explicar que en efecto la madre configuró un maltrato sobre la adolescente al flexibilizar la normativa familiar y no impedir que el abuso se perpetrara, exteriorizando con ello también la preferencia y atención sobre el hermano mayor agresor y alejamiento afectivo con su hija, excusando en su historia de vida, su dificultad para brindar caricias y ser un modelo de protección, sin establecerse en el entorno emocional de su hija como figura de afecto y de protección.

Lo anterior, se concluye de las múltiples evaluaciones psicológicas y sociofamiliares efectuadas a la madre, en las que expuso su deseo de agradar a los demás y su baja valía personal, causadas por una historia de vida marcada por condiciones de vulnerabilidad socioeconómica y situaciones de violencia intrafamiliar, lo que de suyo ha limitado sus habilidades para identificar, afrontar y gestionar sus dificultades personales, impidiéndole el ejercicio de un rol parental que favorezca el goce efectivo de los derechos de sus hijos.

#### **Caso Concreto:**

Descendiendo al caso concreto, dígase que en el expediente a la adolescente ESMERALDA y a sus hermanos se les aperturó PARD: primero al hermano mayor EDWIN ALBERTO SOTO AGUDELO, luego a DAVID ALFONSO GALLEGO SOTO por su conducta de evasión del hogar, conducta de calle y presunto consumo de sustancias y quien actualmente se encuentra en medio institucional por el abuso sexual contra sus hermanos menores, después ESMERALDA con ubicación familiar y ahora en hogar sustituto con su hermano RUBÉN DARÍO, lo cual da cuenta de un medio familiar multiproblemático que históricamente ha

presentado declives frente al cuidado, crianza y protección que han requerido los menores de edad.

Desde el año 2016, el Centro Zonal Sur Oriente ha documentado detalladamente la situación familiar que rodea a la adolescente, ejerciendo las actividades necesarias de verificación de derechos y garantía de las prerrogativas que debían salvaguardársele, procediendo a cerrar el proceso, de nuevo aperturar investigación, adoptar medidas de protección con la ubicación de la menor en medio familiar y superada la verificación de la denuncia de 04 de marzo de 2019, devino en el retiro inmediato de la adolescente de su medio familiar ubicándola en hogar sustituto.

Se buscó familia extensa tanto en línea materna, como paterna y una vez sobrevenido el desistimiento de ambas figuras de cuidado, se optó por volver a valorar a la madre con el objetivo de verificar si transcurrido el tiempo desde la reapertura del proceso y brindado el apoyo y la asesoría profesional para desarrollar estrategias y pautas de mejoramiento de la comunicación, el establecimiento de límites familiares, habida cuenta de la institucionalización del hermano mayor agresor se patentizaba algún cambio; empero, la progenitora mostró idéntico temor frente a su hijo en detrimento de los hermanos menores, sin reconocer el grado de afectación emocional de ESMERALDA, quien en nueva entrevista rendida el 26 de febrero del corriente manifestó su deseo de no regresar con su madre, agregando que ya se lo había dicho a ella, quien le comentó que respetaba su decisión, además porque puede volverle a pasar lo mismo de antes y no quiere, aunado a su conocimiento sobre las implicaciones de ser declarada en situación de adoptabilidad, asumiendo que no se trata de falta de amor hacia su progenitora, sino su deseo de salir adelante y porque no quiere volver a tener visitas con ella porque “empieza a decirme cosas y no quiero”.

Y es que no puede olvidarse que a la menor le asiste el derecho a ser escuchada, de acuerdo con las garantías derivadas del derecho al debido proceso y los derechos fundamentales de las y los niños reconocidos en Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos y en el Código de Infancia y Adolescencia, los niños y niñas tienen derecho a ser escuchados en todos los asuntos que los afecten. *La Corte considera relevante señalar que la opinión del menor de dieciocho años debe siempre tenerse en cuenta en donde la razonabilidad o no de su dicho, dependerá de la madurez con que exprese sus juicios acerca de los hechos que los afectan, razón por la que en cada caso se impone su análisis independientemente de la edad del niño, niña o adolescente (Sentencia T-955 de 2013).*

Ahora, evidente fue el mejoramiento del estado de salud emocional de la adolescente con posterioridad a la atención psicológica brindada, patentizando la ausencia de garantías en el hogar materno para el desarrollo pleno de sus derechos.

Por otra parte, se torna plausible reconocer que el principio del interés superior de los menores de dieciocho años se encuentra íntimamente relacionado con su derecho a ser

escuchados. El artículo 12 de la Convención sobre los derechos del Niño lo define en los siguientes términos:

*“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 lo afectan, teniéndose debidamente en cuenta sus opiniones en función de la edad y madurez.*

*Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que lo afecte, 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”.*

El Comité de los Derechos del Niño, a través de la observación general número 12 acerca del derecho de los niños, las niñas y adolescentes a ser escuchados, precisó:

*“No existe un límite de edad para que los menores de 18 años manifiesten su libre opinión en todos los asuntos que los afectan, aún más, el Comité desaconseja que los Estados fijen una edad para restringir su derecho a ser escuchados”. Y respecto a la madurez, va ligada con el nivel de comprensión de un asunto y la evaluación de sus consecuencias, podría definirse como “la capacidad de un niño para expresar sus opiniones sobre las cuestiones de forma razonable e independiente (...) cuanto mayores sean los efectos del resultado en la vida del niño, más importante será la correcta evaluación de la madurez de ese niño”.*

Aunados en lo traído a colación, se afirma que los derechos de ESMERALDA GALLEGO SOTO provienen vulnerados, siendo necesario adoptar medida de declaratoria de situación de adoptabilidad de que trata el Código de la Infancia y la Adolescencia, ya que es la por excelencia para restablecer sus derechos, **(Artículo 61 del CIA)**, al paso que establece de manera irrevocable la relación paterno filial entre las personas que no la tienen por naturaleza. Comprometiéndose dicha familia a brindarle el cuidado y atención necesarios, en sustitución de la familia de origen.

Esta decisión se asume acogiendo también reiterados criterios jurisprudenciales en los que la H. Corte Constitucional ha indicado que, si bien es cierto el menor tiene derecho a crecer en el seno de su familia biológica, esta regla tiene una excepción y ella se da cuando la familia no garantiza las condiciones para la realización y el goce efectivo de sus derechos.

Al respecto dijo así en sentencia T 577 del 2011:

*En concordancia con la finalidad del artículo 44 constitucional, así como con los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad, 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 derechos, sin que la condición económica pueda dar lugar a la separación.** (Resaltado y subrayado fuera de texto).

Fundamentado en lo discurrido, se homologará la medida de restablecimiento de derechos adoptada en favor de la adolescente ESMERALDA GALLEGO SOTO mediante Resolución No. 063 de 27 de febrero de 2020, consistente en la declaración de situación de ADOPTABILIDAD, hasta tanto se produzca su adopción, en caso que ello proceda, en caso contrario, el ICBF garantizará sus derechos, protección, cuidado y atención requeridos para el desarrollo y bienestar de la adolescente.

En consecuencia, se declarará terminada la patria potestad que detenta la señora TERESA DE JESÚS SOTO AGUDELO frente a su hija ESMERALDA GALLEGO SOTO.

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

#### **IV. RESUELVE:**

**PRIMERO:** HOMOLOGAR la declaratoria en situación de adoptabilidad de la adolescente **ESMERALDA GALLEGO SOTO**, con Tarjeta de Identidad número 1.055.890.332, nacida el 05 de mayo de 2007, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** DECLARAR terminada la patria potestad que detenta la señora **TERESA DE JESÚS SOTO AGUDELO**, respecto de su menor hija **ESMERALDA GALLEGO SOTO**.

**TERCERO:** OFICIAR a la **REGISTRADURÍA DEL ESTADO CIVIL** de Manzanares, Caldas, a fin de que tome nota marginal al Registro Civil de Nacimiento distinguido con el indicativo serial número 40458111 de 01 de septiembre de 2007, de la decisión aquí tomada.

**CUARTO:** ORDENAR al **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR** adelantar los trámites necesarios para la adopción de la citada adolescente.

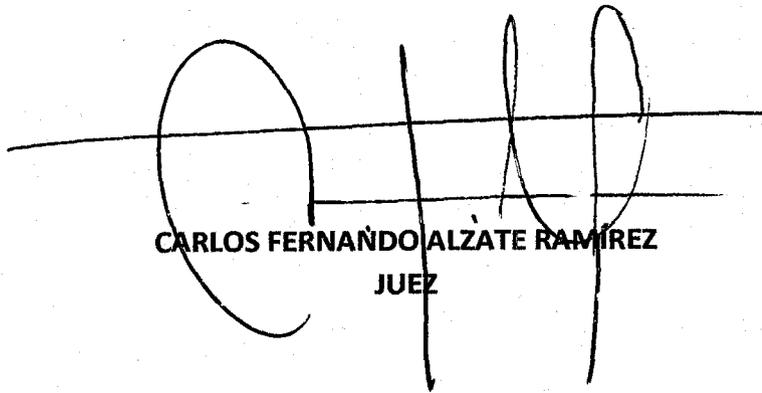
**QUINTO:** CONFÍRMESE la medida de restablecimiento de derechos adoptada en favor de la adolescente **GALLEGO SOTO** mediante auto de 02 de julio de 2019, consistente en ubicación en **HOGAR SUSTITUTO**, hasta tanto se produzca su adopción.

RADICADO: 17 433 3189 001-2020-00064-00  
PROCESO: RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS  
SOLICITANTE: ICBF – CENTRO ZONAL SUR ORIENTE DE MANZANARES, CALDAS  
ADOLESCENTE: ESMERALDA GALLEGO SOTO  
SENTENCIA CIVIL FAMILIA No. 005

**SEXTO: NOTIFICAR** personalmente esta decisión a la Defensora de Familia y al agente representante del Ministerio Público, pero vía correo electrónico de cara a la situación de salubridad que vive el país, y para que se cumpla lo dispuesto en este proveído.

Lo dicho, en observancia del levantamiento de la suspensión de términos en este tipo de trámites, conjurada por el **ACUERDO PCSJA20-11546** adiado 25/04/2020, del Consejo Superior de la Judicatura.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**CARLOS FERNANDO ALZATE RAMÍREZ**  
**JUEZ**

JUZGADO PROMISCO DEL CIRCUITO  
MANZANARES, CALDAS.

La Presente Sentencia es Notificada por Estado N°. \_\_\_\_,  
a las partes Hoy, \_\_\_\_ de \_\_\_\_ de 2020 a las 8 a.m.

**AUGUSTO QUINTERO ESCOBAR**  
**SECRETARIO**