



CONSTANCIA SECRETARIA.

San Andrés, Isla, Dieciocho (18) de Noviembre de Dos Mil Veintiuno (2021).

Doy cuenta a Usted, Señora Jueza, de la presente demanda CONFLICTO DE COMPETENCIA, presentada por la Doctora ELVIA ROSA MEÑACA MARRÍNEZ, en su calidad de Defensora de Familia del ICBF, contra la Doctora BRIGGITTE BENT PUSEY, en calidad de Comisaria de Familia Departamental, con relación al Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos de la menor MARYORIS PALOMINO MARTÍNEZ, informándole que por reparto ordinario le correspondió a Usted su conocimiento, radicado bajo el número 88001-3184-002-2021-00111-00. Lo paso al Despacho, sírvase Usted proveer.

ELKIN CAMARGO LLAMAS
Secretario

San Andrés, Dieciocho (18) de Noviembre de Dos Mil Veintiuno (2021).

Aprehéndase el conocimiento de este asunto, desanótese en el libro respectivo y vuélvase al Despacho para proveer.

CÚMPLASE

ALDA CORPUS SJOGREEN
Jueza

SECRETARIA.

San Andrés, Isla, Dieciocho (18) de Noviembre de Dos Mil Veintiuno (2021).

Desanotado bajo el Radicado No. 88001-3184-002-2021-00111-00 Folio No. 099, Libro No. 10. Lo paso al Despacho, sírvase proveer.

ELKIN CAMARGO LLAMAS
Secretario

San Andrés, Isla, Dieciocho (18) de Noviembre de Dos Mil Veintiuno (2021).

AUTO No. 0386-21

Visto el informe secretarial que antecede, se observa que la Defensora de Familia del ICBF promueve Conflicto de Competencia contra la Comisaria de Familia Departamental, con relación al Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos de la menor Maryoris Palomino Martínez, por tanto, teniendo en cuenta lo establecido en el Parágrafo 3° del Artículo 99 de la Ley 1098 de 2006, modificado por el Artículo 3° de la Ley 1878 de 2018, éste Ente judicial es el competente para imprimirle el trámite de rigor al sub-judice.

Sentado lo anterior, se observa que la señora Hana Martínez, acudió a las instalaciones del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar con el fin de que se fijara una cuota alimentaria a favor de sus hijos menores, entre ellos la joven Maryoris Palomino Martínez, y a cargo del señor Juan José Palomino Jiménez, el cual se radicó el 10 de agosto de



2021. El 02 de septiembre de 2021, la señora Hana Martínez, puso en conocimiento a la Defensora de Familia del ICBF, de los presuntos actos sexuales realizados por el señor Juan José Palomino Jiménez, en contra de su menor hija Maryoris Palomino Martínez, por lo cual, en esa misma fecha la Defensora de Familia, ordenó que se realizara la verificación de derechos a favor de la mencionada menor, que se activara la ruta de violencia sexual por parte del ente de salud y ordenó denunciar penalmente los presuntos actos delictivos. Mediante Auto No. 444 del 01 de octubre de 2021, la Defensora de Familia del ICBF, dio inicio al proceso de restablecimiento de derechos a favor de la adolescente Maryoris Palomino Martínez, y ordenó poner de inmediato en conocimiento del mismo a la Comisaría de Familia para su continuidad, toda vez que se verificó la vulneración del derecho a integridad la física y psicológica, y la libertad de la formación sexual de la menor Maryoris Palomino Martínez, por cuanto fue víctima de Violencia Sexual en la modalidad de acto sexual, dentro del contexto de Violencia Intrafamiliar, en atención a que su presunto agresor fue su padre, el señor Juan José Palomino Jiménez. En consecuencia, mediante oficio del 12 de octubre de 2021, la Defensora de Familia del ICBF remitió el caso a la Comisaría de Familia Departamental para que asumiera su conocimiento, por tratarse de un caso de Violencia Sexual dentro del contexto de la Violencia Intrafamiliar, en la cual está inmersa una menor de edad.

Posteriormente, mediante oficio del 25 de octubre de 2021, la Comisaría de Familia Departamental hizo la devolución del caso a la Defensora de Familia del ICBF, por ser de su competencia, conforme a la Ley 1098 de 2006. Señala que efectivamente el 04 de agosto de 2021, fue promulgada la Ley 2126, por la cual se regula la creación, conformación y funcionamiento de las Comisarías de Familia, se establece el órgano rector y se dictan otras disposiciones, modificando parcialmente la Ley 294 de 1996 y 1257 del 2000, con el objetivo de que la violencia intrafamiliar sea prioridad de las Comisarías de Familia, y transcribe el Artículo 5 de la Ley 2126 de 2021. Indica que, si bien es cierto, que la Ley 2126, trasfiere los casos de violencia sexual dentro de la violencia intrafamiliar al ICBF “exclusivamente” y que este rige a partir del 2023, como lo señala el considerando de auto de apertura de restablecimiento de derechos, es la Defensoría de Familia la que por ley está llamada a restablecer los derechos de niños, niñas y adolescente. Así mismo, señala que la misma ley en su Artículo 48 deroga el Artículo 86 de la Ley 1098 del 2006, la cual cita dentro del considerando del auto de apertura de restablecimiento de derechos a favor de la menor, y la cual es el fundamento legal adicional para sostener la premisa. Seguidamente, transcribe los Artículos 48, 12 y 13 de la Ley 2126 de 2021. Aduce que, por lo expuesto anteriormente, se abstendrá de dar continuidad a lo actuado, por el Defensor de Familia, pues aparte de que carece de competencia de acuerdo a la Ley 2126 de 2021, ya se han adelantado todas las actuaciones por parte del equipo interdisciplinario del ICBF, quienes han realizado una excelente descripción de toda la situación y sus valoraciones contienen toda la información requerida, clara y concisa para la toma de decisión por parte del Defensor de Familia. Es más, se ha hecho la claridad, en cuanto a que la niña no convive con el padre, que la madre es quien se encargade su cuidado, que esta tomó la decisión de dejar si trabajo formal para estar al cuidado de sus hijos, que se ha activado toda la ruta en cuanto a proceso de violencia sexual, que existe denuncia ante la Fiscalía y que es de imperiosa necesidad que se adelante una audiencia de conciliación de alimentos a su favor y a favor de sus hermanos; además de otorgar la custodia a la madre, como medida de restablecimiento de derechos, de forma ágil, pues la joven cuenta con 17 años.

En consecuencia, la Defensora de Familia del ICBF, una vez recibido el caso, mediante Auto 486 del 27 de octubre de 2021, y por no estar de acuerdo con lo manifestado por la Comisaría de Familia Departamental, procedió a avocar el conocimiento a prevención, con fundamento en el Parágrafo 3° del Artículo 99 de la Ley 1098 de 2006, y ordenó remitir el proceso al Juzgado de Familia para que resolviera el conflicto de competencia.

Discurrido lo anterior, es preciso señalar que el Artículo 7 del Decreto 4048 de 2007, Artículo compilado en el Artículo 2.2.4.9.2.1 del Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015, que regula las Competencias del Defensor de Familia y del Comisario de Familia, establece:



"Cuando en un mismo municipio concurren Defensorías de Familia y Comisarías de Familia, el criterio diferenciador de competencias para los efectos de restablecimiento de derechos, se regirá por lo dispuesto en la Ley 1098 de 2006, así: El Defensor de Familia se encargará de prevenir, garantizar y restablecer los derechos de los niños, niñas y adolescentes, en las circunstancias de maltrato, amenaza o vulneración de derechos diferentes de los suscitados en el contexto de la violencia intrafamiliar.

El Comisario de Familia se encargará de prevenir, garantizar, restablecer y reparar los derechos de los niños, niñas, adolescentes y demás miembros de la familia, en las circunstancias de maltrato infantil, amenaza o vulneración de derechos suscitadas en el contexto de la violencia intrafamiliar. Para ello aplicará las medidas de protección contenidas en la Ley 575 del 2000 que modificó la Ley 294 de 1996, las medidas de restablecimiento de derechos consagradas en la Ley 1098 de 2006 y, como consecuencia de ellas, promoverá las conciliaciones a que haya lugar en relación con la custodia y cuidado personal, la cuota de alimentos y la reglamentación de visitas.

En virtud de los principios de corresponsabilidad y del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, cuando el Defensor de Familia o el Comisario de Familia conozca de casos diferentes a los de su competencia señalados en los incisos anteriores, los atenderá y remitirá a la autoridad competente, y en aquellos que ameriten medidas provisionales, de emergencia, protección o restablecimiento de derechos, las adoptará de inmediato y remitirá el expediente a más tardar el día hábil siguiente. (...)". (Subrayas fuera de texto original).

De esta norma se colige que la Comisaría de Familia es la competente para restablecer y reparar los derechos de los niños, niñas y adolescente que se encuentren en circunstancias de maltrato infantil, amenaza o vulneración de derechos originados en el contexto de la violencia intrafamiliar, para lo cual debe aplicar las medidas de restablecimiento de derechos consagradas en la Ley 1098 de 2006, mientras que la Defensoría de Familia es la competente para restablecer los derechos de los niños, niñas y adolescente que se encuentren en circunstancias de amenaza o vulneración de derechos diferentes a los causados en el contexto de la violencia intrafamiliar; así mismo, señala la disposición que cuando alguna de los mencionados funcionarios conozca de casos diferentes a los de su competencia, deberá atenderlos y remitirlos a la autoridad competente, y en aquellos casos que se requieran medidas provisionales o urgentes para la protección o restablecimiento de derechos, las adoptara inmediatamente y remitirá el expediente.

En este punto es preciso señalar, que el numeral 1 del Parágrafo 1 del Artículo 5 de la Ley 2126 de 2021, establece que cuando en un mismo municipio concurren Defensorías de Familia y Comisarías de Familia, la competencia se determinará así: "1. El comisario o la comisaria de familia se encargará de prevenir, garantizar y restablecer los derechos de los niños, niñas y adolescentes cuando se presenten vulneraciones o amenazas de derechos dentro del contexto de la violencia familiar, excepto cuando se trate de cualquier forma de violencia sexual. (...)", a su vez, el Artículo 47 de la misma normatividad, señala que: "La presente ley rige a partir de su promulgación, salvo el parágrafo 1 del artículo 5º, (...), que entrarán a regir a partir de los dos (2) años de su entrada en vigencia. (...)", normas de las que se extraen que a partir de esta ley la Comisaría de Familia conocerá de los casos de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes cuando estén vulnerados o amenazados sus derechos en el contexto de la violencia intrafamiliar, excepto en casos de violencia sexual, que de acuerdo al numeral 3 del Parágrafo 1 del Artículo 5 de la Ley 2126 de 2021, le corresponderá a la Defensoría de Familia, sin embargo el Parágrafo de esta norma entrará en vigencia en dos años, por lo cual no se le puede dar aplicación a la misma.



De lo precedente se concluye que la Comisaría de Familia es la competente para conocer de aquellos casos en los que se estén vulnerando o amenazando derechos a los niños, niñas o adolescentes dentro del contexto de la violencia intrafamiliar, lo que incluiría los de violencia sexual en el marco de la familia.

En el asunto de marras, se observa que una vez se tuvo conocimiento por parte de la Defensora de Familia de los presuntos actos sexuales de los que fue víctima la menor Maryoris Palomino Martínez, por parte de su progenitor, se procedió a la verificación de derechos, arrojando como resultado la vulneración del derecho a integridad la física y psicológica, y la libertad de la formación sexual de la menor, configurándose la violencia sexual dentro del contexto de la violencia intrafamiliar, por lo cual, por medio de Auto No. 444 del 01 de octubre de 2021, la Defensora de Familia del ICBF, dio inicio al proceso de restablecimiento de derechos a favor de la adolescente, y ordenó remitir el caso a la Comisaría de Familia Departamental para que continuara con su trámite, lo cual fue acertado, a la luz de las disposiciones reseñadas en precedencia, al verificarse la violación de los derechos de la menor en el marco de la violencia intrafamiliar.

Ahora bien, cabe anotar que la Comisaria de Familia Departamental adujo que no era competente para conocer de este asunto sino la Defensoría de Familia del ICBF, toda vez, que el numeral 1 del Artículo 86 de la Ley 1098 de 2006, en el que se establecía como una de sus funciones, el garantizar, restablecer y reparar los derechos de los miembros de la familia conculcados por situaciones de violencia intrafamiliar, fue derogado por el Artículo 48 de la Ley 2126 de 2021, lo cual es cierto, sin embargo, el Artículo 7 del Decreto 4048 de 2007, Artículo compilado en el Artículo 2.2.4.9.2.1 del Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015, que se encuentra vigente, señala que la Comisaría de Familia es competente para restablecer los derechos de los niños, niñas y adolescente que se encuentren en circunstancias de maltrato infantil, amenaza o vulneración de derechos originados en el contexto de la violencia intrafamiliar, para lo cual debe aplicar las medidas de restablecimiento de derechos consagradas en la Ley 1098 de 2006, por tanto, no es de recibo lo esbozado por la funcionaria pues claramente el legislador estableció que es de su competencia los casos de violencia intrafamiliar en donde estén involucrados menores de edad, ante lo cual debe restablecer los derechos de la menor, dando aplicación a la mencionada Ley 1098 de 2006.

Igualmente, señaló la Comisaria de Familia Departamental que en el asunto bajo estudio ya se había adelantado por parte del equipo interdisciplinario del ICBF, todas las acciones para tomar la decisión por parte de la Defensoría de Familia, no obstante, verificado el estado del trámite administrativo adelantado por la Defensoría de Familia, se evidencia que el mismo está en la etapa de apertura del Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos a favor de la menor Maryoris Palomino Martínez, por lo que el procedimiento a seguir es el contemplado en el Artículo 100 de la Ley 1098 de 2006, en el se establecen unas etapas que deben agotarse antes de tomar la decisión de fondo, por lo cual no es acertada la afirmación de la Comisaria de Familia Departamental.

En este orden de ideas, se declarará que la Comisaría de Familia Departamental del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, es la competente para continuar conociendo del Proceso de Restablecimiento de Derechos, adelantado en favor de la menor Maryoris Palomino Martínez, Petición No. 28502290, en consecuencia, se ordenará a la Defensora de Familia del ICBF, que se sirva remitir el expediente a dicha entidad, para que le impriman el trámite de Ley.

En mérito de lo brevemente expuesto, el Despacho

RESUELVE

PRIMERO: Declarar que la Comisaría de Familia Departamental del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, es la competente para continuar conociendo del Proceso de Restablecimiento de Derechos, adelantado en favor de la menor Maryoris Palomino Martínez, Petición No. 28502290, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.



SEGUNDO: Ordenar a la Defensora de Familia del ICBF, que se sirva remitir el Proceso de Restablecimiento de Derechos, adelantado en favor de la menor Maryoris Palomino Martínez, Petición No. 28502290, a la Comisaría de Familia Departamental del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, para que le impriman el trámite de Ley. Por Secretaría líbrese el oficio pertinente,

TERCERO: Háganse las desanotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**ALDA CORPUS SJOGREEN
JUEZA**