

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO CUARENTA Y SIETE (47) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Clase de Proceso : **ACCIÓN DE TUTELA**
Accionante : **DORA CONSUELO BENÍTEZ TOBÓN**
Accionado : **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ICBF**
Radicación No. : **110013342047202000217 00**
Asunto : **Derechos fundamentales a la vida, integridad física, salud, libertad, prevalencia de los derechos del menor de edad como sujeto vulnerable, derecho a permanecer con su familia, debido proceso, intimidad personal y familiar, libre desarrollo de la personalidad, derecho al trabajo**

Como toda la actuación de la referencia se ha efectuado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual el **Juzgado Cuarenta y Siete (47) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá**, en ejercicio legal de la Función Pública de administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente

SENTENCIA

1.- ANTECEDENTES

Con fundamento en el art. 86 de la C.P., el Decreto 2591 de 1991 y el 1382 de 2000, procede el Despacho a decidir en primera instancia, la acción de tutela, promovida por la señora **DORA CONSUELO BENÍTEZ TOBÓN**, quien actúa como agente oficioso de la señora **LEDY BIBIANA PUERTAS CASTRO** y de sus hijos menores **DOMINNIE JHARED PUERTAS CASTRO**, **SHARIK YULIANA FRANCO PUERTAS** y **HAIR ALEXANDER PUERTAS CASTRO**, contra el **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR -ICBF** por presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la vida, integridad física, salud, libertad, prevalencia de los derechos del menor de edad como sujeto vulnerable, derecho a permanecer con su familia, debido proceso, intimidad personal y familiar, libre desarrollo de la personalidad, derecho al trabajo.

1.1. HECHOS

1. La señora Ledy Bibiana Puertas Castro es madre cabeza de familia de 6 hijos y trabaja como empleada doméstica.
2. Manifiesta la agente oficiosa que los hechos que dan lugar a la acción constitucional de la referencia fueron descritos mediante correo electrónico por la señora Ledy Bibiana Puertas Castro, de la siguiente manera:
 - El 04 de agosto de 2020, a las 4:00 p.m. llegaron a su residencia ubicada en la localidad de ciudad Bolívar, unos funcionarios del ICBF con el fin de realizar una visita de rigor para su hijo Dominnie Jhared Puertas Castro, preguntaron por un adulto y al encontrarse los niños solos, solicitaron el número telefónico de un adulto, su hija de 16 años les informa el número de su abuelita, quien al informar que tenía 73 años no hablaron con ella, nuevamente solicitan otro número de contacto y le informaron el de su hija Karol Nicol la cual les dijo que por favor la esperaran media hora; sin embargo, los funcionarios le indicaron que debía acercarse al Zonal de Tunjuelito, pues amenazaron a los niños con llamar a la policía para que abrieran la puerta, quienes finalmente accedieron a lo solicitado.
 - Se enteró de lo sucedido por una de sus hijas, y al dirigirse al Zonal de Tunjuelito no le dieron información, refiere que sacaron a sus hijos en dos carros en el primero iba su hija de 16 años y el niño de 3 años y en el segundo su hijo de 13 años, se colocó a uno de los costados del carro para saber a dónde se llevaban a sus hijos y al ver la funcionaria del ICBF que la señora Ledy Bibiana Puertas Castro, no se retiraba frente del carro, decidió ingresar a las instalaciones del Zonal de Tunjuelito.
 - Señala que los funcionarios del ICBF no dejaron ningún documento en el que se informara del procedimiento por el cual sacaron a sus hijos de su residencia y tan solo le indicaron, que los niños serían trasladados al Centro de Emergencia Tavid ubicado en el barrio la Española y no le suministraron dirección ni número telefónico para comunicarse con los niños.
 - Indica que, del 04 de agosto al 25 de agosto de 2020, no tuvo información de su hijo Dominnie Jhared Puertas Castro, se comunicó a la línea 141 en donde tan solo le dieron los correos de los funcionarios a los cuales se contactó, quienes informaron que no tenían el caso del menor.
3. La agente oficiosa señala que como antecedente a los hechos descritos, se sabe que la señora Ledy Bibiana Puertas Castro, acudió al jardín infantil donde

se encuentra inscrito su hijo Dominnie Jhared Puertas Castro, para pedirle asesoramiento en virtud de los quebrantos psicológicos de su hijo Hair Alexander Puertas Castro de 13 años el cual está en tratamiento. La citada profesional pidió el consentimiento de la señora Ledy Bibiana Puertas Castro para pedir ayuda al ICBF, quien aceptó creyendo que le brindarían ayuda y asesoría, pues jamás imaginó que ese sería el motivo por el cual se llevaron a sus hijos.

4. Manifiesta que hasta la fecha la señora Ledy Bibiana Puertas Castro, sabe únicamente del paradero de sus hijos mayores, pero absolutamente nada de su hijo Dominnie Jhared Puertas Castro de 3 años de edad y, únicamente se ha podido comunicar con la defensora de familia de su hijo Hair Alexander Puertas Castro y por ella sabe que por cada uno de sus hijos hay un caso aparte, así mismo, refiere que lo que dio lugar a la visita de los funcionarios del ICBF fue la alerta de la psicóloga del jardín infantil y que el allanamiento a su vivienda fue porque los niños estaban sin un adulto.
5. Señala que a la fecha no existe notificación alguna, requerimiento o información del acta de allanamiento el cual es un deber procesal y que no existe circunstancia de abandono o peligro que amerite la retención, como quiera, que el sistema de salud está totalmente al día, viven en condiciones de aseo óptimas y cuentan con el afecto y amor de una familia que vive en función de ellos para procurar su bienestar integral.

1.2. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

La accionante sostiene que con el actuar de la entidad accionada, se le ha vulnerado a la señora Ledy Bibiana Puertas Castro y a sus hijos sus derechos fundamentales a la vida, integridad física, salud, libertad, prevalencia de los derechos del menor de edad como sujeto vulnerable, derecho a permanecer con su familia, debido proceso, intimidad personal y familiar, libre desarrollo de la personalidad, derecho al trabajo.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

Como la solicitud reunió los requisitos de ley, se le dio curso a través del auto admisorio del 31 de agosto de 2020, se notificó su iniciación a la **Directora del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar**, para que informara a este Despacho sobre los hechos expuestos en la acción de tutela respecto de los derechos deprecados por la accionante.

III. CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR

- **Defensora de Familia Marisol Niño Cendales**

Mediante informe allegado vía electrónica el 02 de septiembre 2020 al correo electrónico de la secretaría de este Despacho, la Defensora de Familia en mención realiza una descripción sucinta de los hechos e indica que no realizó el rescate del 04 de agosto de 2020 y, que hasta el 31 de agosto de la presente anualidad le asignaron por reparto la historia familiar número 1015997459 correspondiente a la niña Sharik Yuliana Franco con sim 13588742.

Señala que en el presente caso debe tenerse en cuenta las actuaciones adelantadas dentro del proceso administrativo de restablecimiento de derechos de los niños, como quiera que este se llevó a cabo conforme lo dispone la Ley 1098 de 2006, los artículos 29 y 44 de la Constitución Política, tratados internacionales y demás normas legales vigentes.

Cita y transcribe apartes de la sentencia T- 953 de 17 de noviembre de 2006, de la Corte Constitucional relacionados con la obligación contenida en el artículo 44 de la Constitución Política donde la sociedad, el estado y la familia deben asistir y proteger a los niños para garantizar el desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos; la protección prevalente del interés superior del menor ejercida en el derecho internacional de los derechos humanos; y las condiciones establecidas por el órgano de cierre constitucional para que pueda limitarse el derecho de los padres e hijos a sostener relaciones personales y contacto directo en nombre del interés superior del menor las cuales son: *“(1) en primer término, el interés del menor debe ser real, es decir, debe fundarse en sus verdaderas necesidades y en sus particulares aptitudes físicas y psicológicas; (2) en segundo término, debe ser independiente del criterio arbitrario de los demás y, por tanto, su existencia y protección no dependen de la simple opinión subjetiva o de la mera voluntad de los padres o de los funcionarios encargados de protegerlo; (3) en tercer lugar, dado que el interés del menor se predica frente a la existencia de intereses en conflicto de otra persona, su defensa debe someterse a un ejercicio de ponderación guiado por la preferencia de este principio; (4) finalmente, debe demostrarse que la protección del interés alegado tiende necesariamente a lograr un verdadero beneficio para el menor, consistente en su pleno y armónico desarrollo.”*

De igual forma, trae a colación la Sentencia T -510 de 2003, en la señala que el interés superior del menor, consiste en el otorgamiento de un trato preferente al

menor, acorde con su caracterización jurídica como sujeto de especial protección, de forma tal que se garantice su desarrollo integral y armónico como miembro de la sociedad, el cual solo se puede establecer prestando la debida consideración a las circunstancias individuales únicas e irrepetibles de cada menor de edad.

Por lo anterior, refiere que las medidas de protección adoptadas por la Defensora de Familia a favor de la niña Sharik Yuliana Franco Puertas guarda el debido equilibrio entre sus derechos y la medida de protección adoptada a su favor la cual garantiza su desarrollo integral y por ende solicita denegar todas y cada una de las pretensiones solicitadas por la accionante.

▪ **Defensora de Familia Julia del Carmen Ramírez Prado**

Mediante informe allegado vía electrónica el 02 de septiembre 2020 al correo de la secretaría de este Despacho, la Defensora de Familia Julia del Carmen Ramírez Prado, adscrita al Centro Zonal de Ciudad Bolívar del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar hace un recuento de los hechos destacándose lo siguiente:

- El 15 de febrero de 2020, se crea SIM 13830743 a favor del adolescente Hair Alexander Puertas Castro, como quiera que la señora Ledy Bibiana Puertas Castro solicita apoyo para su hijo y la intervención del ICBF, toda vez que fue abusado sexualmente en una institución de Idipron, de la cual fue expulsado encontrándose en tratamiento de psicología, psiquiatría y neurología y, refiere que su hija de 15 años le mostró videos en lo que el menor tenía conductas sexuales exacerbadas y señala que va a realizar un tutorial para agredir sexualmente a su sobrina Sharon de 7 años de edad.
- El Dr. Julián Contreras Cortés Defensor de Familia del Centro Zonal Revivir, teniendo en cuenta las valoraciones realizadas por la trabajadora social María Patricia Ruiz Sanabria, la psicóloga Claudia Alejandra Guerrero Molina, en las que determinan la vulneración de derechos al cuidado y custodia del menor, ordenó abrir investigación administrativa a favor del adolescente el 15 de febrero de 2020, y el retiro inmediato del medio familiar materno ubicándolo en un centro de emergencia del ICBF, decisión que fue notificada en la misma fecha a la madre del menor.
- El 10 de junio de 2020, Dr. Julián Contreras Cortes Defensor de Familia del Centro Zonal Revivir, ordenó el reintegro del adolescente Hair Alexander Puertas Castro, asignando su custodia a la señora Ledy Bibiana Puertas Castro y el traslado del proceso de restablecimiento de derechos al Centro Zonal de Ciudad Bolívar al ser el lugar del domicilio del adolescente y su sistema familiar.

- Mediante auto de fecha 06 de junio de 2020, la Dra. Julia del Carmen Ramírez Prado avocó el conocimiento en el proceso de restablecimiento y ofició al equipo interdisciplinario de la Defensoría de Familia No 3 de Protección del Centro Zonal de Ciudad Bolívar para que adelantaran el seguimiento a la medida y emitieran los dictámenes periciales con el fin de definir la situación jurídica del proceso de restablecimiento.
- El 01 de agosto de 2020, se comunican de la Secretaría de Integración local para reportar comunicación de derecho de petición remitido por el correo electrónico johana2606@outlook.es con fecha de 28 de julio de 2020, en el que el Jardín Arbolizadora Baja reporta que al realizar el seguimiento telefónico a la familia por el área de psicología mediante la modalidad de atención en casa, la señora Ledy Bibiana Puertas Castro manifestó el seguimiento que realiza el ICBF a su hijo adolescente Hair Alexander Puertas Castro, bajo el SIM 13830743; identificando por parte de la psicóloga relación conflictiva entre la madre y el menor al presentar estas conductas disruptivas y falta de seguimiento de instrucciones, falta de herramientas por parte de la madre para orientarlo y prevenir en el hogar situaciones de riesgo, toda vez, que su comunicación con su hijo es limitada.

Por lo anterior, se generó acuerdo con la familia de solicitar citas médicas para el joven, informando que ya cuenta con cita asignada de neurología y psiquiatría y, se orientó a la madre para que solicite atención de psicología por su EPS o Universidades.

- Teniendo en cuenta el anterior reporte se generó la solicitud de restablecimiento de derechos número 1762037070 a favor del niño Dominnie Jhared Puertas Castro de 3 años de edad, diligencia que fue adelantada el 04 de agosto de 2020, por orden de la Defensora de Familia DIANA CAROLINA GUERRERO LOMBANA, quien emitió auto de apertura de la investigación administrativa y ordenó la ubicación de los 3 hermanos DOMINNIE JHARED PUERTAS CASTRO, SHARIK YULIANA FRANCO PUERTAS y HAIR ALEXANDER PUERTAS CASTRO, decisión que estuvo soportada por los informes del equipo psicosocial.
- Dentro de las acciones desplegadas por la Defensora Julia del Carmen Ramírez Prado se encuentra i) contacto telefónico con la señora Ledy Bibiana Puertas Castro, en la que se le explicó el proceso de restablecimiento a favor de Hair Alexander Puertas Castro, se le informó que tenía conocimiento de el ingreso de sus otros dos hijos, sin embargo, no podía darle más información a no tener a cargo esos procesos y la remite al Zonal de Usme donde se encontraban los procesos de restablecimiento ii) respuestas a través de correo electrónico de las solicitudes de fechas 10 y 12 de agosto de 2020, presentadas por las señoras Ledy Bibiana Puertas Castro y Carol Nicol López Puertas, en la que se les explica el

- estado de proceso y trámite adelantado en relación a Hair Alexander Puertas Castro.
- Que el 10 de agosto la Dra. Julia del Carmen Ramírez Prado solicitó al equipo interdisciplinario de la Defensoría de Familia y a equipo psicosocial del Centro de Emergencia Tavid la vinculación de la señora Ledy Bibiana Puertas Castro y su hija Carol Nicol López Puertas, al proceso terapéutico y psicosocial con el fin de que se haga seguimiento y se fortalezca el sistema familiar, con miras a un posible reintegro, de igual forma se autorizó visitas virtuales a favor de la progenitora y hermana respecto a Hair Alexander Puertas Castro.
 - La Dra. Julia del Carmen Ramírez Prado el 20 de agosto de 2020, solicitó a la Central de Cupos de Coordinación de Protección Regional Bogotá unificación de hermanos en medio institucional a efectos de que sea una sola Defensora de Familia quien atienda los procesos de los tres hermanos, como quiera, que SHARIK YULIANA FRANCO PUERTAS y HAIR ALEXANDER PUERTAS CASTRO se encuentran en centros de emergencia diferentes diseñados para albergar a los niños y niñas adolescentes por un término de 08 días y posteriormente deben ser ubicados en un internado y en relación a DOMINNIE JHARED PUERTAS CASTRO se encuentra en un hogar sustituto. La Central de Cupos informó que actualmente no hay disponibilidad de cupos y que su solicitud queda en lista de espera.

Por lo anterior, manifiesta que no cuenta con información que permita definir de fondo la situación de HAIR ALEXANDER PUERTAS CASTRO, pues para esto se requiere de los informes emitidos por un equipo psicosocial dado que es el segundo ingreso del menor a una institución del estado aunado a que las valoraciones realizadas denotan un interés por parte de la progenitora en delegar el cuidado de su hijo al estado vulnerando los derechos de custodia y familia del menor; a lo que se suma que los procesos de restablecimiento de sus hermanos están a cargo de otras Defensoras de Familia, razón por la que solicitó la unificación de hermanos y su traslado a un internado.

Finalmente, señala que en relación a las irregularidades en la diligencia de rescate y allanamiento no le consta lo dicho por la accionante, toda vez, que en los informes del equipo psicosocial se indica que los niños accedieron a ser trasladados al Centro Zonal Tunjuelito y por lo tanto a que no fue la autoridad administrativa que ordenó dicha diligencia se atiende a lo que se apruebe en el proceso.

Ministerio Público

La Procuradora 187 Judicial I para Asuntos Administrativos presentó concepto allegado por correo electrónico de la secretaría del Despacho, determinando que para el caso de la referencia hay un mecanismo que no se ha agotado en su totalidad y es el proceso administrativo de restablecimiento de derechos que trata el artículo 100 de la Ley 1098 de 2007, modificado por la Ley 1878 de 2018, dentro del cual conforme a la historia de atención administrativa se le han dado garantías a la accionante.

Advierte que, en el proceso de restablecimiento de derechos, los derechos que prevalecen son los de los menores frente a los de su progenitora y las medidas adoptadas por las Defensoras de familia se han orientado en ese sentido y, por lo tanto, le corresponde a la madre participar en el proceso bien sea directamente o a través de apoderado para hacer valer sus derechos, los cuales a concepto del Agente del Ministerio Público no han sido vulnerados.

Finalmente solicita declarar la improcedencia de la acción constitucional por no cumplirse el requisito de subsidiaridad de la misma.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico se contrae a determinar si las actuaciones desplegadas por las Defensoras de Familia del ICBF en el proceso administrativo de restablecimiento de derechos, han vulnerado los derechos fundamentales a la vida, integridad física, salud, libertad, prevalencia de los derechos del menor de edad como sujeto vulnerable, derecho a permanecer con su familia, debido proceso, intimidad personal y familiar, libre desarrollo de la personalidad, derecho al trabajo de la señora **Ledy Bibiana Puertas Castro** y la de sus hijos **Dominie Jhared Puertas Castro**, **Sharik Yuliana Franco Puertas** y **Hair Alexander Puertas Castro**, i) al no existir circunstancia de abandono y peligro para los menores debiendo ser reintegrados a su núcleo familiar y, ii) al no tener información del proceso de su hijo **Dominie Jhared Puertas Castro**.

4.2. La acción de tutela

La acción de tutela, considerada como una de las grandes innovaciones del Constituyente de 1991, con la cual se pretendió salvaguardar en una forma

efectiva, eficiente y oportuna los derechos fundamentales, pues se trata de un mecanismo expedito que permite la protección inmediata de aquellos.

Este mecanismo, de origen netamente constitucional ha sido propuesto como un elemento procesal complementario, específico y directo cuyo objeto es la protección concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos sean violados o se presente amenaza de su violación, sin que se pueda plantear en esos estrados discusión jurídica sobre el derecho mismo.

De esta manera el art. 86 de la C.P. lo consagró en los siguientes términos:

“ARTICULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.”

La mentada disposición constitucional fue desarrollada por el Decreto 2591 de 1991, en la que se dispuso además de los principios que la regían, su objeto y el procedimiento que ha de seguirse en los estrados judiciales.

Ha de advertirse que tanto en la norma constitucional como en la reglamentaria, el ejercicio de la citada acción está supeditado a la presentación ante el Juez Constitucional de una situación concreta y específica de violación o amenaza de vulneración, de los derechos fundamentales, cuya autoría debe ser atribuida a cualquier autoridad pública, o en ciertos eventos definidos por la ley a sujetos particulares; **además, el sujeto que invoca la protección debe carecer de otro medio de defensa judicial para proteger los derechos cuya tutela pretende, pues de existir estos la tutela es improcedente**, excepto cuando se use como

mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, al no ser suficientes los mecanismos ordinarios para lograr la protección reclamada.

4.2.1. La prevalencia de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes en el ordenamiento constitucional colombiano como expresión del principio del interés superior.

La consideración de los niños, las niñas y los adolescentes como sujetos privilegiados de la sociedad, encuentra un claro respaldo y reconocimiento en el derecho internacional a través de diversos instrumentos que les otorga un trato especial.

Entre los instrumentos internacionales a que se hace referencia, se destacan la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, que en el numeral 2 del artículo 25 establece que *“la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados de asistencia especiales”*, y la Declaración de los Derechos del Niño que en el segundo de sus principios indica que *“el niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño”*.

A su vez, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹ dispone en el artículo 24 que *“todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado”*. Así mismo, el numeral 3 del artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales², prevé que *“se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia a favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición”*. Y en el mismo sentido lo consagra la Convención Americana sobre Derechos Humanos³ al establecer que en el artículo 19 que *“todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”*.

Por su parte, en el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño⁴ se considera que dicho grupo poblacional **“necesita protección y cuidado especial”**.

¹ Ratificado por Colombia el 29 de octubre de 1969, previa aprobación por el Congreso de la República mediante Ley 74 de 1968.

² Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1966 y aprobado en Colombia mediante la Ley 74 de 1968.

³ Aprobada por la Ley 16 de 1972.

⁴ Este instrumento hace parte del bloque de constitucionalidad y, por tanto, integra el ordenamiento interno de conformidad con el artículo 93 de la Constitución Política.

Por ello, en el artículo 3 establece un deber especial de protección, en virtud del cual *“los Estados partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley”*. En el artículo 3.1. dispone 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”*.

El Constituyente de 1991 privilegió dicho tratamiento especial de los niños, las niñas y los adolescentes al elevar sus derechos a una instancia de protección superior y reconocer su particular condición de estar iniciando la vida y encontrarse en situación de indefensión, por lo que la familia, la sociedad y el Estado han de procurar su desarrollo armónico e integral y, el ejercicio pleno de sus derechos.

En efecto, el artículo 13 de la Constitución Política consagra la especial protección que debe brindar el Estado a las personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta como es el caso de los niños, las niñas y los adolescentes en virtud de su condición de debilidad y extrema vulnerabilidad en razón de su corta edad e inexperiencia, deber de protección que también se encuentra desarrollado en los artículos 44 y 45 Superiores que establecen algunos de los derechos fundamentales de aquellos y determina su prevalencia sobre los derechos de los demás.

El artículo 44 de la Constitución establece algunos de los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, identifica las personas y entidades que tienen a su cargo deberes frente a este grupo, y determina que los derechos de los niños y niñas prevalecen sobre los de los demás.

El principio mencionado es desarrollado por el Código de la Infancia y la Adolescencia, que en su artículo 8º define el interés superior del niño, niña o adolescente como *“el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes”*.

Ahora, el artículo 8 de **la Ley 1098 de 2006**, Código de la Infancia y la Adolescencia, define el interés superior del niño, la niña o el adolescente como *“el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes”*, mientras que el artículo 9 subraya dicha prevalencia al disponer que en todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación

con los niños, las niñas y los adolescentes, prevalecerán los derechos de estos, en especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona. En caso de conflicto entre dos o más disposiciones legales, administrativas o disciplinarias, se aplicará la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente.

En efecto, siempre se habrá de privilegiar el interés de dicho grupo poblacional, lo que significa que todas las medidas que les conciernen, "*deben atender a este sobre otras consideraciones y derechos, para así apuntar a que los menores de edad reciban un trato preferente, de forma que se garantice su desarrollo integral y armónico como miembros de la sociedad*"⁵.

En esta lógica de preservación y protección del interés prevalente de los niños, las niñas y los adolescentes, la Corte ha resaltado "*el trascendental rol que juegan las autoridades judiciales en la satisfacción de las garantías fundamentales de los menores de edad. Es así como esta Corporación ha fijado unas reglas destinadas a asegurar que en el marco de procesos judiciales, las autoridades competentes propendan por la salvaguarda del bienestar de dichos sujetos*"⁶.

Para efectos de analizar cómo opera dicho interés superior, en Sentencia T-510 de 2003 la Sala de Revisión fijó unos estándares de satisfacción de este principio y los clasificó como fácticos y jurídicos. Los primeros exigen que se analicen íntegramente las circunstancias específicas del caso, mientras que los segundos se refieren "*a los parámetros y criterios establecidos por el ordenamiento jurídico para promover el bienestar infantil*"⁷, especialmente debido al riesgo que pueda generar la discrecionalidad que se requiere para hacer este tipo de valoraciones.

Según la sentencia referida, son criterios jurídicos para determinar el interés superior de los niños, las niñas y los adolescentes: (i) la garantía del desarrollo integral del menor de edad; (ii) la garantía de las condiciones necesarias para el pleno ejercicio de sus derechos fundamentales; (iii) la protección frente a riesgos prohibidos; (iv) el equilibrio de sus derechos con los de sus familiares de tal forma que si se altera dicho equilibrio debe adoptarse la decisión que mejor satisfaga los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes; (v) la provisión de un ambiente familiar apto para su desarrollo; (vi) la necesidad de justificar con razones de peso la intervención del Estado en las relaciones familiares; y (vii) la evasión de cambios desfavorables en las condiciones de los niños involucrados⁸.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-767 de 2013.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-261 de 2013.

⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-510 de 2003.

⁸ Esta regla fue formulada en las Sentencias de la Corte Constitucional T-397 de 2004 y T-572 de 2010.

Por tanto, siempre que las autoridades administrativas, judiciales o institucionales se **enfrenten a casos en los que puedan resultar afectados los derechos de un niño, una niña o un adolescente, deberán aplicar el principio de primacía de su interés superior, y en particular acudir a los criterios fácticos y jurídicos fijados por la jurisprudencia constitucional para establecer cuáles son las condiciones que mejor satisfacen sus derechos.**

4.2.2 El derecho de los menores de edad a tener una familia y a no ser separados de ella

De acuerdo con la normativa constitucional, el Estado debe amparar la familia como institución básica de la sociedad (art. 5), como derecho de todas las personas (art. 42), y como derecho fundamental de los niños a no ser separados de ella (art. 44).

Por su parte, el artículo 22 de la Ley 1098 de 2006 indica que *“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 esta 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”*.

Al respecto, la Corte Constitucional ha protegido en reiteradas ocasiones, por vía de control concreto de constitucionalidad, el derecho de los menores de edad a la familia y la consecuente prohibición de ser separados de ella, *“en el entendido de que las relaciones de los padres con sus hijos deben propender por garantizar el desarrollo armónico e integral de los niños, lo que posibilita su estabilidad y facilita la confianza en sí mismos, la seguridad y los sentimientos de auto valoración”*⁹

Sin embargo, también ha establecido que esa protección no es absoluta, puesto que el derecho de los niños, niñas y adolescentes a tener una familia y a no ser separados de ella *“ no radica en la subsistencia nominal o aparente de un grupo humano (padres titulares de la patria potestad) sino que implica la integración real del menor en un medio propicio para su desarrollo, que presupone la presencia de estrechos vínculos de afecto y confianza y que exige relaciones equilibradas y armónicas entre los padres y el pedagógico comportamiento de éstos respecto de sus hijos”*¹⁰. (negrilla fuera de texto).

⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-387 de 2016.

¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-997 de 2004.

En efecto, en sentencia T-510 de 2003 la Corte Constitucional detalló las pautas para la determinación en este sentido, así:

“3.2.4. Sobre el particular, la Sala enfatiza que al momento de establecer la idoneidad de un determinado grupo familiar, se han de tener en cuenta distintos tipos de circunstancias y razones que, dependiendo de su relevancia para el bienestar del menor individualmente considerado, serán más o menos determinantes de la decisión a tomar.

3.2.4.1. Así, en primer lugar, existen hechos cuya simple verificación es motivo suficiente para decidir en contra de la ubicación de un niño en determinada familia, dada su gravedad; tal es el caso de (a) la existencia de claros riesgos para la vida, la integridad o la salud del menor, (b) los antecedentes de abuso físico, sexual o psicológico en la familia, y (c) en general todas las circunstancias frente a las cuales el artículo 44 de la Carta ordena proteger a los niños: “serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos”.

3.2.4.2. En segundo lugar, existen circunstancias que pueden constituir motivos de peso para adoptar una medida de protección que separe a un menor de su familia, pero que no tienen la misma fuerza determinante del primer tipo de razones. En esta segunda categoría se incluyen todos aquellos hechos o situaciones que pueden constituir indicadores fuertes sobre la ineptitud de un cierto grupo familiar, pero que también pueden estar justificados por consideraciones en pro del menor, dadas las circunstancias del caso en concreto: por ejemplo, el hecho de haber entregado al niño en adopción o de haber delegado el cuidado diario de un menor de edad en personas distintas de sus padres.

3.2.4.3. Por último, existen circunstancias cuya verificación no es suficiente, en sí misma, para justificar una decisión de separar al menor de su familia biológica. Así sucede, por ejemplo, en los casos en que la familia biológica es pobre, o cuando sus miembros no cuentan con educación básica, o en los que alguno de sus integrantes ha mentido ante las autoridades con el fin de recuperar al menor, o cuando alguno de los padres o familiares tiene mal carácter (sin haber incurrido en abuso frente al menor, o en alguna de las circunstancias constitutivas de violencia intrafamiliar). Ninguna de estas circunstancias constituye razón suficiente para desligar a un niño de su entorno familiar. Sin embargo, con excepción de la primera (es decir, de la pobreza, que en ningún caso puede justificar per se la remoción de un niño de su familia), sí pueden contribuir, junto con otras razones de peso, a orientar la decisión respecto de cada menor en concreto, si se les evalúa en forma conjunta con los demás hechos del caso, y prestando especial atención a la forma en que los padres o familiares biológicos han cumplido en el pasado con los deberes inherentes a su condición a la luz de preservar el interés superior de los menores. En este sentido, resulta altamente relevante establecer los antecedentes de conducta de los padres o acudientes frente al menor o frente a sus otros hijos, analizando –entre otras- si han manifestado un patrón consistente de cuidado y de dedicación, y cuál ha sido su conducta ante las autoridades durante los trámites y procedimientos relacionados con el niño. Estas reglas son especialmente pertinentes para la resolución del caso bajo estudio”

4.2.3 El procedimiento administrativo de restablecimiento de derechos

De conformidad con el artículo 44 de la Constitución, 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.

En el mismo sentido, el Código de la Infancia y la Adolescencia dispone que la familia tiene la obligación de promover la igualdad de derechos, el afecto, la

solidaridad y el respeto recíproco entre todos sus integrantes y, además, el deber de asegurar a los niños su continuidad y permanencia en el ciclo educativo.

Adicionalmente, el artículo 41 de la misma normativa asigna al Estado distintos deberes, dentro de los cuales se encuentra el de asegurar la protección y el efectivo restablecimiento de los derechos que hayan sido vulnerados. En esa medida, el procedimiento administrativo de restablecimiento de derechos es el mecanismo que prevé la ley para asegurar a los niños, niñas y adolescentes sus garantías fundamentales. En particular, el artículo 50 del Código de la Infancia y la Adolescencia indica que:

“se entiende por restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, la restauración de su dignidad e integridad como sujetos y de la capacidad para hacer un ejercicio efectivo de los derechos que le han sido vulnerados”.¹¹ Además, el artículo 52 de la misma normativa establece que el restablecimiento de los derechos es responsabilidad del Estado, a través de las autoridades públicas, las cuales tienen la obligación de adelantar el trámite respecto de los menores de edad que se encuentran en **condiciones de riesgo o vulnerabilidad, para que el Sistema Nacional de Bienestar Familiar garantice su vinculación a los servicios sociales.**

El ejercicio de aquella obligación estatal implica que, de manera inmediata, la autoridad competente compruebe el estado de cumplimiento de cada uno de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, y verifique¹²:

- El estado de salud física y psicológica.
- El estado de nutrición y vacunación.
- La inscripción en el Registro Civil de Nacimiento.
- La ubicación de la familia de origen.
- El entorno familiar y la identificación, tanto de elementos protectores, como de riesgo para la vigencia de los derechos.
- La vinculación al sistema de salud y seguridad social.
- La vinculación al sistema educativo.

Con fundamento en los medios de prueba obtenidos en la etapa de verificación de derechos, las autoridades administrativas referidas pueden adoptar alguna de las medidas de restablecimiento previstas en el artículo 53 del código en cita:

1. Amonestación con asistencia obligatoria a curso pedagógico.
2. Retiro inmediato del niño, niña o adolescente de la actividad que amenace o vulnere sus derechos o de las actividades ilícitas en que se pueda encontrar y ubicación en un programa de atención especializada para el restablecimiento del derecho vulnerado.
3. Ubicación inmediata en medio familiar.
4. Ubicación en centros de emergencia para los casos en que no procede la ubicación en los hogares de paso.
5. La adopción.

¹¹ Ver sentencia Corte Constitucional T-044 de 2014 y T-075 de 2013.

¹² Artículo 52 del Código de la Infancia y la Adolescencia.

6. Además de las anteriores, se aplicarán las consagradas en otras disposiciones legales, o cualquier otra que garantice la protección integral de los niños, las niñas y los adolescentes.
7. Promover las acciones policivas, administrativas o judiciales a que haya lugar.

Estas medidas son por regla general son de carácter transitorio, pues deben ser modificadas o suspendidas en caso de que se alteren las circunstancias que les dieron lugar, artículo 103 del Código de la infancia y la adolescencia:

La autoridad administrativa que haya adoptado las medidas de protección previstas en este Código podrá modificarlas o suspenderlas cuando esté demostrada la alteración de las circunstancias que dieron lugar a ellas. La resolución que así lo disponga se notificará en la forma prevista en el inciso 3o del artículo anterior y estará sometida a la impugnación y al control judicial establecidos para la que impone las medidas.

Este artículo no se aplicará cuando se haya homologado por el juez la declaratoria de adoptabilidad o decretado la adopción.

En ese orden de ideas, las medidas de restablecimiento deben estar justificadas de manera explícita, y además deben ser razonables y proporcionadas. Estos estándares argumentativos limitan el margen de discrecionalidad que ostentan las autoridades competentes según el artículo 96 del Código de la Infancia y la Adolescencia (las defensorías y comisarías de familia) para prevenir, garantizar y restablecer los derechos.

La jurisprudencia constitucional ha establecido algunos elementos que deben considerar tales decisiones, en razón a que se trata de procesos técnicos e interdisciplinarios complejos. Particularmente ha establecido que estas medidas deben:

*“(i) ser precedidas de un examen integral de la situación en que se halla el niño, de modo que no pueden basarse en apariencias, preconceptos o prejuicios; en otras palabras, cualquier medida de restablecimiento debe fundamentarse en evidencia y criterios objetivos; (ii) deben además responder a una lógica de graduación, es decir, a mayor gravedad de los hechos, medidas de restablecimiento más drásticas; (iii) por tanto, deben sujetarse al principio de proporcionalidad; (iv) se deben adoptar por un término razonable; **(v) cuando impliquen la separación del niño de su familia, deben ser excepcionales, preferiblemente temporales y deben basarse en evidencia de que aquella no es apta para cumplir con sus funciones básicas, pues el niño tiene derecho a vivir con ella, así como a recibir protección contra injerencias arbitrarias e ilegales en su ámbito familiar;** (vi) deben estar justificadas en el principio de interés superior del niño; (vii); no pueden basarse únicamente en la carencia de recursos económicos de la familia, especialmente cuando conlleven la separación del niño de su familia; y (viii) en ningún caso pueden significar una desmejora de la situación en la que se encuentra el niño¹³. (negrilla y subrayado fuera del texto)*

En conclusión, cuando las autoridades administrativas decretan una medida de restablecimiento de derechos a favor de un menor de edad, deben ir más allá de

¹³ Sentencia T- 276 de 2012; M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

la revisión de los requisitos sustanciales del asunto, pues están en la obligación de ejercer sus competencias legales de conformidad con los mandatos de la Constitución y tal imperativo implica proteger los derechos fundamentales de los niños de manera prevalente, con fundamento en criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

En este sentido, cualquier medida de restablecimiento de derechos debe estar precedida por un análisis de oportunidad, conducencia y conveniencia. Lo contrario podría conllevar, de manera paradójica, a la negación de los derechos que el Estado pretende proteger y a la admisión de la arbitrariedad como regla, en contra del derecho fundamental al debido proceso administrativo.

4.3. HECHOS PROBADOS

Se encuentran demostrados en el proceso con los medios de prueba documentales aportados al plenario, los siguientes:

- Constancia de radicación No 13830743 de solicitud de restablecimiento de derechos de fecha 15 de febrero de 2020, mediante la cual la señora Ledy Bibiana Puertas Castro solicita apoyo para para su hijo Hair Alexander Puertas Castro y la intervención del ICBF, como quiera, que fue abusado sexualmente en una institución de Idipron, de la cual fue expulsado encontrándose en tratamiento de psicología, psiquiatría y neurología. Refiere que su hija de 15 años le mostró videos en lo que el menor tenía conductas sexuales exacerbadas y donde manifiesta que va a realizar un tutorial para agredir sexualmente a su sobrina Sharon de 7 años de edad¹⁴.
- Obra valoraciones realizadas por psicología y trabajo social en la que se terminan vulneración del derecho de custodia del menor motivo por el cual sugieren efectuar apertura de proceso de restablecimiento del derecho¹⁵.
- Auto de trámite No 006 de fecha 15 de febrero 2020, verificación de derechos del menor Hair Alexander Puertas Castro, proferido por el el Defensor de Familia Julián Contreras Cortes¹⁶.
- Auto de apertura de investigación No 006 de 15 de febrero de 2020, a favor de Hair Alexander Puertas Castro, del cual fue notificado a la señora Ledy Bibiana Puertas Castro¹⁷.

¹⁴ Archivo historia de atención página 3

¹⁵ Archivo historia de atención página 8-16

¹⁶ Archivo historia de atención página 45-46

¹⁷ Archivo historia de atención página 77-83.

- Boleta de ubicación para hijo Hair Alexander Puertas Castro en el Centro de Emergencia de Hogares Claret, permiso de visitas y comunicación telefónica con su progenitora¹⁸.
- Resolución No 010 de 10 de junio de 2020, mediante el cual el Defensor de Familia Julián Contreras Cortés, modificó la medida de ubicación en Centro de Emergencia por la de reintegro en medio familiar a favor del adolescente Hair Alexander Puertas Castro¹⁹.
- Por auto del 10 de junio de 2020, el Defensor de Familia Julián Contreras Cortés del Centro Especializado Revivir, ordenó el traslado de la historia de atención No 1.014.481.659 de 2020, abierta a favor del adolescente Hair Alexander Puertas Castro, con el fin de que la Autoridad Administrativa que corresponde de continuidad al proceso Administrativo de restablecimiento de derechos²⁰.
- Por auto de fecha 06 de julio de 2020, la Defensora de Familia Julia del Carmen Ramírez Prado, resolvió i) avocar el conocimiento dentro del proceso administrativo de restablecimiento de derechos a favor de Hair Alexander Puertas Castro, ii) oficiar al equipo interdisciplinario para que adelanten las acciones de seguimiento a la medida de restablecimiento de derechos como intervenciones, valoraciones y visitas que permitan definir la situación jurídica del menor en el proceso y iii) Decretó la práctica de pruebas para definir la situación jurídica del menor²¹.
- Correo electrónico de 10 de agosto de 2020, por el cual el Centro de Emergencia Tavid solicita a la Defensora de Familia Julia del Carmen Ramírez Prado el apoyo terapéutico de Hair Alexander Puertas Castro SIM 13830743 y Sharik Yuliana Franco Puertas²².
- Respuesta de la Defensora de Familia informando al Centro de Emergencia Tavid, que en su Despacho solamente fue trasladado el proceso de restablecimiento de derechos de Hair Alexander Puertas Castro, el cual recibía atención desde la EPS de lo cual se estaba haciendo seguimiento y activación a la progenitora, razón por la cual fue reintegrado al medio familiar; sin embargo, a las nuevas circunstancias y al ingreso del menor al sistema de protección corrió traslado del mismo a la psicóloga de la Defensoría de Familia para lo de su competencia²³.
- La señora Ledy Bibiana Puertas Castro mediante correo electrónico enviado el 10 de agosto de 2020, a la Defensora de Familia Julia del Carmen Ramírez,

¹⁸ Archivo historia de atención página 87 y 95.

¹⁹ Archivo historia de atención página 111 - 115

²⁰ Archivo historia de atención página 123

²¹ Archivo historia de atención página 127 -128

²² Archivo historia de atención página 307

²³ Archivo historia de atención página 307

- allegó las órdenes de las citas pendientes de Hair Alexander Puertas Castro y la certificación de las citas a las que ha asistido²⁴.
- El 10 de agosto de 2020, la Defensora de Familia informa a Carol Nicol López Puertas hermana de los menores, y a la señora Ledy Bibiana Puertas Castro que el 10 de julio de 2020, avocó el conocimiento del proceso de restablecimiento de derechos de Hair Alexander Puertas Castro y, que el 06 de agosto se adelantó diligencia de verificación de derechos del niño DOMINNIE JHARED PUERTAS CASTRO de 3 años de edad, por lo que la Defensoría de Familia de Tunjuelito ordenó el ingreso de los niños a las instituciones de protección²⁵.
 - Correo electrónico de fecha 10 de agosto de 2020, por el cual la Defensora de Familia Julia del Carmen Ramírez Prado, remite al Centro de Emergencia Tavid, autorización de visitas de la señora Ledy Bibiana Puertas Castro y Carol Nicol López Puertas²⁶.
 - Correo electrónico de fecha 20 de agosto de 2020²⁷, enviado a la Central de Cupos de Bogotá por parte de la Defensora de Familia Julia del Carmen Ramírez Prado, en el que solicita cupo a favor de Hair Alexander Puertas Castro ubicado en el centro de emergencia Tavid desde el 06 de agosto de 2020, y la unificación del grupo de hermanos, pues, el menor en mención ingresó al servicio de protección junto con sus hermanos DOMINNIE JHARED PUERTAS CASTRO, SHARIK YULIANA FRANCO PUERTAS para que una sola autoridad administrativa atienda los 3 procesos de restablecimiento, teniendo en cuenta que:
 - i. El grupo de hermanos se encontraban a cargo de la misma progenitora.
 - ii. Que uno de los hermanos tiene 3 años y fue ubicado en un hogar sustituto y en caso de que no sea posible su ubicación en una misma modalidad sería importante una misma defensora.
 - iii. Que posiblemente Hair Alexander Puertas Castro represente un factor de riesgo para su hermano menor de tres años según los informes psicosociales, pues el adolescente habría tenido conductas sexualizadas con su hermano,
 - iv. Y a la fecha el proceso de Hair Alexander Puertas Castro está a cargo del Centro Zonal de Ciudad Bolívar y el de sus hermanos se encuentran en el Centro Zonal de Usme, lo que dificulta dar una respuesta concreta a su progenitora, en relación con la recuperación de custodia de sus hijos.
 - Obra expediente de historia de tutela el cual contiene:
 - Historia de atención No 1015997459, en el que se indica mediante derecho de petición enviado por correo electrónico

²⁴ Archivo historio de atención página 303

²⁵ Archivo historio de atención página 305

²⁶ Archivo historio de atención página 281

²⁷ Archivo historio de atención página 277

johana2606@outlook.es de fecha 28 de julio de 2020, el Jardín Arborizadora Baja de la Secretaría Distrital de Integración Social reporta caso de DOMINNIE JHARED PUERTAS CASTRO, pone en conocimiento la situación del presunto riesgo psicosocial, teniendo en cuenta que la madre refiere que al no contar con red de apoyo para el cuidado de sus tres hijos se ve en la obligación de dejarlos solos en el hogar durante el día mientras ella labora, lo cual le genera preocupación no solo por saber que no están al cuidado de un adulto sino por el temor por la situación que reporte al ICBF con su hijo Hair Alexander Puertas Castro, puesto que su conducta sexualizada continua y teme por la integridad de su hijo Dominnie Jhared Puertas Castro.

- Constancia de radicación de solicitud de restablecimiento de derechos²⁸.
- Auto de trámite SIM 13588742 de fecha 04 de agosto de 2020, mediante el cual la Dra. Diana Carolina Guerrero Lombana Defensora de Familia del Centro Zonal de Usme ordenó al equipo interdisciplinario de la Defensoría efectuar la verificación de la garantía de derechos dentro de la petición emitiendo informe²⁹.
- El 04 de agosto de 2020, se realiza desplazamiento por parte de los funcionarios del ICBF con el fin de realizar la verificación de derechos, al llegar a la residencia de los menores observan hermanos de 16, 13, y 3 años de edad sin la presencia de un adulto, se realiza llamada a progenitora quien no atiende la llamada, la defensoría procede a trasladar a los menores al Centro Zonal de Tunjuelito con el fin de realizar las valoraciones correspondientes.
- Valoración por el área de psicología a SHARIK YULIANA FRANCO PUERTAS, en la que se indica falta de orden e higiene, reporta relación distante y conflictiva con su progenitora, refiere que debe realizar todas las labores domésticas, su madre hace dos semanas trabaja con una tía y se va los domingos en la noche y regresa el sábado por la mañana; indica que su hermano Dominnie Jhared Puertas Castro le contó que su hermano Hair Alexander Puertas Castro le había tocado sus partes íntimas, indica que habló con el adolescente y no le comunicó a su mamá.
- Por lo anterior, se sugirió apertura PARD con ubicación en medio institucional, amonestación a progenitora con curso pedagógico en Defensoría del Pueblo, proceso terapéutico para adolescente en EPS³⁰.
- Formato de informe visita domiciliaria de restablecimiento de derechos de fecha 05 de agosto de 2020³¹.

²⁸ Historia de tutela página 8 – 12.

²⁹ Historia de tutela página 14

³⁰ Historia de tutela página 6.

³¹ Historia de tutela página 17 -25

- Auto de apertura de investigación del proceso administrativo de restablecimiento de derechos de SHARIK YULIANA FRANCO PUERTAS, SIM13588742 e historia de atención No 1015997459 de 3 años de edad³².
- Formato ficha individual de solicitud de cupos³³.
- El Procurador 21 Judicial I Familia de Bogotá solicita a la Defensora de Familia Diana Carolina Guerrero Lombana, se tenga en cuenta la posibilidad de reintegro a medio familiar de los niños Sharik Yuliana Franco Puertas y Dominnie Jhared Puertas Castro³⁴.
- Auto fecha 05 de agosto de 2020, por la cual se ordena la suspensión de términos dentro del proceso de Sharik Yuliana Franco Puertas y la atención No 1015997459, por emergencia sanitaria³⁵.
- Boleto de ingreso Fundación La esperanza de Amaly para los menores Hair Alexander Puertas Castro y Sharik Yuliana Franco Puertas³⁶.
- La Defensora de Familia Diana Carolina Guerrero Lombana da respuesta de derecho de petición presentado por la señora Carol Nicol López, vía correo electrónico el 10 de agosto de 2020, en el que se le autoriza a ella y a la señora Ledy Bibiana Puertas Castro las llamadas en calidad de hermana y progenitora y se le solicita aportar registro civil de nacimiento para demostrar la calidad de hermana de los adolescentes y del niño Franco Puertas, señalando que el caso sería enviado al Centro Zonal de Ciudad Bolívar³⁷.
- Respuesta a la petición interpuesta por la señora Ledy Bibiana Puertas Castro vía correo electrónico, mediante el cual se autorizó las llamadas a Dominnie Jhared Puertas Castro en calidad de progenitora, se le informó que el niño se encuentra con madre sustituta y se le solicitó allegar el registro civil de nacimiento para demostrar la calidad de Progenitora³⁸.
- Correo electrónico de fecha 10 de agosto de 2020, por el cual la Defensora de Familia Diana Carolina Guerrero Lombana, informa a la Fundación Tavid de la autorización de llamadas vía móvil a favor de los menores Hair Alexander Puertas Castro y Sharik Yuliana Franco Puertas por parte de la señora Carol Nicol López y Ledy Bibiana Puerta Castro en calidad de hermana y progenitora, teniendo en cuenta la medida sanitaria de Covid -19³⁹.

³² Historia de tutela página 32-34

³³ Historia de tutela página 36-37

³⁴ Historia de tutela página 38

³⁵ Historia de tutela página 39-49

³⁶ Historia de tutela página 42-43

³⁷ Historia de tutela página 44-45

³⁸ Historia de tutela página 46-47

³⁹ Historia de tutela página 49

- Respuesta vía correo electrónico de la petición interpuesta por la señora Nicole Vanessa Franco Ariza, en el que se le informó que ya se había autorizado las llamadas a su progenitora y a una de las hermanas mayores⁴⁰.
 - Auto de fecha 10 de agosto de 2020, mediante el cual la Defensora de Familia Diana Carolina Guerrero Lombana, resolvió dar traslado de la historia de atención No 1015997459 al centro zonal de Ciudad Bolívar⁴¹.
- Auto de fecha 04 de agosto de 2020, mediante el cual se cambia la medida de urgencia a favor de Hair Alexander Puertas Castro SIM 13830743 de ubicación en medio familiar en cabeza de su progenitora a ubicación en medio institucional.
- Obra copia de la cédula de la señora Ledy Bibiana Puertas Castro y copia del registro civil de nacimiento de Dominnie Jhared Puertas Castro.

4.4. CASO CONCRETO

La señora DORA CONSUELO BENÍTEZ TOBÓN en calidad de agente oficiosa de la señora Ledy Bibiana Puertas Castro y de sus hijos menores Dominnie Jhared Puertas Castro, Sharik Yuliana Franco Puertas y Hair Alexander Puertas Castro, considera vulnerados los derechos fundamentales a la vida, integridad física, salud, libertad, prevalencia de los derechos del menor de edad como sujeto vulnerable, derecho a permanecer con su familia, debido proceso, intimidad personal y familiar, libre desarrollo de la personalidad, derecho al trabajo, toda vez, que los menores fueron separados de su núcleo familiar pese a no existir circunstancia de peligro o abandono que amerite los procesos de restablecimiento de derechos llevados a cabo por parte de las Defensoras de Familia, aunado a la falta de información en relación con el menor de tres años Dominnie Jhared Puertas Castro.

Ahora bien, visto el material probatorio allegado al expediente se encuentra que, la Defensora de Familia Diana Carolina Guerrero Lombana atendiendo la petición remitida por el Jardín Arborizadora Baja, relacionada con situación de riesgo psicosocial en el contexto familiar de Dominnie Jhared Puertas Castro, mediante auto de fecha 04 de agosto de 2020, ordenó al equipo Técnico interdisciplinario de la Defensoría del Centro Zonal de Usme efectuar la verificación de garantías de derechos de los menores Dominnie Jhared Puertas Castro, Sharik Yuliana Franco Puertas y Hair Alexander Puertas Castro.

⁴⁰ Historia de tutela página 52-52.

⁴¹ Historia de tutela página 53

El equipo Técnico interdisciplinario de la Defensoría del Centro Zonal de Usme, en cumplimiento de la orden dada realizó visita domiciliaria a la dirección reportada en la petición⁴², efectuando el informe respectivo del cual se destaca lo siguiente:

- Fueron atendidos por los menores edad Sharik Yuliana Franco Puertas y Hair Alexander Puertas Castro, quienes no le permitieron el ingreso a la vivienda, al manifestar que no habían hecho aseo.
- Se les solicitó información de sus progenitores a lo que manifestaron que la mamá señora Ledy Bibiana Puertas Castro estaba trabajando en el norte de Bogotá con un familiar, se les indagó por otros familiares como quiera que la madre no contestó, dando el teléfono de su abuela materna de 73 años de edad, quien indica que no conoce el lugar de residencia de los menores, una hermana mayor de los menores Karen indica que está lejos pero podría ir en cicla.
- Los menores de edad indicaron que permanecen solos, lo cual es corroborado por un hombre que vive en el segundo piso.
- Refieren mala presentación y desaseo de los menores de edad.
- Sharik Yuliana Franco Puertas reporta una relación distante y conflictiva con su progenitora, indica que permanecen solos en el día, como quiera, que su mamá trabaja como interna, que su hermano Hair Alexander Puertas Castro es agresivo y tiene conductas sexualizadas con Dominnie Jhared Puertas Castro de 3 años de edad, igual que lo hizo con su sobrina de 7 años, pues es bisexual y no se sabe controlar.
- Luego de una larga espera sin presencia de algún familiar, los menores voluntariamente realizan el desplazamiento a los centros de emergencia por la situación de vulneración encontrada en la visita especialmente para Dominnie Jhared Puertas Castro.
- Al llegar centro zonal se encuentra la madre de los menores y la hermana, se requirió ayuda de la policía de infancia debido a la actitud agresivas de las mismas.
- Al hablar con Karen hermana de los menores manifiesta que son muchos hermanos y que en esta situación ha estado muchas veces, pues la cual es del bienestar porque le entregó a Hair a su mamá pese a que intentó abusar de su sobrina de 7 años.

De las valoraciones realizadas a Sharik Yuliana Franco Puertas se encuentra acreditado familia monoparental, relación distante y conflictiva con progenitora, adolescente asume rol materno, falta de red de apoyo familiar, intento de agresión

⁴² Transversal 33 No 68d .10 sur.

por parte de su hermano Hair Alexander Puertas Castro quien presentó conductas sexualizadas hacia su hermano de 3 años.

En cuanto a las valoraciones efectuadas a Hair Alexander Puertas Castro se evidencia que fue víctima de abuso sexual, conductas agresivas y desafiantes, conductas sexualizadas y familia monoparental.

Los dos conceptos arrojaron como resultado vulneración de los derechos fundamentales, riesgo psicosocial y negligencia materna.

De lo anterior, se establece que contrario a lo manifestado por la agente oficiosa en la acción de tutela, la Defensora de Familia encontró abandono y factor de alto riesgo en la integridad y bienestar de los menores, motivo por el cual y en uso de las facultades establecidas en la Ley 1098 de 2006, ordenó iniciar apertura de investigación en el proceso administrativo de restablecimiento de derechos de Sharik Yuliana Franco Puertas y Dominnie Jhared Puertas Castro, ordenando para el efecto medida provisional consistente en ubicación en medio institucional y dictámenes periciales por psicología, trabajo social y nutrición, entre otros.

De igual forma, se evidencia que la señora Ledy Bibiana Puertas Castro, ha sido notificada de todas las actuaciones administrativas llevadas a cabo en los procesos de restablecimiento de derechos de sus hijos, se le ha dado respuesta a los derechos de petición relacionados con la ubicación de sus hijos y pasos a seguir para demostrar la calidad de progenitora y se le autorizó llamadas telefónicas a sus hijos debido a la emergencia sanitaria que vive el país.

Es así, que este Despacho advierte que la entidad accionada dio estricto cumplimiento al artículo 52 de la ley 1098 de 2006, cumpliéndose con los criterios jurídicos advertidos por la Corte Constitucional, pues, las medidas tomadas en los procesos de restablecimiento de derechos fueron racionales, oportunas de acuerdo al análisis de los informes y valoraciones reportadas y, dirigidas a la protección prevalente del interés superior de los menores, al existir un peligro latente en el núcleo familiar por parte de Hair Alexander Puertas Castro frente a su hermano de 3 años y ante al abandono por parte de la señora Ledy Bibiana Puertas Castro; por lo tanto, no hay lugar a que por esta vía judicial se ordene el reintegro de los menos al núcleo familiar, teniendo, en cuenta que este proceso tiene un trámite especial establecido en la Ley de Infancia y Adolescencia.

En consecuencia, esta instancia judicial denegará la presente acción de tutela al no demostrarse vulneración alguna de los derechos fundamentales a la vida,

integridad física, salud, libertad, prevalencia de los derechos del menor de edad como sujeto vulnerable, derecho a permanecer con su familia, debido proceso, intimidad personal y familiar, libre desarrollo de la personalidad, derecho al trabajo, por parte del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar; sin embargo, **ordenará a la entidad tutelada que informe** a la señora Ledy Bibiana Puertas Castro el lugar y el estado en el que se encuentra su hijo Dominnie Jhared Puertas Castro de 3 años de edad, pues, de los informes allegados no es clara la información de la situación del menor y el centro en el cual se encuentra. Lo anterior, con el fin de que no se debilite el vínculo familiar, aunado al derecho de su progenitora de conocer el trámite de restablecimiento de derecho adelantado por la entidad.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado 47 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: DENEGAR la tutela presentada por la señora **DORA CONSUELO BENÍTEZ TOBÓN**, quien actúa como agente oficioso de la señora **LEDY BIBIANA PUERTAS CASTRO** y de sus hijos menores **DOMINNIE JHARED PUERTAS CASTRO, SHARIK YULIANA FRANCO PUERTAS** y **HAIR ALEXANDER PUERTAS CASTRO**, contra el **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR -ICBF**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: INSTAR al **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR -ICBF** para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, informe a la **SEÑORA LEDY BIBIANA PUERTAS CASTRO** el estado y el lugar en el que se encuentra su hijo Dominnie Jhared Puertas Castro identificado Nuij 1016742649 SIM 1762037070 y a cargo de cuál centro zonal se adelanta el trámite de restablecimiento de derechos.

TERCERO: NOTIFÍQUESE a las entidades accionadas, a la agente oficiosa y al Defensor del Pueblo por el medio más expedito, de conformidad con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Si no fuere impugnada la presente decisión judicial, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LUZ NUBIA GUTIÉRREZ RUEDA
Juez

Firmado Por:

**LUZ NUBIA GUTIERREZ RUEDA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 47 ADMINISTRATIVO BOGOTÁ**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

1fceb3d36c435ba8bf0c4acc2bb8f73007db5bc74675d0efc55696e12ef0a935

Documento generado en 12/09/2020 12:40:34 a.m.