

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO PROMISCOO MUNICIPAL  
VILLAGÓMEZ - CUNDINAMARCA**

Villagómez, veintidós (22) de octubre de dos mil veinte (2020)

**Proceso Radicado No. 258710014089– 2020- 00029**

**Proceso: Restablecimiento de Derechos**

**Menor: Winder Stiven Arévalo González**

**Progenitores: Omar Arévalo Rodríguez y María Helena González**

### **1.MOTIVO DE LA DECISIÓN**

En desarrollo de lo establecido en el Artículo 119 de la Ley 1098 de 2016 y auto de fecha seis (6) de octubre de dos mil veinte (2020), se procede a tomar decisión frente a la solicitud de revisión de la actuación adelantada por la Comisaría de Familia de Villagómez, Cundinamarca, respecto del restablecimiento de derechos del menor Winder Stiven Arévalo González.

### **2. FUNDAMENTOS DE HECHO**

En memorial radicado el pasado 14 de octubre del 2020 por la Comisaria de Familia de Villagómez – Cundinamarca, deprecia se realice la revisión y posterior devolución del expediente.

La suscrita Juez considera prudente realizar una descripción del expediente aportado para resaltar el desorden del mismo.

A folio uno (1) se tiene correo electrónico de: "*Nury Johanna Castaneda Torres*". Para [comisaria@villagomez-cundinamarca.gov.co](mailto:comisaria@villagomez-cundinamarca.gov.co). En el cual se adjunta documento que tiene como titulo "*Solicitud de cupo Hohar Gest*" pero no se allegó el mismo.

A folio dos (2) correo electrónico, encabezado con el nombre de Diana Patricia Babativa Umaña, para Nury Johanna Castaneda Torres. "De acuerdo a la solicitud realizada por el ciudadano se va a notificar a la psicóloga de apoyo a comisaria de familia para que realice la verificación de derechos respectiva de acuerdo al concepto psicológico, y como no contamos con un profesional de trabajo social o desarrollo familiar, se le solicitará su apoyo al centro zonal ICBF Pacho, para que nos apoye en esta área y si amériita (sic) se aperturara un PARD, donde se le dará como medida de protección, el hogar gestor. Atentamente IVÁN ARTURO TORRES TORRES Comisario de Familia".

Folio tres (3) registro civil de nacimiento NUIP 1.028.701.563.

Folio cuatro (4) cédula de ciudadanía de la señora Maria Helena González Rodríguez.

Folio cinco (5) cédula de ciudadanía del señor Omar Arévalo Rodríguez.

Folio seis (6) y siete (7) PARD No 03-2020. Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos, fecha de radicación 12 de marzo de 2020.

Folios ocho (8) a veintisiete (27) historia clínica del menor Winder Arévalo González.

Folio veintiocho (28) a treinta (30) Resolución No 001821 por medio de la cual se ordena el paro de Pensión por invalidez a ARÉVALO RODRÍGUEZ OMAR.

Folio treinta y uno (31) certificación del Banco Agrario de Colombia.

Folio treinta y dos (32) cédula de ciudadanía de María Helena González Rodríguez.

Folio treinta y tres (33) documento de la Secretaria de Gobierno con datos de la representante legal del menor.

Folio treinta y cuatro (34) cedula de ciudadanía de Jonathan Alexander Arévalo González y Omar Fabier Arévalo González.

Folio treinta y cinco (35) a cuarenta (40) Informe de visita domiciliaria.

Folio cuarenta y uno (41) Notificación personal de auto apertura de restablecimiento de derechos al señor Omar Arévalo Rodríguez.

Folio cuarenta y dos (42) documento firmado por el Comisario de Familia, que inicia en el numeral 4 pero incompleto.

Folio cuarenta y tres (43) y cuarenta y cuatro (44) auto por medio del cual se suspenden los términos de los procesos administrativos.

Folio cuarenta y cinco (45) Oficio de fecha 14 de mayo de 2020, dirigido a la Doctora Camila Cano Caicedo, Trabajadora Social en apoyo a la Comisaria de Familia.

Folio cuarenta y seis (46) a cincuenta y nueve (59), oficio de fecha 21 de mayo de 2020, dirigido al Doctor Iván Arturo Torres Torres, de la trabajadora social en el que adjunta informe de visita domiciliaria.

Folio sesenta (60) oficio de fecha 21 de mayo de 2020 por medio del cual se notifica al Personero Municipal del auto de apertura de restablecimiento de derechos de fecha 12 de marzo de 2020.

Folios sesenta y uno (61), sesenta y dos (62) y sesenta y tres (63) correos electrónicos.

Folio sesenta y cuatro (64) certificado médico expedido por el Hospital San Rafael de Pacho del menor Winder Stiven Arévalo González.

Folios sesenta y cinco (65) a sesenta y ocho (68) correos electrónicos.

Folio sesenta y nueve (69) boleta de citación No 01 al señor Omar Arévalo Rodríguez, convocando para audiencia de fallo para el 12 de septiembre de 2020 a las 09:30 a.m.

Folio setenta (70) auto de trámite (sin fecha), por medio del cual se reactivan términos en los procesos administrativos de restablecimientos de derechos a partir del once (11) de septiembre.

Folio setenta y uno (71) a setenta y ocho (78), acta de audiencia pública en la que se profiere la resolución PARD No 03/2020.

Folio setenta y nueve (79) notificación personal de auto de fallo al señor Omar Arévalo Rodríguez.

Folio ochenta (80) a ochenta y nueve (89) correos electrónicos.

Folio 90 a noventa y tres (93) acta de reunión o comité.

Folio noventa y cuatro (94) a noventa y seis (96) auto por medio del cual se avoca conocimiento.

Folio noventa y siete (97) oficio remitiendo el proceso al Juzgado Promiscuo Municipal de Villagómez, para revisión.

### **3. CONSIDERACIONES**

La Constitución Política de Colombia, en su artículo 44, establece: "Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y

la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

**La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos.** Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

**Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.** (Negrilla fuera de texto).

Por su parte, el artículo 2 del Código de Infancia y adolescencia, señala: "Art. 2° **Objeto.** El presente código tiene por objeto establecer normas sustantivas y procesales para la protección integral de los niños, las niñas y los adolescentes, garantizar el ejercicio de sus derechos y libertades consagrados en los instrumentos internacionales de derechos humanos, en la Constitución Política y en las leyes, así como su restablecimiento. **Dicha garantía y protección será obligación de la familia, la sociedad y el Estado**".

Establecidos los derechos que les asisten a los menores de edad y sobre todo que estos prevalecen sobre los demás, se pasa a realiza un análisis del procedimiento establecido en el Código de Infancia y Adolescencia cuando se solicita el restablecimiento de sus derechos.

El tema objeto de estudio, se desarrolla en el Capítulo IV, artículo 96 y siguientes del Código de Infancia y Adolescencia. En lo pertinente el artículo 99 reza: "**Iniciación de la actuación administrativa.** El representante legal del niño, niña o adolescente, o la persona que l tenga bajo su cuidado podrá solicitar, ante el defensor o comisario de familia o en su defecto ante el

*inspector de policía, la protección de los derechos de aquel. También podrá hacerlo directamente el niño, niña o adolescente...”*

Es decir, que lo primero que se debe estudiar es la solicitud radicada. En este caso en el desorden del expediente aportado se encuentra, en principio correos electrónicos, en el primer de ellos (Folio 1) correo electrónico que adjunta documento, el cual no fue aportado al proceso, motivo por el cual no es posible determinar de qué se trata.

Es a folio seis (6) en donde se encuentra una solicitud elevada por los representantes legales del menor Winder Stiven Arévalo González, señor Omar Arévalo Rodríguez y la señora María Helena González, solicitud de fecha 12 de marzo de 2020, para efectos de términos esta será la fecha que se tendrá en cuenta por este Despacho.

El inciso segundo del artículo 99, determina: “...Cuando el defensor o comisario de familia o, en su caso, el inspector de policía tenga conocimiento de la inobservancia, vulneración o amenaza de alguno de los derechos que este Código reconoce a los niños, las niñas y los adolescentes, abrirá la respectiva investigación, siempre que sea de su competencia; en caso contrario avisará a la autoridad competente.”

De lo anterior se concluye, que una vez recibida por la Comisaría de Familia la solicitud de Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos, se debe avocar conocimiento del mismo mediante auto.

En el inciso tercero del artículo 99 se señala de manera puntual que debe contener esa primera providencia: “En la providencia de apertura de investigación se deberá ordenar:

1. **La identificación y citación de los representantes legales del niño, niña o adolescente**, de las personas con quienes conviva o sean responsables de su cuidado, o de quienes de hecho lo tuvieren a su cargo, y de los implicados en la violación o amenaza de los derechos. (Negrilla fuera de texto).

2. *Las medidas provisionales de urgencia que requiera la protección integral del niño, niña o adolescente.*
3. *La práctica de las pruebas que estime necesarias para establecer los hechos que configuran la presunta vulneración o amenaza de los derechos del niño, niña o adolescente”.*

Este primer requisito, indispensable para dar trámite al procedimiento administrativo, fue omitido por la comisaría de familia. Dentro del expediente no figura la providencia que ordena la apertura de la investigación y por lo tanto el decreto de pruebas no fue ordenado.

Pero para sorpresa de la suscrita, a folios treinta y cinco (35) a cuarenta (40) se encuentra visita domiciliaria realizada por la Psicóloga del Municipio, Doctora Diana Patricia Babativa Umaña, el día doce (12) de marzo de dos mil veinte (2020), desconociendo porque motivo se realizó si no fue ordenada en debida forma.

Otro error insubsanable que se encuentra en el plenario es respecto de la identificación y citación de los representantes legales del menor. Es a folio cuarenta y uno (41) en donde reposa **“Notificación Personal de Auto de Apertura de Restablecimiento de Derechos Winder Stiven Arévalo González No 03-2020”**, la notificación tiene fecha del trece (13) de marzo de dos mil veinte (2020), en el que se notifica auto de apertura del doce (12) de marzo de dos mil veinte (2020), el cual no reposa en el expediente y solo se notificó del mismo al señor Omar Arévalo Rodríguez, desconociendo los derechos de la representante legal de quien reposan los datos en la solicitud.

Pero al igual que a la representante, se omitió la debida notificación al señor Personero Municipal, notificación que se realizó hasta el día veintiséis (26) de mayo de dos mil veinte (2020), para ejercer el control de legalidad de un procedimiento inexistente, pues no tuvo nacimiento a la vida jurídica.

El sistema normativo Procesal Civil Colombiano, inspirado en el principio del debido proceso ha previsto en forma específica y taxativa las causales de

nulidad, con el fin de evitar que en el proceso se presenten irregularidades que resten efectividad al mismo y que puedan vulnerar el derecho a la defensa de las partes, ora de quienes por disposición legal deban ser convocados al litigio.

Pero en el presente caso, se debe señalar que se encuentra viciado de nulidad, considerándose por la suscrita un total irrespeto la forma en que se lleva el expediente, no tiene un orden adecuado, está incompleto y no cumplió con las ritualidades mínimas.

Nótese como se inicia con correos electrónicos que no se allegan de manera completa pues se evidencia que adjuntan un documento el cual brilla por su ausencia, motivo por el cual no es posible determinar el asunto de que trata, siendo visible la fecha de envío, "27 de diciembre de 2019".

Es a folio seis (6) en donde se encuentra solicitud de proceso administrativo a favor de Winder Stiven Arévalo González, señalando de manera puntual quienes son sus progenitores y por lo tanto personas que debieron ser citadas de manera conjunta para el desarrollo del proceso, así mismo se identificó la entidad a la que se remite la solicitud siendo el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, entidad que debió ser debidamente convocada pero que también se omitió.

Otra actuación que se encuentra en el plenario, que debió ser decretada en auto de apertura es la visita psicosocial al niño Winder Stiven Arévalo González, la cual se realizó el día quince (15) de mayo de dos mil veinte (2020), resaltado que se realizó sin haber sido legalmente ordenada.

A criterio de la suscrita, se configura causal de nulidad de la actuación y respecto del tema de las nulidades procesales, debemos recordar que no existe vicio, si no hay una norma previa que lo consagre, regla que es de interpretación restrictiva, razón por la cual debemos admitir que, en efecto, en el caso materia de estudio, se configura la causal enlistada en el numeral 8º del artículo 133 del C.G.P.

*"...8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el*

*emplazamiento de las demás personas, aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.*

*Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código."*

De acuerdo a la norma en cita, si los demandados no han sido notificados del auto admisorio de la demanda pretermitiéndose los requisitos establecidos en la normatividad procesal para llevar a cabo tales trámites, el proceso se hallará viciado de nulidad y por lo tanto, será del caso que el Juez o para el caso que ocupa la atención de esta sede judicial la autoridad administrativa en el término que le concede la Ley, la declare según se haya solicitado por una de las partes o incluso de manera oficiosa, cuando ella sea advertida.

Llama la atención que se notificó de auto de apertura de restablecimiento de derechos al señor Omar Arévalo Rodríguez, más no a la señora María Helena González y muchos menos al representante del Ministerio Público, pero sobre manera llama la atención que se notificó un auto que no reposa en el expediente.

Aclárese de entrada que los trámites propios de la notificación aquí tratada se rigen por la Ley 1098 del 2006, Ley de Infancia y Adolescencia y por remisión a la normativa procesal civil según lo establece el parágrafo 5º del artículo 100 ibídem.

Frente al procedimiento que se debe observar en este tipo de actuaciones el artículo 100 del C.I.A., establece:

*"... El funcionario correrá traslado de la solicitud, por cinco días, a las demás personas interesadas o implicadas de la solicitud, para que se pronuncien y aporten las pruebas que deseen hacer valer. Vencido el traslado decretará las pruebas que estime necesarias, fijará audiencia para practicarlas con sujeción a las reglas del procedimiento civil y en ella fallará mediante resolución susceptible de reposición..."*

Disposición que fue vulnerada pues no se dio apertura en legal forma al procedimiento, no omitió notificar en debida forma a todas las personas interesadas y se practicaron pruebas sin orden de por medio.

En esta normativa en el artículo 102 sobre las citaciones y notificaciones ritua:

*CITACIONES Y NOTIFICACIONES. La citación ordenada en la providencia de apertura de investigación se practicará en la forma prevista en la legislación de Procedimiento Civil vigente para la notificación personal, siempre que se conozca la identidad y la dirección de las personas que deban ser citadas. Cuando se ignore la identidad o la dirección de quienes deban ser citados, la citación se realizará mediante publicación en una página de Internet del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar por un término de cinco días y por transmisión en un medio masivo de comunicación, que incluirá una fotografía del niño, si fuere posible.*

*La notificación en este último caso se entenderá surtida si transcurridos cinco (5) días, contados a partir del cumplimiento del término establecido para las publicaciones en los medios de comunicación, el citado no comparece.*

*Las providencias que se dicten en el curso de las audiencias y diligencias se consideran notificadas en estrados inmediatamente después de proferidas, aun cuando las partes no hayan concurrido.*

*Las demás notificaciones se surtirán mediante aviso que se remitirá por medio de servicio postal autorizado, acompañado de una copia de la providencia correspondiente."*

Dentro de las actuaciones surtidas con ocasión de este litigio, se observa que la madre del menor no se vinculó a la actuación de ninguna manera, ni al Representante del Ministerio Público, a quien se notifica de un auto que no figura en el expediente, que supuestamente se profirió el 12 de marzo de 2022, siendo enterado el veintiuno (21) de mayo de 2020 (Folio 60), es más, no existe una mínima actuación que dé cuenta de ello porque no se llevó a cabo conforme a derecho, habida cuenta que señala el artículo 100 del C.I.A.:

*"[...] 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." (Negritas y subrayado fuera de texto).*

Debe tenerse claro que la notificación del auto de apertura del proceso tiene especial relevancia en el curso del proceso, dado que tal y como lo ha decantado la Corte Constitucional y específicamente como lo citó en la sentencia T-844 del 2011 se debe garantizar el derechos a los niños, niñas y adolescentes, y sí no se convocó a uno de los progenitores y menos aún al Representante del Ministerio Público, se transgredió en su totalidad tal garantía, la Constitución Política le reconoce a toda persona y que certeramente el artículo 29 expone de la siguiente manera:

*"El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

*"Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.*

*"En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.*

*"Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.*

*"Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso."*

De lo que se deriva qué existen vicios en el procedimiento administrativo que dan lugar a decretar la nulidad, verbigracia, la falta de nacimiento a la vida jurídica por cuanto no se tiene auto de apertura de la investigación, falta de notificación de la progenitora del menor y debida citación del representante del Ministerio Público.

Así las cosas, no queda otro camino que declarar la nulidad de todo lo actuado, dejando por sentado que se debe realizar el procedimiento acorde a lo establecido en el Código de Infancia y Adolescencia,

A folio sesenta y nueve (69) se encuentra citación realizada por la Comisaria de Familia Encargada, Doctora Diana Marlot Peña López, de quien no reposa auto de avocar conocimiento en el estado en que se encuentra el proceso.

A folio setenta (70) reposa auto de trámite sin fecha, por medio del cual se reactivan términos de los procesos administrativos de restablecimiento de derechos a partir del 11 de septiembre de 2020.

A folios setenta y uno (71) a setenta y ocho (78) se encuentra el acta de audiencia pública de la revisión de la medida del proceso de

restablecimiento de derechos a favor del niño Winder Stiven Arévalo González, llevada a cabo el doce (12) de septiembre de dos mil veinte (2020), audiencia que se celebró sin la presencia de todas las partes indispensables, pues no se convocó a la progenitora del menor ni al representante del Ministerio Público, pero sobre todo se desarrolló una audiencia sin el mínimo control de legalidad, de haberse hecho una revisión del expediente se habría encontrado las falencias por las que la suscrita decretara la nulidad de lo actuado, pues nótese como se hace alusión a auto de apertura de investigación el cual no reposa en el expediente.

Y hasta el seis (6) de octubre de dos mil veinte (2020), se profiere auto por medio del cual se avoca conocimiento del proceso administrativo para dar continuidad al trámite, es decir lo último en proferirse es el auto con el que la comisaria de familia encargada, podía asumir el conocimiento.

En atención a que a la fecha el proceso se tiene que la solicitud fue radicada por los progenitores en la Comisaría de Familia, el pasado doce (12) de marzo de dos mil veinte y que desde el día diecisiete (17) de marzo de dos mil veinte (2020) hasta el once (11) de septiembre de dos mil veinte fueron suspendidos los términos en los procesos administrativos de restablecimiento de derechos, se debe regresar el proceso a la Comisaria de Familia de esta localidad para que rehaga la actuación, al no evidenciarse la pérdida de competencia.

Se hace claridad que la nulidad decretada afectará las pruebas practicadas toda vez que se realizaron sin haber sido debidamente ordenadas, por falta de auto de apertura de la investigación.

Así mismo se requiere a la autoridad administrativa para que trámite con diligencia este tipo de actuaciones, pues, están priorizadas por la normatividad, en el entendido que cualquier dilación u omisión, afectan flagrantemente los derechos del menor y contrario a restablecer derechos, continúa cohonestando la vulneración de garantías que se alegan conculcadas. Siendo indispensable que se rehaga esta actuación en el menor término posible, en pro del interés superior del menor, razón más que

suficiente para que reanude términos y proceda de conformidad a realizar todas las diligencias necesarias haciendo uso además de las tecnologías.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Promiscuo Municipal de Villagómez – Cundinamarca,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR** la nulidad de todo lo actuado de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO. DEVOLVER** el expediente a la Comisaría de Familia de Villagómez – Cundinamarca para los fines pertinentes.

### **NOTIFÍQUESE**

  
**MARIA FERNANDA GÓMEZ ALAVA**  
**JUEZ.**