



JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CAJAMARCA - TOLIMA

Ocho (8) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Proceso: Restablecimiento de Derechos
Radicación: 731244089001-2021-00016
Menor: LSDB.

Teniendo en cuenta la constancia secretarial obrante a folio que antecede, se encuentra al Despacho el proceso de Restablecimiento de Derechos de la menor LSDB, proveniente de la Comisaría de Familia de Cajamarca – Tolima, con el fin surtir el trámite de la homologación contemplado en el artículo 100 en concordancia con el artículo 123 del Código de la Infancia y la Adolescencia, luego de haberse proferido la decisión de fondo el pasado 8 de enero de 2021, por la mencionada Comisaría de Familia (Fls. 609 al 630) y de haberse presentado inconformidades por el apoderado judicial del padre de la menor; sería del caso analizar el presente asunto para efectos de la sentencia de homologación, si no fuera porque el Despacho advierte que se ha presentado una omisión de carácter legal, en el trámite de dicho proceso, la cual pasa a exponerse de acuerdo con los siguientes:

A N T E C E D E N T E S

A través del correo institucional del Juzgado, la Comisaría de Familia de Cajamarca – Tolima, remite el expediente digital de Restablecimiento de Derechos de la menor LSDB, atendiendo que el apoderado judicial del señor Carlos Eduardo Díaz Torres padre de la menor, dentro del término consagrado en la Ley (Art. 100 Ley 1098 de 2006), ha presentado inconformidad respecto al fallo del 8 de enero de 2021, proferido por la Comisaría de Familia de Cajamarca Tolima; fundamentado en lo siguiente: “1. Defecto orgánico, que tiene lugar cuando el funcionario judicial que emite la decisión carece, de manera absoluta, de competencia para ello.” “2. Defecto fáctico, por no haberse valorado pruebas recaudadas en el curso de proceso o vulneradores de derechos fundamentales.” “3. Decisión sin motivación, que tiene lugar cuando el funcionario judicial no da cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de su decisión, pues es en dicha motivación en donde reposa la legitimidad de sus providencias.” y “4. Medidas excesivas que vulneran los derechos L.S. Díaz Baquero” (Fls 647 al 659).

Es preciso indicar en el presente asunto, que el trámite para los procesos de Restablecimiento de Derechos, se encuentra previsto en el artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia y en él, se fija un término perentorio para que la autoridad administrativa resuelva el asunto de fondo; al respecto, dicho artículo en su inciso 9° señala lo siguiente:

“En todo caso, la definición de la situación jurídica deberá resolverse declarando en vulneración de derechos o adoptabilidad al niño, niña y adolescente, dentro de los seis (6) meses siguientes, contados a partir del conocimiento de la presunta amenaza o vulneración de los derechos del menor de edad, término que será improrrogable y no podrá extenderse ni por actuación de autoridad administrativa o judicial.”

Con fundamento en la anterior premisa, ha de definirse claramente el momento en que inician los seis (6) meses con los que cuenta la autoridad administrativa para resolver de fondo el proceso; es así como vemos que sobre este particular, el apoderado judicial del padre de la niña LSDB, había elevado peticiones solicitando la declaratoria de pérdida de competencia por parte de la Comisaría de Familia de Cajamarca – Tolima (Fls. 555 al 557, 584 al 586 y 647 al 659), peticiones que le fueron denegadas en su momento procesal por la mencionada Comisaría, quien sustento sus decisiones alegando que tuvo conocimiento de la presunta vulneración el día 27 de enero de 2020, fecha en la que mediante Auto No. 12 - 2020, decidió abrir investigación de restablecimiento de derechos a favor de la menor (Fls 105 al 109) y que descontado el tiempo de suspensión de términos judiciales por motivo de la pandemia del covid-19, aún no se había cumplido el lapso de seis (6) meses para dictar la sentencia (Fls 559 al 561 y 588 al 590).

C O N S I D E R A C I O N E S:

Sea lo primero indicar, que este Despacho Judicial es el competente para conocer del presente asunto conforme lo establecido en los artículos 119 y 120 de la Ley 1098 de 2006, en concordancia con lo previsto en el artículo 100 *Ibídem*.

Ahora bien, al revisarse el expediente, se tiene que a folio 9 se encuentra el oficio proveniente del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF – Centro Zonal Galán de la ciudad de Ibagué – Tolima, dirigido a la Comisaría de Familia de Cajamarca – Tolima, poniendo de presente la solicitud elevada por el señor Carlos Eduardo Díaz Torres, progenitor de la menor LSDB, quien solicitó la iniciación de proceso de restablecimiento de derechos en favor de su menor hija, la

cual se encuentra al cuidado de la madre, invocando la protección del derecho a la salud de la niña, toda vez que refiere, que LS presenta problemas de sobrepeso, esta petición fue recibida el día 17 de octubre de 2019, por la Comisaría de Familia de Cajamarca - Tolima (Fl.9), generando la intervención de dicha entidad, la cual solicita a su equipo interdisciplinario, rendir informes acerca de la condición de la niña LSDB, con el fin de verificar las afirmaciones realizadas por el padre de la menor; como resultado de dichos informes se concluyó por parte de la trabajadora social, que no se encontró ningún derecho vulnerado hacia la menor (Fls. 33 al 40).

Posteriormente, el 8 de noviembre de 2019, la Comisaría de Familia de Cajamarca – Tolima, recibe nuevamente escrito proveniente del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –ICBF- corriendo traslado de otra petición para iniciar proceso de restablecimiento de derechos, presentada por el señor Carlos Eduardo Díaz Torres, basada en los mismos argumentos que la primera solicitud del 17 de octubre de 2019, (Fls. 57 al 60), a la cual se le dio trámite citando al padre de la menor a las instalaciones de la Comisaría de Familia, para la práctica de una diligencia de carácter administrativo (Fl. 67).

Una vez recibidos nuevos informes por parte del equipo interdisciplinario de la Comisaría de Familia, dicha dependencia mediante auto del 27 de enero de 2020, decide abrir proceso de restablecimiento de derechos de la niña LSDB, decretando medida de restablecimiento de derechos y ordenando algunas pruebas (Fls 105 al 109), trámite que culminó con el fallo del 8 de enero de 2021 (Fls 609 al 630).

Realizado el anterior recuento, debemos rememorar la disposición contenida en el inciso 9° del artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia, que al respecto señala:

*“En todo caso, la definición de la situación jurídica deberá resolverse declarando en vulneración de derechos o adoptabilidad al niño, niña y adolescente, **dentro de los seis (6) meses siguientes, contados a partir del conocimiento de la presunta amenaza o vulneración de los derechos del menor de edad, término que será improrrogable y no podrá extenderse ni por actuación de autoridad administrativa o judicial.**” (Subrayado y negrilla fuera de texto)*

Es del caso hacer énfasis, que la citada norma claramente indica, que el término de los seis (6) meses para resolver de fondo el proceso de restablecimiento de derechos, se contarán “...***a partir del conocimiento de la presunta amenaza o vulneración de los derechos del menor de edad...***”, (Negrilla fuera de texto). Así las cosas, vemos como desde el día 17 de octubre de 2019, llegó a conocimiento de la Comisaría de

Familia de Cajamarca - Tolima, la presunta amenaza o vulneración de los derechos de la niña LSDB, la cual se hizo conocer a través de la solicitud de restablecimiento de derechos impetrada por el señor Carlos Eduardo Díaz Torres (Fl. 9) y como consecuencia de dicha petición, se activó la intervención del ente administrativo, adelantándose gestiones tendientes a verificar los hechos puestos en conocimiento por el actor; por lo tanto teniendo en cuenta lo anterior, es claro para este Juzgado, contrario a lo afirmado por la Comisaria de Familia, que el 17 de octubre de 2019, fue la fecha en la cual se tuvo conocimiento por parte de la mencionada Comisaría de la presunta amenaza o vulneración de los derechos de la menor LSDB, siendo este el punto de partida del proceso PARD y no la fecha del 27 de enero de 2020, que alega la señora Comisaria.

Tiene sustento esta afirmación, en el inciso 9° del artículo 100 de la Ley 1098 de 2006 y en el Manual de “Procedimiento del Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos”, emitido por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF- del 16 de abril de 2020, en el que describen las actividades a realizar en ese tipo de actuaciones, encontrándose que en su numeral 9°, establece que una vez verificado si existe amenaza o vulneración de derechos, se debe abrir el respectivo proceso de restablecimiento y en caso de haberse verificado lo contrario, se cierra la petición.

Dentro del material probatorio que obra en el expediente digital, no se vislumbra que la autoridad administrativa Comisaría de Familia de Cajamarca – Tolima, haya proferido una decisión de cierre de la petición elevada por el señor Carlos Eduardo Díaz Torres, recibida en ese Despacho el 17 de octubre de 2019 (Fl. 9), ni tampoco de la petición del 8 de noviembre de 2019 (Fl.57 al 60), muy a pesar de que la misma autoridad remitente, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF-, le solicitó a la Comisaría de Familia de Cajamarca – Tolima, presentar información de lo actuado al Centro Zonal, para poder dar cierre al SIM 14584169 (Fls. 9 vto. y 58), quiere decir ello, que la investigación administrativa bajo un mismo número de radicado, continuó con el trámite, estableciéndose posteriormente que posiblemente a la menor LSDB, se lo podrían estar vulnerando derechos fundamentales, ordenándose la apertura del respectivo proceso el 27 de enero de 2020 (Fls. 105 al 109), se realizaron por parte de la Comisaría de Familia, actuaciones sucesivas luego del 17 de octubre de 2019, lo que permite concluir, que la solicitud de restablecimiento de derechos, elevada por señor Carlos Eduardo Díaz Torres, en donde puso en conocimiento una presunta amenaza o vulneración de derechos de su menor hija, vista a folio 9 del expediente, fue el punto de inicio de dicha investigación, al no existir dentro del expediente una decisión que ordenara el cierre de la misma.

Ahora bien, una vez establecida la fecha en la cual la autoridad administrativa tuvo conocimiento del hecho, quedando claro que es el 17 de octubre de 2019, deben efectuarse los cómputos para determinar si para el día 8 de enero de 2021, fecha en que se produjo el fallo por parte de la Comisaría de Familia de Cajamarca - Tolima, ya estaba vencido el término de los seis (6) meses para proferir la decisión de fondo, veamos como desde

el 17 de octubre de 2019 hasta el 17 de marzo de 2020, fecha en la cual se suspendieron los términos judiciales a causa de la pandemia del covid-19 (Fl. 257), habían transcurrido cinco (5) meses; luego una vez, decretado el levantamiento de la suspensión de términos el 3 de septiembre de 2020 (Fl. 413), la Comisaría de Familia contaba con un (1) mes más para dictar el fallo respectivo, es decir, hasta el 3 de octubre de 2020, sin embargo se omitió esta situación, continuándose con el proceso por parte de la Comisaría de Familia de Cajamarca – Tolima, hasta proferirse sentencia el 8 de enero de 2021, quedando así la decisión por fuera del término consagrado en el artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia.

Así las cosas, el Despacho no puede entrar a realizar una revisión de fondo del plenario para determinar si homologa o no la decisión proferida por la Comisaría de Familia de Cajamarca – Tolima, el 8 de enero de 2021, atendiendo que como se dijo en forma precedente, la misma se emitió, por fuera del término improrrogable de los seis (6) meses, con los cuales contaba la autoridad administrativa para dictar el respectivo fallo.

Por lo tanto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 100 de la ley 1098 de 2006, al haberse superado el término de seis (6) meses que tenía la autoridad administrativa Comisaría de Familia de Cajamarca – Tolima, para resolver de fondo el presente asunto, pues el mismo venció el 4 de octubre de 2020 y el fallo tan solo se produjo el 8 de enero de 2021; el Juzgado declarará que en el presente asunto ha operado la pérdida de competencia por parte de la autoridad administrativa Comisaría de Familia de Cajamarca Tolima y como consecuencia de tal decisión, en aplicación a la disposición contenida en el numeral 1° del artículo 133 del Código General del Proceso, igualmente se decretará la nulidad de todo lo actuado a partir del día 4 de octubre de 2020, inclusive, eso sí, convalidando las pruebas prácticas por parte de la autoridad administrativa dentro de la presente actuación. Ante la pérdida de competencia declarada, será este Despacho Judicial quien asuma el conocimiento del presente proceso, dando aplicación a la norma prevista en el artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia, en armonía con los artículos 119 y 120 de la misma obra, procediendo a señalar fecha para llevar a cabo la audiencia de pruebas y fallo contemplada en la disposición legal aludida.

Es importante indicar, que la intervención del funcionario jurisdiccional en esta clase de actuaciones, es relevante porque su función no se relega únicamente a revisar la sentencia emitida por la autoridad administrativa, sino que, por el contrario, es la oportunidad legal para revisar de fondo, no solamente la decisión, sino el trámite dado al asunto en general, así lo ha determinado la H. Corte Constitucional, al pronunciarse sobre el tema de la homologación:

“(...) 4.14. En la misma línea, en Sentencia T-293 de 1999¹ se señaló que la homologación “es un control de legalidad sobre la actuación adelantada por los funcionarios del ICBF, instituido para garantizar los derechos

¹ M.P. Antonio Barrera Carbonell.

sustanciales y procesales de los padres de los menores, o de quien los tenga a su cuidado.”

4.15. Sin embargo, este Tribunal en Sentencia T-671 de 2010², expresó que **la competencia del juez de familia en el trámite de homologación no sólo se limita al control formal del procedimiento llevado a cabo en la actuación administrativa, sino que se extiende a establecer si la medida adoptada atendió el interés superior del niño.** Concretamente se explicó que:

“(…) en el marco del proceso de homologación, la función de control de legalidad de la resolución de adoptabilidad va más allá de la verificación del cumplimiento de los requisitos formales del procedimiento administrativo. Es así, que con presentarse la oposición por parte de los padres o de los familiares o con el incumplimiento de los términos por parte de las autoridades administrativas competentes, el asunto merece la mayor consideración y adecuado escrutinio de la autoridad judicial con el fin de que exista claridad sobre la real garantía de los derechos fundamentales del niño, la niña o el adolescente involucrado y de su interés superior.”

4.16. Dicha posición fue reiterada en la Sentencia T-1042 de 2010³, en la cual se señaló que **el objetivo de la homologación es revisar el cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales del debido proceso durante la actuación administrativa**, por lo que se constituye como “un mecanismo de protección eficaz para que las personas afectadas por una resolución de adoptabilidad recobren sus derechos mediante la solicitud de terminación de sus efectos, acreditando que las circunstancias que ocasionaron tal situación se han superado y que razonadamente se puede deducir que no se repetirán.

4.17. Así las cosas, el ordenamiento jurídico colombiano consagra la homologación de la declaratoria de adoptabilidad ante el juez de familia, el cual debe verificar no sólo el cumplimiento del procedimiento administrativo, sino también velar por la garantía y protección del interés superior de los menores y los derechos de los familiares. Es decir, **la autoridad judicial cumple una doble función: por una parte, realiza el control de legalidad de la actuación administrativa, pero al mismo tiempo, examina que se hayan respetado los derechos fundamentales de los implicados en el trámite, actuando de esta forma como juez constitucional⁴.** (Corte Constitucional. Sentencia T-212 del 1º de abril de 2014. M.P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ). (Negrillas propias)”.

Como se advierte claramente de la jurisprudencia, le es dable al Juez, cuando recibe el proceso para el trámite de la homologación, revisar detenidamente la actuación surtida y en caso de hallar alguna irregularidad, adecuar la misma a las disposiciones vigentes, garantizando el debido proceso y el cumplimiento de las garantías constitucionales, por consiguiente, el Despacho tomará las decisiones que fueron anunciadas en precedencia y será en esta instancia donde se resuelva de fondo el asunto que compromete los intereses de la menor LSDB.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO PROMISCO MUJICIPAL DE CAJAMARCA – TOLIMA,**

² M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

³ M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁴ Sentencia T-664 de 2012 (M.P. Adriana María Guillén Arango).

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR LA PERDIDA DE COMPETENCIA de la Comisaría de Familia de Cajamarca – Tolima, para seguir conociendo de las presentes diligencias, la cual operó desde el 4 de octubre de 2020; por las razones de orden legal expuestas en la parte considerativa de la presente providencia.

SEGUNDO: DECRETAR LA NULIDAD de todo lo actuado dentro del presente proceso de Restablecimiento de Derechos, a partir del día 4 de octubre de 2020, inclusive, como consecuencia de ello, queda sin valor ni efecto legal alguno, el fallo proferido el 8 de enero de 2021, por parte de la Comisaría de Familia de Cajamarca – Tolima; sin embargo las pruebas practicadas por la mencionada autoridad administrativa dentro de la presente actuación, conservaran su validez.

TERCERO: AVOCAR conocimiento por competencia del presente proceso de Restablecimiento de Derechos de la niña LSDB, proveniente de la Comisaría de Familia de Cajamarca – Tolima, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

CUARTO: RATIFIQUESE la medida de Restablecimiento de Derechos decretada por la Comisaría de Familia en providencia del 27 de enero de 2020, visible a folios 105 al 109 del expediente, consistente en la ubicación de la menor LSDB, en medio familiar a cargo de su progenitora señora EIDY LILIANA BAQUERO OSORIO, hasta tanto se resuelva de fondo el presente asunto.

QUINTO: A través del equipo interdisciplinario de la Comisaría de Familia de esta población, **REALÍCESE** visita domiciliaria a la vivienda de la madre de la niña LSDB, con el fin de determinar las condiciones actuales en las que se encuentra la menor, grupo familiar, escolaridad y demás aspectos que influyan en su desarrollo personal; para los mismos fines se practicará visita domiciliaria a la vivienda del padre de la niña señor CARLOS EDUARDO DIAZ TORRES, para ello se librárá despacho comisorio a la Comisaría de Familia de la localidad de Engativá de la ciudad de Bogotá. Estos informes deben ser rendidos dentro de los ocho (8) días siguientes al recibo de la comunicación, la cual se debe efectuar por secretaría a la menor brevedad posible, atendiendo la prelación que se le debe imprimir a esta actuación.

SEXTO: EFECTÚESE valoración psicológica a la niña LSDB, por parte de la psicóloga adscrita a la Comisaría de Familia de Cajamarca – Tolima, con el fin de determinar las condiciones actuales de la menor. Dicho informe debe ser rendido dentro de los ocho (8) días siguientes al recibo de la comunicación, la cual se debe efectuar por secretaría a la menor brevedad posible, atendiendo la prelación que se le debe imprimir a esta actuación.

SEPTIMO: SOLICÍTESE a la Comisaría de Familia de Cajamarca – Tolima, informe acerca de las actividades realizadas por esa dependencia,

encaminadas a brindar apoyo a la niña LSDB, a causa de la presunta vulneración de sus derechos y que son objeto del presente proceso. Informe que debe rendirse dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la comunicación por secretaría procédase de conformidad.

OCTAVO: ESCUCHAR en declaración a la madre y al padre de la niña LSDB, señora EIDY LILIANA BAQUERO OSORIO y señor CARLOS EDUARDO DIAZ TORRES.

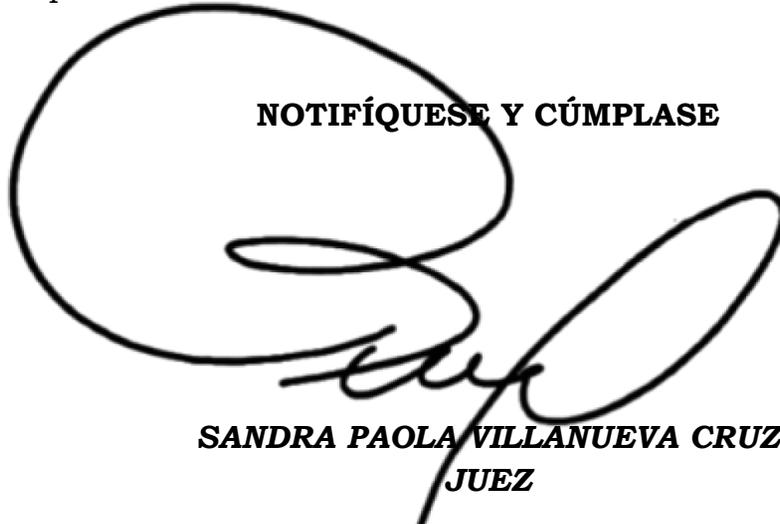
NOVENO: CONVÓQUESE a la audiencia de pruebas y fallo establecida en el artículo 100 de la Ley 1098 de 2006, para el día **ocho (8) de marzo de dos mil veintiuno (2021), a las nueve de la mañana (09:00 a.m.)**, en dicha audiencia se recibirán los testimonios ordenados y el de los profesionales que rindan los informes que han sido solicitados.

DECIMO: COMUNÍQUESE al Defensor de Familia del Centro Zonal Galán de la ciudad de Ibagué y a la Personera Municipal de Cajamarca – Tolima, la continuación de la presente actuación en este Despacho Judicial, ante la pérdida de competencia de la Comisaria de Familia de Cajamarca - Tolima.

DECIMO PRIMERO: OFÍCIESE a la Procuraduría General de la Nación, para que si a bien lo tiene, se inicie investigación disciplinaria por haberse presentado pérdida de competencia por parte de la Comisaría de Familia de Cajamarca – Tolima, por vencimiento, lo anterior, con fundamento en lo previsto en el parágrafo 2º del artículo 100 de la Ley 1098 de 2006.

DECIMO SEGUNDO: ADVIÉRTASE a las autoridades a quienes se les requiere los respectivos informes, que deben presentarlos en el término indicado en la presente providencia, el cual es improrrogable dada la prevalencia del presente asunto, so pena de las consecuencias que implica su incumplimiento.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



SANDRA PAOLA VILLANUEVA CRUZ
JUEZ