



## JUZGADO SESENTA Y UNO (61) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

### SENTENCIA No. 1

Bogotá D.C., dieciocho(18) de enero de dos mil veintidós (2022)

**M. DE CONTROL:** Reparación directa  
**RADICACIÓN:** 11001334306120170007600  
**DEMANDANTE:** Ana Beiba Romero Barragán y LNRB  
**DEMANDADOS:** Distrito Capital – Secretaría de Integración Social

#### 1. ASUNTO

Una vez surtido el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede esta instancia judicial a emitir sentencia en el proceso de la referencia, surtida a través del medio de control de reparación directa impetrado por Ana Beiba Romero Barragán y LNRB en contra del Distrito Capital – Secretaría de Integración Social por las presuntas lesiones sufridas por la menor LNRB, diagnosticada con síndrome de Joubert, quien estando presuntamente en las instalaciones del Centro CRECER de Usaquén fue presuntamente agredida sexualmente el 15 de abril de 2016.

#### 2. TEMA PRINCIPAL TRATADO

Responsabilidad patrimonial del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF por falla en el servicio derivada de las lesiones la libertad sexual de una menor con discapacidad.

#### 3. ANTECEDENTES

##### 3.1. Pretensiones de la demanda

El 22 de marzo de 2017 los reclamantes instauraron demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa (fol. 3-53 C.1), con las siguientes pretensiones:

*“1. Se declare la falla del servicio de custodia y salvamento sobre la menor LAURA ROMERO BARRAGAN por parte de la SECRETARÍA DE INTEGRACIÓN SOCIAL por los hechos acaecidos el día 15 de abril de 2016, en las instalaciones del centro CRECER durante la jornada escolar diaria.*

*2. Como consecuencia de la anterior declaración, se declare patrimonialmente responsable a la SECRETARIA DE INTEGRACIÓN SOCIAL del acceso carnal abusivo del cual fue objeto la menor en situación de discapacidad LNRB el día 15 de abril de 2016, dentro de las instalaciones del centro CRECER, institución administrada por la demandada SECRETARÍA DE INTEGRACION SOCIAL.*

*3. Se condene a pagar al DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ y a la SECRETARÍA DE INTEGRACIÓN SOCIAL por concepto de danos morales a LNRB y ANA BEIBA ROMERO BARRAGAN la suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, a cada una de ellas.*

4. Se condene a pagar al DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ y a la SECRETARÍA DE INTEGRACIÓN SOCIAL por concepto de daño a la salud, a favor de LNRB y ANA BEIBA ROMERO BARRAGAN la suma equivalente a 300 salarios mínimos legales mensuales vigentes, a cada una de ellas.

5. DECLARESE responsables al DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ y a la SECRETARIA DE INTEGRACIÓN SOCIAL, de la vulneración de bien convencional de Protección del interés superior del niño a ser protegido en su seguridad en establecimientos encargados de su cuidado, que le fueron desconocidos a LNRB con ocasión de las lesiones físicas, morales y afectivas que sufrió el día 15 de abril de 2016 dentro de las instalaciones del centro CRECER.

6. Se condene a la cancelación de los intereses legales generados desde la condena hasta el pago efectivo.

7. Como consecuencia de la anterior declaración se condene que con cargo al presupuesto del DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ y la SECRETARIA DE INTEGRACIÓN SOCIAL se elabore un diagnóstico psicológico a LNRB en el que se dictamine si perviven secuelas psíquicas que sean consecuencia del trauma que recibió como consecuencia del acceso carnal abusivo.

b. En caso de ser así, qué se indique cual debe ser el tratamiento psicológico necesario para superar tales secuelas, tratamiento que, de ser necesario, también que se pagara con cargo al presupuesto de las mismas entidades.

7. Se condene a las entidades demandadas al pago de las costas y agencias en derecho.

8. No pago del arancel judicial, conforme a la prueba sumaria aportada. (...)"

El 23 de junio de 2017 fue inadmitida la demanda, en donde se especificó la cuantía y daño a reparar:

*“DAÑO MORAL*

*Se solicita se condene a pagar al DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ y a la SECRETARIA DE INTEGRACIÓN SOCIAL por concepto de daños morales a LNRB y ANA BEIBA ROMERO BARRAGAN la suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, a cada una de ellas.*

*(se cita lo pertinente)*

*De igual forma, la señora ANA BEIBA ROMERO BARRAGAN fue elegida como CONSEJERA LOCAL DE DISCAPACIDAD COGNITIVA DE LA LOCALIDAD DE USAQUÉN, según acta de fecha 13 de abril de 2016 suscrita por el subdirector Local de Usaquén, demostrando de esta forma el enorme interés y afecto que tiene la señora ANA ROMERO BARRAGAN no solo con hija... sino con otros niños con discapacidades cognitivas. Acta que se anexa al presente escrito.*

*La menor LNRB asiste periódicamente a consulta psiquiátrica debido al acceso carnal abusivo, del cual fue objeto dentro del CENTRO CRECER, tiene síntomas de ansiedad, rompimiento de los ciclos del sueño, agresividad excesiva y conductas evitativas. Además de un completo desinterés por su aseo y apariencia personal.*

*De otra parte, su señora madre ANA ROMERO BARRAGAN, de igual forma asiste a consultas psiquiátricas debido a la agresión sexual de cual fue objeto su única hija, presente síntomas de extrema ansiedad, ira e intenso dolor, perdida de sueño, desconcentración y desmotivación para trabajar. Dentro del escrito de la demanda y en el acápite probatorio se pudo corroborar todo el expediente clínico tanto de la LNRB (menor víctima), como de su*

*señora madre ANA ROMERO. Ambas han sido prescritas para consumir medicamentos antidepresivos y para conciliar el sueño.*

*La menor LNRB sufre de ataques de pánico y agresión hacia otras personas, tiene problemas para relacionarse con otras personas a partir de la agresión sexual.*

#### **DANO A LA SALUD**

*Se condene a pagar a la SECRETARÍA DE INTEGRACIÓN SOCIAL por concepto de daño a la salud, a favor de LNRB y ANA BEIBA ROMERO BARRAGAN la suma equivalente a 300 salarios mínimos legales mensuales vigentes, a cada una de ellas. Lo anterior por tratarse de un caso de extrema gravedad, por la conducta, las secuelas emocionales causadas y el lugar donde se produjeron los hechos, cuyo tope máximo son 400 salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

*(se cita lo pertinente)”*

### **3.2. Hechos relevantes de la demanda:**

El sustento fáctico relevante que origina el estudio del presente asunto y que se plasmó en la demanda es el siguiente:

- El 30 de septiembre de 2005 a la menor LNRB se le diagnosticó la enfermedad cognitiva conocida como el síndrome de Joubert, según certificado visto a folio 56.
- En el 2006 LNRB ingresó como estudiante al centro CRECER, Institución Educativa Especial para menores en situación de discapacidad, adscrito a la Secretaría de Integración Social – Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. en desarrollo del “Proyecto de atención integral a personas con discapacidad, familias, cuidadores y cuidadoras (sic) – cerrando brechas (proyecto 721)”.
- El 15 de abril de 2016 la menor LNRB fue accedida carnalmente de forma abusiva por otro estudiante en la jornada escolar de la tarde, dentro de las instalaciones del centro CRECER como consta en el Acta de declaración del 19 de abril de 2016 (fls. 73 a 77).
- El 18 de abril de 2016 se realizó reunión en la oficina del Pas Usaquén de Discapacidad para tratar el tema del acceso carnal abusivo de NP contra la menor LNRB. Ese día Claudia Ayala no profesional del área de discapacidad que sorprendió a NP con su miembro viril en la boca de la menor LNRB, adujo que la situación fue por negligencia e imprudencia de los profesionales a cargo, al dejar solos a los alumnos por un prolongado espacio de tiempo, porque fue evidenciado por la trabajadora de servicios generales y no por un profesional del ramo, indicó que se le llamó la atención por no reportar la novedad a tiempo demostrando el incumplimiento del centro CRECER del

protocolo establecido por la Fiscalía, Ley 1652 de 2013 (fl. 64 a 66). Estos hechos ocurrieron en el salón PB2.

- La coordinadora Claudia Mesa informó que la situación no fue notificada oportunamente por la profesional a cargo, Patricia Burgos y no se dio aplicación inmediata al protocolo *“Guía para la realización de pericias psiquiátricas y psicológicas forenses en niños, niñas y adolescentes presuntas víctimas de delitos sexuales”* establecido en la Fiscalía General de la Nación.
- La señora Claudia Ayala informó que sus compañeras le manifestaron que ya habían observado dicha situación en otras oportunidades dentro del centro CRECER, que ya había sucedido lo mismo con otros menores (fls. 64 a 66).
- En declaración, las funcionarias de servicios generales Lucero, Jessica y Marly (no se indicaron apellidos) confirmaron lo manifestado por la trabajadora de servicios generales Claudia Ayala, en cuanto a la agresión sexual contra LNRB.
- La menor LNRB rindió declaración sin el consentimiento de su representante, en violación a la Ley 1098 de 2006 y la Ley 1652 de 2013, donde confirmó que fue agredida por el joven NP, quien por su capacidad cognitiva su comunicación es muy reducida.
- El joven NP confirmó el acceso carnal a la menor LNRB y manifestó que esa situación se ha repetido en el centro CRECER y que en casa de su padre observa frecuentemente situaciones íntimas de pareja (fls. 64-66).
- El 18 de abril de 2016 se llevó a cabo una reunión de intervención de familia.
- El 19 de abril de 2016 se llevó a cabo reunión con el profesional del centro CRECER, describió las actividades y rutinas que estaban ejecutando cada uno de los profesionales desde las 3:00 pm a 4:30 pm, lapso en que ocurrieron los hechos.
- El 19 de abril de 2016, la señora Ana Romero fue citada vía telefónica por la funcionaria del Centro CRECER. En esa reunión se le informó lo sucedido el 15 de abril de 2016, ese mismo día la señora Romero interpuso denuncia ante la Fiscalía. Se le indicó que la profesional Patricia Burgos estaba al cuidado de los menores, se confirmó que los dos menores implicados estaban juntos y solos durante un buen tiempo en el momento de los hechos.
- El 21 de abril de 2016, la funcionaria Jenifer Paola Molina Molina, del centro CRECER, interpuso solicitud de restablecimiento de derechos de la menor LNRB del ICBF y solicitó actuar frente a presunta negligencia de su señora madre (fls. 78-80).
- El 22 de abril de 2016 la Oficina de Orientación y Referenciación a Servicios Sociales – CAIVAS- de la Fiscalía General de la Nación, remitió el caso de LNRB al Hospital Simón Bolívar para acompañamiento médico y psicológico. Ese día el ICBF citó a la mamá de la víctima para el proceso de restablecimiento de derechos.

- El 26 de abril de 2016, Ana Romero reservó cita con la Psicóloga asignada por el Hospital.
- El 3 de mayo de 2016 la señora Ana Romero interpuso denuncia ante la Personería de Bogotá por los mismos hechos y por ocultarle información del caso.
- El 5 de mayo recibió respuesta de la Personería.
- El 10 de mayo de 2016, Ana Romero interpuso denuncia ante la Procuraduría por las irregularidades en el centro CRECER.
- El 12 de mayo de 2016, Ana Romero solicitó acompañamiento jurídico en la Defensoría del Pueblo. Ese mismo día le pidió al Subdirector Local de Usaquén de la Secretaría de Integración Social dar respuesta a la denuncia y la demora en activar los protocolos de restablecimiento de derechos.
- A esa solicitud se le dio respuesta el 23 de mayo de 2016.
- El 13 de mayo de 2016 se levantó acta de reunión realizada sobre los hechos del 15 de abril de 2016, en ella Michael Ruiz, Coordinador del proyecto 721 de la Secretaría de Integración Social, reconoció que no se aplicó el protocolo ya que se interpuso la denuncia solo 6 días después (fls. 90-92).
- Tan solo el 18 de mayo de 2016 las Fiscalía General de la Nación activó la guía de pericias psiquiátricas y psicológicas forenses.
- El 27 de mayo de 2016 el ICBF declaró vulnerado el derecho a la salud de la menor, por el acceso carnal abusivo.
- El 29 de mayo de 2016, la señora Ana Romero acudió a la Secretaría de Integración Social solicitando su colaboración.
- El 31 de mayo de 2016 el ICBF expidió auto de apertura de la investigación. Le informaron a la progenitora la asignación del cupo en modalidad de seminternado a la menor LNRB en la sede 1, cra 75 No. 3-62 folio 111.
- El 1 de junio de 2016, previo requerimiento oficial de la Personería de Bogotá, la Directora Poblacional de la Secretaría de Integración Social le dio respuesta de los hechos a la señora Ana Romero, en donde se advierten todas las irregularidades, se admiten los hechos, se dejó constancia de que no se reportó el hecho a la coordinación de grupo y finalmente se constató la demora en informar los hechos, folios 112 a 115.
- El 7 de junio de 2016 se ejecutó una reunión en el centro CRECER y ponen en conocimiento de la madre el comportamiento anormal de la menor, que se evidenciaba al orinarse en la ropa interior, la pérdida de interés por el aseo personal y cuidado de su cuerpo.
- El 9 de junio de 2016 la niña fue remitida a Psiquiatría del Hospital Simón Bolívar.
- El 13 de junio de 2016 la señora Ana Romero interpuso denuncia ante la Personería Local porque el Centro CRECER al interponer la denuncia de restablecimiento de derechos suministró otra dirección de notificación lo que llevó a que la señora Romero no compareciera al proceso y supo de la citación porque la misma llegó donde una vecina amiga, fl. 118.
- El 17 de junio de 2016 la niña fue remitida a psiquiatría y neurología.

- El 21 de junio de 2016 en reunión en el Centro CRECER le dijeron a la señora Romero sobre el reiterado comportamiento agresivo de la menor, consecuencia del acceso carnal abusivo del que fue víctima.
- El 24 de junio de 2016 el Fiscal 350 Seccional de Bogotá entregó copia de los procedimientos adelantados en el marco de la investigación.
- El 1 de julio de 2016 la niña LNRB asistió a consulta externa para realizar psicoterapia.
- El 7 de julio de 2016, el ICBF profirió fallo dentro del proceso de restablecimiento de derechos de LNRB, desechando los argumentos de la presunta negligencia con su progenitora. La menor permaneció con su entorno familiar, folios 142 a 150.
- El 12 de julio de 2016 la niña asistió a cita psicológica en el Hospital Simón Bolívar por primera vez.
- El 13 de julio de 2016 por petición de Ana Romero a la Secretaría de Integración Social se reseñó la información falsa suministrada por Jennifer Molina del centro CRECER ante el ICBF, respecto de su dirección.
- El 21 de julio de 2016 se le realizó a la niña LNRB psicoterapia.
- El 26 de julio de 2016 se le realizó a la niña LNRB examen de fisioterapia.
- El 28 de julio de 2016 se le realizó a la niña LNRB examen psiquiátrico infantil.
- El 4 de agosto de 2016 se le realizó a la niña LNRB examen DX y TTO- psicología y psiquiatría- aplicación pruebas neurológicas.
- El 9 de agosto de 2016 se le realizó a la niña LNRB terapias y fue remitida al Hospital de Usaquén.
- Finalmente, se le realizaron exámenes del 11 de agosto, 6, 7, 13, 27, 30 de septiembre, 14, 25 de octubre, 2 de noviembre y 1 de diciembre de 2016 a la niña.

### **3.3. Actuación Procesal:**

- a. La demanda fue presentada el 22 de marzo de 2017 ante la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos correspondiendo por reparto a este despacho (Fls. 197 c.1). El 8 de junio de 2017 fue inadmitida (fl. 199) y el 23 de junio de 2017 subsanada (fl. 202)
- b. El 11 de julio de 2017 fue admitida la demanda en contra del Distrito Capital – Secretaria de Integración Social (Fls. 211 c.1).
- c. El 11 de julio de 2017 se notificó la admisión de la demanda a la entidad demandada (Fls. 213 c.1).
- d. Las entidades demandadas actuaron de la siguiente manera teniendo en cuenta la siguiente información:

<b>Demandada</b>	<b>Entrega o Retiro traslado</b>	<b>Contestación</b>
Secretaria de Integración Social	15/09/2021 (fl. 245)	25 de septiembre de 2017 (fl. 225)

- e. Se corrió traslado de las excepciones el 23 de enero de 2018 (fl. 253), siendo descorridas el 29 de enero de 2018 (fl. 255).
- f. El 16 de julio de 2019 se adelantó la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, donde no se llegó a acuerdo conciliatorio, se fijó el litigio y se decretaron pruebas (Fls. 263 c.1).
- g. El 10 de octubre de 2019 y el 27 de febrero de 2020 se realizó la audiencia de pruebas en donde se incorporaron documentales, se llevó a cabo la contradicción del dictamen pericial obrante a folios 1 a 80 cuaderno 2 y se corrió traslado para alegar de conclusión (Fls. 347-349 y 365-368 c.1).
- h. El 10 de marzo de 2020 la parte demandante alegó de conclusión (fls. 369-377).
- i. La parte demandada alegó de conclusión el 12 de marzo de 2020 (fls. 378-382).

### **3.4. Argumentos de las Partes**

Parte demandante: Afirmó que el daño está probado y existe suficiente material probatorio de carácter documental, para determinar con plena certeza que los funcionarios del centro CRECER vulneraron los deberes de cuidado de los menores a su cargo.

Señaló que la menor fue accedida en las instalaciones del centro CRECER por un compañero mayor de edad, sorprendido por la funcionaria de servicios generales, quien no tiene funciones de custodia, con sus genitales en la boca de la menor, situación presentada con diferentes niños.

Citó jurisprudencia.

Explicó que, tratándose de menores de edad, víctimas de cualquier clase de abusos, existe la obligación de adoptar medidas adecuadas para protegerlos, más aún cuando en procura de sus derechos o intereses hay lugar a adelantar cualquier actuación judicial o administrativa, debiendo ser siempre protegidos en cualquiera de sus etapas conforme al Código de la Infancia y la Adolescencia.

Señaló normas constitucionales de protección a los menores de edad.

Resaltó el principio *pro infans* y la Ley 1562 de 2013.

Indicó que la Secretaría de Integración Social basado en los deberes institucionales tenía la obligación legal e institucional de prevenir cualquier daño sobre las menores a su cargo, más cuando se trata de menores de edad en situación de discapacidad física y/o cognitiva. Por lo tanto, la Entidad pública debía establecer los procedimientos adecuados para que los menores a su Cargo no sean agredidos sexualmente, bien sea por un compañero o por un tercero.

Manifestó que las distintas declaraciones ofrecidas por los funcionarios del Centro Crecer indican que no era la primera vez que a la hora de entregar a los menores a Sus respectivos acudientes, quedaran pocos funcionarios en las instalaciones, por motivos ajenos al servicio, exponiendo de esta forma a los estudiantes, debido a que la entrega de los menores se produce en la puerta de afuera de las instalaciones, cuando los demás menores discapacitados se encuentran solos al interior del Centro, situación que es aprovechada por algunos, cuya discapacidad nos les impide acceder carnalmente a sus compañeras, como ocurrió el 15 de abril de 2016.

Adujo que se evidenció una falta de precaución y prevención por parte de la Secretaría de Integración Social, y por los hechos reiterativos de abandono presentados dentro del Centro Crecer, con falta de ejecución de los deberes positivos de custodia y salvaguardia por parte de la Administración, exponiendo a los ciudadanos más vulnerables a distintos peligros.

La demandante señaló que no comprende por qué la demandada mediante oficio de fecha 12 de mayo de 2016, indicó que la demora en aplicar el protocolo establecido por la Fiscalía General de la Nación para la investigación de abusos sexuales contra menores de edad se debió a la prevalencia de la ejecución de un contrato estatal. Configurando de esta forma una nueva falla del servicio, consistente en no aplicar normas de orden público y de obligatorio cumplimiento frente a graves vulneraciones de los derechos humanos, más cuando hablamos de una menor con discapacidad.

Arguyó que existió falla en el servicio por falla de custodia y falla en el servicio de salvamento (fl. 20-45).

Parte demandada – Distrito Capital – Secretaría de Integración Social: la entidad se opuso a los hechos y pretensiones de la demanda por no tener sustento factico ni legal.

Señaló que LNRB nunca rindió declaración, sino una entrevista que puede ser sin la presencia de sus padres. Además, adujo que la lectura de las actas debe ser de manera integral y no fraccionada.

Manifestó la inexistencia de responsabilidad porque el centro CRECER se ajustó al deber de diligencia y a la normatividad vigente para el efecto.

Agregó que hay ausencia del nexo causal porque no existió falla en el servicio.

Además, reseñó que el daño no fue por descuido de la demandada.

Mencionó inexistencia de la obligación, buena fe de la demandada, cobro de lo no debido, no configuración de derecho al pago de alguna suma de dinero, ni indemnización.

Propuso la excepción genérica.

También propuso el eximente de responsabilidad de hecho de un tercero, en este caso de las actuaciones de NP, aclarando que la que la situación no era previsible por parte de funcionarios del Centro CRECER (fls. 225-235).

### **3.5. Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público**

3.5.1. Parte demandante: Afirmó que el daño está probado y existe suficiente material probatorio de carácter documental, para determinar con plena certeza que los funcionarios del centro CRECER vulneraron los deberes de cuidado de los menores a su cargo.

Señaló que la menor fue accedida en las instalaciones del centro CRECER por un compañero mayor de edad, sorprendido por la funcionaria de servicios generales, quien no tiene funciones de custodia, con sus genitales en la boca de la menor, situación presentada con diferentes niños.

Los protocolos solo se activaron 5 días después, demorando el proceso de restablecimiento de derechos, revictimizándola y acrecentado su daño, y el de su madre, quien consideró que NP no fue el único agresor y que podría haber otro, sin que se accediera a una verdadera investigación por la negligencia de los funcionarios.

Explicó la naturaleza jurídica de la demandada.

La menor no fue remitida a un centro médico y se reportara el hecho a la madre y se esperaba que se activara el protocolo de la Ley 1652 de 2013.

Reiteró los hechos de la demanda.

Resaltó el principio *pro infans*, adujo cual era el daño y el nexo causal y finalmente explicó en que consiste el síndrome de Joubert (fl. 369-375).

3.5.2. Parte demandada – Distrito Capital – Secretaría de Integración Social: señaló que reiteraba todos los argumentos expresados en la contestación.

Añadió que lo sucedido se trató de la manera más prudente y de la mejor manera posible, dadas las manifestaciones de los menores, sin omitir la remisión del caso a las entidades, atendiendo los protocolos dado que los hechos sucedieron un viernes 15 de abril de 2016 y las diligencias se surtieron el 18 y 19 de abril de 2016.

Indicó que no obra prueba del daño.

Resaltó los resultados del dictamen pericial, además de las aclaraciones y adiciones.

Agregó que no está probado que lo sucedido entre los jóvenes haya sido el detonante de lo que generó posteriormente la menor.

Reiteró que debe desestimarse la objeción al dictamen.

Respecto de la denuncia contra NP la Fiscalía no ha logrado endilgarle algún ilícito.

Concepto del Ministerio Público: el Ministerio Público no conceptuó.

### **3.6 Pruebas obrantes en el proceso**

A continuación, se hace la relación de los elementos probatorios más relevantes allegados al plenario:

#### **3.6.1. Documentales**

- Copia auténtica y simple del Registro Civil de Nacimiento de LNRB (Fls. 54 y 206 c.1).
- Copia simple de la tarjeta de identidad No. 1.000.851.263 correspondiente a LNRB (Fls. 55 c.1).
- Copia simple de la cédula de ciudadanía No. 51.825.227 correspondiente a Ana Beiba Romero Barragán (Fls. 56 c.1).
- Copia simple de la orden de salida y resultados de imágenes diagnósticas del 30 de septiembre de 2005 y 3 de octubre de 2005 del Hospital Simón Bolívar E.S.E del TAC Cerebral practicado a Laura Romero en donde figura como diagnostico Síndrome Joubert vs Dandy Walker (Fls.57 a 60 c.1).
- Copia simple del formato de acta de compromiso de la Secretaría de Integración Social del 10 de junio de 2014 (Fls. 61 c.1).
- Copia simple de la solicitud copia de historia clínica del 11 de febrero de 2016 de LNRB en el Hospital Simón Bolívar E.S.E (Fls. 62 c.).

- Copia simple del acta de intervención con familia del Centro CRECER Usaquéen del 16 de febrero de 2016 (Fls. 63 c.1).
- Copia simple de la reunión realizada el 18 de abril de 2016 en el PAS de Usaquéen en la oficina de la referente de discapacidad (Fls. 64 a 67 c.1).
- Copia simple del acta de intervención con familia del Centro CRECER Usaquéen del 18 de febrero de 2016 (Fls. 68 a 70 c.1).
- Copia simple del acta del 19 de abril de 2016 (Fls. 71 a 73 c.1).
- Copia simple del formato único de noticia criminal del 19 de abril de 2016 caso No. 110016000721201600396 (Fls. 74 a 78 c.1).
- Copia simple de la solicitud de restablecimiento de derechos del 21 de abril de 2016 del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar CZ Usaquéen (Fls. 79 a 81 c.1).
- Copia simple del oficio del 22 de abril de 2016 dirigido a la Líder Atención al Usuario del Hospital Simón Bolívar E.S.E. por la Trabajadora Social Oficina de Orientación y Referenciación a Servicios Sociales de la Secretaría de Integración Social (Fls. 82 c.1).
- Copia simple de la citación del 22 de abril de 2016 del Defensor de Familia del Centro Zonal Usaquéen del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar a Ana Beiba Romero Barragán (Fls. 83 c.1).
- Copia de la reserva de citas del 27 de abril de 2016 del Hospital Simón Bolívar (Fls. 84).
- Copia simple de la solicitud del 3 de mayo de 2016 código SINPROC: 1687565 presentada por Ana Beiba Romero Barragán ante la Personería de Bogotá D.C. (Fls. 85 a 86 c.1).
- Copia simple del trámite radicado SIMPROC 1687565-2016 de la Personería Local de Usaquéen (Fls. 87 c.1).
- Copia simple de la solicitud de intervención especial ante los funcionarios de la Secretaría de Integración Social (Fls. 88 c.1).
- Copia simple del seguimiento derechos humanos de la Defensoría del Pueblo (Fls. 89 c.1).
- Copia simple del formato para registro de respuestas a requerimientos ciudadanos del 12 de mayo de 2016 (Fls. 90 c.1).
- Copia simple del Acta del 13 de mayo de 2016 de la Secretaría de Integración Social (Fls. 91 a 93 c.1).
- Copia simple de la Hospitalización Unidad de Salud Mental del 18 de mayo de 2016 en el Hospital Simón Bolívar E.S.E a LNRB (Fls. 94 a 95 c.1).
- Copia simple de la orden de servicio de valoración por psiquiatría dada por el Hospital Simón Bolívar E.S.E a LNRB (Fls. 96 a 98 c.1).
- Copia simple del formato para registro de respuestas a requerimientos ciudadanos del 23 de mayo de 2016 (Fls. 99 c.1).
- Copia simple de la Historia clínica general de LNRB en el Hospital de Usaquéen I Nivel E.S.E (Fls. 100 a 102 y 120 a 121c.1).

- Copia simple de la Valoración Psicológica del 27 de mayo de 2016 practicada por el Centro Zonal Usaquén del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (Fls. 103 a 107 c.1).
- Copia simple del formato para registro de respuestas a requerimientos ciudadanos del 31 de mayo de 2016 (Fls. 108 c.1).
- Copia simple del auto de apertura de investigación del 31 de mayo de 2016 proferido por el Centro Zonal Usaquén del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y su notificación personal a Ana Beba Romero Barragán (Fls. 109 y 110 c.1).
- Copia simple de la modalidad solicitud de seminternado formulada por Ana Romero al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar el 31 de mayo de 2016 (Fls. 111 c.1).
- Copia simple de la boleta de ingreso seminternado discapacidad Sede 1 (Fls. 112 c.1).
- Copia simple de la respuesta dada a Ana Beiba Romero Barragán por la Secretaría de Integración Social (Fls. 113 a 116 c.1).
- Copia simple del Acta de Intervención con familia del 7 de junio de 2016(Fls. 117 c.1).
- Copia simple de la atención en el servicio de psiquiatría infantil del Hospital Simón Bolívar E.S.E del 9 de junio de 2016a Laura Romero (Fls. 118 c.1).
- Copia simple de la solicitud elevada el 13 de junio de 2016 al Bienestar Familiar por Ana Romero (Fls. 119 c.1).
- Copia simple del Acta de Intervención con familia del 21 de junio de 2016(Fls. 122 c.1).
- Copia simple de la petición presentada el 13 de junio de 2016 por Ana Beiba Romero Barragán a la Fiscalía 350 Seccional para delitos contra la libertad sexual (Fls. 123 c.1).
- Copia simple de la respuesta dada por la Fiscalía 350 de la Unidad de Fiscalía delegada ante los Jueces Penales para Adolescentes (Fls. 124 a 125 c.1).
- Copia simple del informe pericial de clínica forense del 22 de abril de 2016 dentro de la noticia criminal 110016000721201600396 (Fls. 126 c.1).
- Copia simple del acta de consentimiento – FPJ-28- dentro del caso No. 110016000721201600396 (Fls. 127 c.1).
- Copia del informe de investigador de campo del 19 de abril de 2016 dentro del caso No. 110016000721201600396 (Fls. 128 a 133 c.1).
- Copia simple de la entrevista realizada dentro caso No. 110016000721201600396 a Claudia Patricia Ayala Pineda el 26 de abril de 2016 (Fls. 134 a 136 c.1).
- Copia simple de la entrevista realizada dentro caso No. 110016000721201600396 a Lucero Rodríguez González el 26 de abril de 2016 (Fls. 137 a 138 c.1).

- Copia simple de la entrevista realizada dentro caso No. 110016000721201600396 a Sandra Patricia Burgos Alfaro el 25 de abril de 2016 (Fls. 139 a 141 c.1).
- Copia simple de la orden de solicitud de servicios del 1 de julio de 2016 (Fls. 142 c.1).
- Copia simple de la audiencia de pruebas y fallo dentro del proceso de restablecimiento de derechos abierto a favor de LNRB (Fls. 143 a 146 c.1).
- Copia simple de la valoración nutricional adelantada el 31 de mayo de 2016 a LNRB en el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (Fls. 147 a 148 c.1).
- Copia simple del concepto de valoración social inicial del 27 de mayo de 2016 a LNRB en el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (Fls. 149 a 150 c.1).
- Copia simple de la petición formulada en el Centro Zonal de Usaqué del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (Fls. 151 c.1).
- Copia simple del acta de intervención con familia en el centro CRECER Usaqué del 7 de julio de 2016 (Fls. 152 c.1).
- Copia simple de la orden de valoración por psicoterapia del 12 de julio de 2016 en el Hospital Simón Bolívar E.S.E (Fls. 153 c.1).
- Copia del Estudio Social de caso Trabajo Social del 12 de julio de 2016 (Fls. 154 a 155 c.1),
- Copia simple de la evolución de la atención prestada el 12 de julio de 2016 por el Hospital Simón Bolívar E.S.E a LNRB (Fls. 156 c.1).
- Copia simple de la petición formulada el 13 de julio de 2016 a la Secretaría de Integración Social por Ana Romero (Fls. 157 c.1).
- Copia simple del oficio dirigido por la directora Psicóloga Fundación Amanecer a la Defensora de Familia del Centro Zonal Usaqué (Fls. 158 c.1).
- Copia simple de la Historia clínica en el Hospital Simón Bolívar E.S.E. de LNRB (Fls. 159 a 187, 194 a 195 y 207 c.1).
- Copia simple del Acta de Declaración bajo juramento para fines judiciales o no judiciales No. 1368 del 7 de marzo de 2017 rendida por Ana Romero Barragán ante la Notaría 60 del Círculo de Bogotá (Fls. 196 c.1).
- Original de la constancia expedida el 11 de mayo de 2017 (Fls. 208 c.1).
- Copia simple en medio magnético del historial y carpetas de LNRB (Fls. 238 c.1).
- A folio 296 y cuaderno 2 de pruebas reposa oficio 11-10400-01-135-3503 radicado el 3 de julio de 2018 adjunto al cual la Asistente de Defensoría 6 de Instituciones allegó copia en 120 folios de la historia de atención de la menor LNRB.
- A folio 297 A y cuaderno 3 de pruebas reposa oficio radicado el 10 de septiembre de 2018 adjunto al cual la Fiscal Local 348 allegó copia en 82 folios y un CD el proceso penal número 11016000721201600396 donde ostenta la calidad de víctima la menor LNRB.
- A folios 282 a 283 reposa oficio 20183210114391 radicado el 8 de junio de 2018 adjunto al que la Subgerente de Prestación de Servicios de Salud de la

Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E. remitió en medio magnético la historia clínica en PDF de LNRB.

- E igualmente sucedió con el oficio 20183210148211 radicado el 10 de julio de 2018 remitió el mismo documento.

### 3.6.2 Dictamen pericial

En audiencia inicial, se indicó:

*“Dictamen de seguimiento de protocolo y magnitud del daño acaecido según lo hechos narrado en la demanda y soportado en la historia clínica por Medicina Legal.*

*La carga de la prueba en trámite le corresponde en trámite del oficio al apoderado de la parte actora y en costos a las dos partes 80% demandada y 20% demandante.*

*10 días (sic) para solicitar el oficio en la secretaría para tramitarlo ante Medicina Legal. En el oficio se dirá que estamos ante una situación padecida en el momento de los hechos por una menor con discapacidad sujeto de protección especial razón por la cual se solicita tener en cuenta para determinar la posibilidad de exención del cobro o de disminución del mismo.”*

Conclusiones del dictamen (fl. 6 c.2):

1. *“La examinada LNRB venía en proceso de escolarización en Centro Crecer, institución a la que ingreso desde temprana edad por discapacidad cognitiva, institución a la que había tenido un adecuado proceso de adaptación.*
2. *Para el mes de abril del año 2016 LNRB inician de forma aguda una serie de síntomas tales como: fobias escolares, alteraciones comportamentales (conductas heterofensivas hacia los compañeros, dificultades en el patrón del sueño, conductas regresivas como orinarse en el colegio y en la casa después de tener un control adecuado de sus esfínteres, alteraciones en el sueño), síntomas que están relacionados con situaciones de índole traumática.*
3. *LNRB inicia proceso por psicología desde el 18/05/2016 donde se inicia. Durante el proceso de psicoterapia que se ha venido realizando se han identificado alteraciones en el patrón del sueño y ciclo de alimentación aumentadas, irritabilidad, habilidad emocional, cambios comportamentales. Esa afectación se muestra en la paciente a través de conductas disfuncionales exteriorizadas en introversión, autoagresión y conducta evitativa...A lo largo del proceso de psicoterapias se identificaron, donde se evidencian disminución de conductas evitativas, sin embargo, se sugiere cambio de institución.*
4. *LNRB sin embargo por momentos reportan en el colegio aislamiento y tristeza, no quiere estar en el salón con los compañeros, no quiere participar a veces en algunas actividades, esto es ocasional. Con dos compañeros ha*

*presentado diferencias. En cuanto al dormir, la madre refiere que la última vez que se presentaron dificultades para conciliar el sueño, esta situación no se ha vuelto a presentar, pero no es con tanta frecuencia. Duerme sola, pero en algunas oportunidades se pasa a dormir con su madre. La madre niega que se hayan presentado conductas sexualizadas antes o después de los hechos. Por lo tanto, la examinada presenta un DAÑO PSÍQUICO LEVE, requiere continuar proceso psicoterapéutico y farmacológico”.*

PERITO	CONTRADICCIÓN DEL DICTAMEN
<p>Alfonso Carrasquilla Castilla Médico, identificado con cédula de ciudadanía número 73.141.223 de Cartagena, Profesional Universitarios Forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.</p>	<p>PREGUNTADO: Sírvase manifestar al Despacho su nombre completo, número del documento de identidad, edad, domicilio, grado de educación, estudios de especialización y maestrías, ocupación actual, lugar de residencia y si tiene actualmente algún vínculo laboral o comercial con el demandante o el demandado.</p> <p>Médico de la Universidad de Cartagena (1995), Especialista en Psiquiatría (2005) Universidad del Rosario.</p> <p>PREGUNTADO: Qué experiencia tiene usted como perito de la Rama Judicial</p> <p>RESPONDE: Llevó once años como perito de medicina legal.</p> <p>Reseñó publicaciones.</p> <p>PREGUNTADO: Indíqueme al despacho cuál fue el método utilizado en el dictamen pericial que usted rindió en el presente proceso y cuál fue procedimiento que usted adoptó para llegar a la conclusión emitida en su dictamen.</p> <p>RESPONDE: Ilega solicitud, se revisa la información, se cita a la persona, se hace entrevista semi estructura, primero está la fecha, luego la autoridad, los datos del examinada, los motivos de peritación, los hechos, la otra información respecto de los hechos, historia familiar, personal, examen mental, discusión y conclusión. Esto de acuerdo con las guías de atención del Instituto de Medicina Legal.</p> <p>La niña asistió con la mamá, pero la entrevista la hice con ella y otras con la mamá para lo que tenía que ver con el parto, el desarrollo psicomotor y algunas cosas que la niña no me informó en el momento.</p> <p>PREGUNTADO: ¿La información que refleja la Historia Clínica fue suficiente para la realización del dictamen?</p> <p>RESPONDE: Sí</p> <p><u>Manifestó que la niña, aunque tiene 19 años por su condición puede tener conductas tras un tema traumático como el reflejado en cambios comportamentales, según la historia clínica del Fray</u></p>

	<p><u>Bartolomé.</u></p> <p>Su edad psíquica no es la de una persona adulta.</p> <p>Considera que existe un daño psíquico leve. Conductas de índole adaptativas que fueron mejorando, la niña siguió su proceso de escolarización con proceso de adaptación en la nueva institución.</p> <p>El Despacho le concede el uso de la palabra al apoderado de parte demandante, para que manifieste si tiene algo que interrogar.</p> <p>Indicó que se basó en la historia clínica del Hospital Fray Tolome.</p> <p>Pregunta 1. La niña tiene un retardo que no le impide expresarse, ella puede comunicarse con frases básicas.</p> <p>Pregunta 2. No supo cómo se hizo el protocolo.</p> <p>El Despacho le concede el uso de la palabra al apoderado de parte demandada, para que manifieste si tiene algo que interrogar.</p> <p>Pregunta 1. Qué es el síndrome de jouver. Mal formación de algunas estructuras del cerebro. Afirman que las personas con problemas cognoscitivas suelen tener problemas comportamentales. Es en el momento donde presuntamente se dan los hechos donde se dan problemas comportamentales, esto puede suceder por situaciones traumáticas o por no situación traumáticas.</p> <p>Pregunta 2. Estos chicos tienen dificultades para aprender nueva información. No es que tengan problemas para recordarlo todo. Cuestiones vivenciales son capaces de narrarlas. <u>La niña no refirió el presunto abuso.</u></p> <p>Pregunta 3. Me llama la atención la relación que la mamá tiene con la niña, porque es su única hija, es protectora y sola. Su vida es completamente pegada a su hija. Razón por la que la situación de la mamá puede generar angustia a la niña.</p> <p>Pregunta 4. Los hechos de la cotidianidad se le facilitan, sabe cuál es su colegio, cuál es su profesor, de tanto vivir los sucesos, tiene la capacidad de recordar la situación. Pero si la pone a leer el párrafo, ella no tiene capacidad de almacenar la información.</p> <p>Pregunta 5. Hace alusión a la conducta súbita del sueño, asociada a otras situaciones como las conductas regresivas.</p> <p>Pregunta 6. En los pacientes con discapacidad cualquier cambio súbito genera estrés, de aislamiento y tristeza. No es una situación que tiene que darse por los hechos.</p>
--	--

	<p>Pregunta 7. Dice que leyó el informe de medicina legal realizado al joven N, pregunta sobre la sexualidad de personas como la niña (fl.77 c.3).</p> <p><u>Afirma que la sexualidad es un hecho inherente a todos los seres humanos.</u></p> <p><u>La niña sigue haciendo lo mismo que venía haciendo con su mamá, le ayuda a hacer llaveros, sigue yendo a su colegio, va a otra institución educativa. Eso quiere decir daño psíquico leve.</u></p> <p>Afirma que se afectan unas cosas, pero no persiste en el tiempo. La niña siguió siendo la misma de siempre, pero ella sí tuvo unos cambios.</p> <p>En el evento que alguno de los apoderados decida solicitar adiciones, aclaraciones y objeciones del dictamen pericial se debe hacer en la oportunidad procesal.</p> <p>Puede haber mejoría por el tratamiento.</p> <p>El abogado actor indicó si la mejoría de la niña se debe al tiempo y al proceso psicoterapéutico.</p> <p>El perito concluye que si porque tuvo un apoyo terapéutico.</p> <p>La sexualidad de estos chicos en estos centros es impulsiva, es factible que estas situaciones sexuales puedan ocurrir.</p> <p>El abogado parte actora impetró objeción por error grave.</p> <p>Adujo que hay una indebida interpretación de los hechos los documentos y los dictámenes médicos del expediente, porque para determinar que hubo un daño leve, como irritabilidad, del señor, introversión y agresión a sus compañeros, además que tomaba medicamentos por irritabilidad después de la agresión sexual y los fármacos a ella formulados.</p> <p>La práctica de la prueba se realizó 3 años después y no por la Secretaría de Integración Social en su momento, porque el menor tuvo una gran afectación por mucho tiempo.</p> <p>No califica la calificación de la magnitud del daño.</p> <p>Se corre traslado y la apoderada de la parte accionada manifiesta tras leer providencia del Consejo de Estado que en el caso concreto debe desestimarse porque se refiere a un desacuerdo de la conclusión.</p> <p>En este estado de la diligencia se da la palabra al señor perito de la solicitud de objeción del dictamen formulada por el apoderado judicial de la parte actora.</p>
--	--

	<p>RESPONDE: disiente porque los medicamentos como la trazodona por déficit de atención, todos los niños con retraso mental lo toman porque sufren problemas de atención.</p> <p>El Despacho aclaró que no se aportó si el protocolo fue adecuado, se puede suplir con otras pruebas. Se entiende desistido este punto del dictamen.</p>
--	--

## 4. CONSIDERACIONES

### 4.1. PRESUPUESTOS PROCESALES

#### 4.1.1 Legitimación en La Causa

##### a. Legitimación en la causa por activa:

De conformidad con lo expresado en el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, cualquier persona interesada en la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado, en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, podrá impetrar este medio de control.

Así, se demostró en el plenario que:

- LNRB nació el 30 de julio de 1999 padece de síndrome de Joubert y fue la persona presuntamente vulnerada en sus bienes jurídicamente tutelados
- Su mamá es la señora Ana Beiba Romero Barragán (Fls. 206 c.1), pariente dentro del primer grado de la presunta víctima directa del daño.

Las demandantes están legitimadas en la causa.

##### b. Legitimación en la causa por pasiva:

Es necesario precisar, que dentro del presente proceso se discute la responsabilidad del Distrito Capital – Secretaría Distrital de Integración Social, por cuanto es la entidad a la que está adscrita el Centro CRECER de Usaquén en desarrollo del “Proyecto de atención integral a personas con discapacidad, familias y cuidadores y cuidadoras – Cerrando Brechas (Proyecto 721)” y a la que le correspondía el cuidado de la menor LNRB con discapacidad, en la fecha de los presuntos hechos, conforme a las documentales aportadas al proceso, razón por la cual se encuentra legitimada en la causa por pasiva.

#### 4.1.2 Caducidad de la acción

Observa el despacho que no hay lugar que opere la figura de caducidad del medio de control de reparación directa (Art. 164 No. 2 Lit. I C.P.A.C.A), pues los

fundamentos fácticos por los que se demanda ocurrieron el 15 de abril de 2016 (fl. 64). Así, la fecha inicial para interponer la demanda era el 16 de abril de 2018. Como se llevó el agotamiento del requisito de procedibilidad mediante radicado del 27 de septiembre de 2016 y entregada la constancia de que trata el artículo 2 de la Ley 640 de 2001 el 2 de noviembre de 2016 (Fls. 188-190 C.1), se tenía como nueva fecha para radicar la demanda el 21 de mayo de 2018 y como ésta se radicó el 22 de marzo de 2017 (fl. 197), el fenómeno jurídico de la caducidad no había operado aún, por lo que el despacho continuará con el análisis de los demás requisitos propios del mecanismo de reparación directa.

## **4.2 ANÁLISIS DE LA RESPONSABILIDAD EN EL CASO CONCRETO**

### **4.2.1. Problema Jurídico**

Corresponde a esta instancia establecer con fundamento en el caudal probatorio, si es o no responsable patrimonialmente el Distrito Capital – Secretaría Distrital de Integración Social por las presuntas lesiones sufridas por la menor LNRB, diagnosticada con síndrome de Joubert, quien estando presuntamente en las instalaciones del Centro CRECER de Usaquén fue presuntamente agredida sexualmente el 15 de abril de 2016.

Para tal fin se debe establecer si se generó un daño antijurídico a causa de ello y si es imputable tanto material como jurídicamente, a la demandada el Distrito Capital – Secretaría Distrital de Integración Social.

Igualmente se debe determinar si hay lugar a la configuración de alguna causal exonerativa de responsabilidad.

### **4.2.2. Tesis del Despacho**

Revisado el caudal probatorio se puede determinar que NO hay lugar a establecer la responsabilidad patrimonial de la demandada ante la ausencia de elementos que configuren el daño antijurídico, en consideración a que NO se probó la existencia de un abuso sexual, sino todo lo contrario, una posible exploración sexual de los menores en lo que consideró el perito como una conducta de la naturaleza humana. No existe falla en el servicio, toda vez que se encontró ante la denuncia de los presuntos hechos que el procedimiento realizado por centro CRECER estuvo ajustado a las circunstancias del caso, se indagó sobre la ocurrencia de los hechos, se realizaron las investigaciones pertinentes, se informó a la acudiente, se presentó la denuncia y se inició el proceso de restablecimiento de derechos de la menor ante el ICBF; todo con el debido acompañamiento médico, razones suficientes para negar las pretensiones de la demanda.

### **4.2.3. Cuestión previa - de la objeción al dictamen pericial**

De conformidad con el artículo 220 de la Ley 1437 de 2011 se tiene que el dictamen pericial puede ser objetado por las partes siempre y cuando tenga relación directa con el asunto tratado en el peritaje, teniendo la posibilidad de sustentar su dicho a través de otro dictamen pericial o mediante testimonio técnico.

Al respecto el Consejo de Estado<sup>1</sup> ha manifestado que “*debe tratarse de un error de tal magnitud que, de no haberse presentado, otro hubiera sido el sentido del dictamen rendido por los peritos, por lo cual, el yerro debe ser tan significativo que las conclusiones a las cuales conduzca sean ostensiblemente equivocadas*”.

En el asunto la parte demandante formuló objeción al dictamen porque:

En su sentir hubo una indebida interpretación de los hechos los documentos y los diferentes dictámenes médicos del expediente, porque no se puede determinar cómo daño leve, la irritabilidad, la introversión y agresión a sus compañeros, además que la joven tomaba medicamentos por irritabilidad después de la agresión sexual.

Agregó que la práctica de la prueba se realizó 3 años después y no por la Secretaría de Integración Social en su momento, por lo que la menor tuvo una gran afectación por mucho tiempo.

Como la prueba fue decretada de oficio por el despacho se dio traslado de la objeción al perito. Donde indicó que los medicamentos como la trazodona por déficit de atención, todos los niños con retraso mental lo toman porque sufren problemas de atención.

Ahora bien, debe indicarse que la mentada objeción pese a haber sido admitida y tramitada, carece de absoluta fundamentación probatoria, ya que para ello solo se contemplan dos medios probatorios para su demostración tales como la presentación o solicitud de otro dictamen pericial y/o la recepción de testimonios técnicos, sin embargo, en el *sub lite* el único sustento es lo manifestado por el mismo apoderado.

Se recuerda que el fin del peritazgo era determinar la magnitud del daño acaecido según los hechos narrado en la demanda y soportado en la historia clínica por Medicina Legal a lo que el auxiliar de la justicia indicó que *la examinada presenta un DAÑO PSÍQUICO LEVE, requiere continuar proceso psicoterapéutico y farmacológico*.

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, C.P. Hernán Andrade Rincón, sentencia del 8 de febrero de 2017, Exp. 08001-23-31-000-1998-00663-01(38432).

Entonces, se entiende que la inconformidad del apoderado no es un error de tal magnitud que, de no haberse presentado, otro hubiera sido el sentido del dictamen, en este caso ni siquiera es un yerro, se endilga como error la conclusión del perito que observó la misma historia clínica y concluyó algo diferente a lo querido por el apoderado.

El objeto del peritazgo era determinar la magnitud del daño y si el cuestionamiento radica es que se vio disminuido por el pasar del tiempo (3 años al momento de la audiencia) y los tratamientos efectuados, se debió aportar un dictamen con la demanda o alguna prueba que así lo indicara.

Al respecto todos los peritos y testigos técnicos llegaron al unísono al concluir que la atención se presentó dentro de los rangos normales, la aplicación de medicamentos e intervenciones fueron necesarias y oportunas teniendo en cuenta el caso concreto.

Respecto de los medicamentos no se esclareció que estos se tomaran a partir del hecho daños endilgado a la demandada, sino que el perito adujo que todas las personas con esas patologías lo toman por tener déficit de atención.

**Entonces**, el objetante no se refirió a error en el dictamen sino su inconformismo en las conclusiones, exponiéndose como argumentos de error precisamente las imputaciones contra la demandada que se deben probar en el proceso y que serán de análisis en el estudio de fondo de este en conjunto con todas las pruebas para allí concluir de parte de este estrado si le es o no imputable el daño como antijurídico a la demandada, si hubo falla en el servicio, por lo que no son argumentos de objeción por error grave los expuestos, ya que no acusa de omisión de estudio de algún documento, la falta de comparación con alguna literatura o señalar efectivamente la omisión en el dictamen, que llevara a conclusiones contrarias a la deseadas por el objetante.

Para estas objeciones el apoderado no aportó otros medios de prueba más que su decir, este caso el análisis de una misma prueba con conclusiones diferentes no es propiamente un yerro sino un resultado del estudio de un profesional especializado en el tema

Teniendo en cuenta que la objeción se refirió al inconformismo en la conclusión de los peritazgo, y que estas fueron aclaradas y corroboradas, además de que no obra material probatorio que permita controvertir los conceptos científicos del perito, que no son una narración de los hechos, por medio de otro dictamen médico o un concepto técnico que soporten la objeción en circunstancias reales y no por interpretación del apoderado de la parte demandante, es de tener en cuenta que la conclusión del auxiliar de la justicia si no se ajusta a lo querido por el apoderado no quiere decir que sea errónea, por lo expuesto será negada la objeción, al carecer de fundamento fáctico, encontrándose que la experticia presentada guarda relación

con la historia clínica. Aunado a que la objeción es precisamente la imputación de lo que el apoderado busca probar en el presente asunto, razón por la cual su dicho se estudiara en el caso concreto, que de llegar a ser favorable no quiere decir que el perito haya cometido un error de tal magnitud que, de no haberse presentado, otro hubiera sido el sentido del dictamen.

#### **4.2.4. Régimen de responsabilidad aplicable**

Según lo dispuesto en el artículo 90 de la Carta Política, la responsabilidad extracontractual tiene como centro de discusión la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación de este en cabeza de la administración pública<sup>2</sup> tanto por acción, como por omisión. Dicha imputación exige analizar: a) el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica, concepto que está integrado por los siguientes tópicos: 1) atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente del Consejo de Estado: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada-; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal-; riesgo excepcional), y; 2. La teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado.

En términos de José Ignacio Manrique Niño: *“se supera así, el esquema que se seguía anteriormente para declarar la responsabilidad del Estado, en el cual primero se miraba el hecho, luego se determinaba la culpa de la administración, posteriormente se analizaba la relación de causalidad y finalmente, se establecía el daño. Hoy en día, por el contrario, lo primero que se determina es la existencia del daño, luego se analiza si es o no antijurídico, y posteriormente se precisa qué fue lo que lo originó, lo que conlleva indagar por la causalidad”* (Manrique Niño, 2009).

El daño antijurídico es un concepto que tiene una evolución constante en la jurisprudencia del Consejo de Estado, en cuanto se adecúa y actualiza a la luz de los principios del Estado Social de Derecho y de realidad social, tal como lo ha esgrimido la Corte Constitucional en sentencia C-333 de 1996<sup>3</sup>.

Este puede ser definido como la *“lesión real y evaluable económicamente de un derecho o de un bien jurídico protegido al interesado o a un grupo de ellos, que no están en el deber jurídico de soportar”* (Ruíz Orejuela, 2010, pág. 3) o como *“el detrimento o demérito que sufre una persona en sus derechos o en sus sentimientos”* (Cubides Camacho, 1999, pág. 193).

---

<sup>2</sup> Conforme a lo establecido en el Artículo 90 de la Carta Política Colombiana “los elementos indispensables para imputar la responsabilidad al estado son: a) el daño antijurídico y b) la imputabilidad del Estado”. Ver: Consejo de Estado, Sentencia de 21 de octubre de 1999, Exps.10948-11643. Es, pues “menester, que además de constatar la antijuridicidad del [daño], el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un título jurídico distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, ‘la imputatio juris’ además de la ‘imputatio facti’”. Ver: Consejo de Estado, Sentencia de 13 de julio de 1993.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996.

El daño tiene un aspecto positivo toda vez que ser efectivo, individualizable y verificable, y uno negativo en cuanto debe concretizarse en una efectiva vulneración que se realice sin justa causa.

En cuanto al principio de imputabilidad<sup>4</sup>, se tiene que solo es dable la indemnización del daño antijurídico por parte del Estado cuando existe el debido sustento fáctico y encaja la atribución jurídica en los hechos narrados en el caso<sup>5</sup>.

En la imputación se revisa la conducta estatal y el denominado nexo causal.

Para realizar una introducción de los títulos de imputación, la doctrina ha coincidido en señalar que tiene su fuente principal en la teoría de la culpa (objetivizada)<sup>6</sup> (Rodríguez Rodríguez, Derecho Administrativo General y Colombiano, 2013, pág. 616) o falla del servicio, que es una responsabilidad directa, consistente en la producción de un daño debido a que una persona pública no ha actuado cuando debía hacerlo, ha actuado mal o ha actuado tardíamente (Rodríguez Rodríguez, Derecho Administrativo General y Colombiano, 2013, pág. 616).

No obstante, es incorrecto afirmar que la única fuente hoy de imputación es la falla en el servicio toda vez que a nivel judicial se ha venido reconociendo la existencia de la responsabilidad estatal sin que se presente el concepto de la culpa, es decir, como expresión de la responsabilidad objetiva, tal es el caso de la responsabilidad por daño especial, la responsabilidad por riesgo excepcional, la responsabilidad por trabajos públicos, la responsabilidad por expropiación y ocupación de inmuebles en caso de guerra, la responsabilidad por almacenaje, la falla del servicio presunta (Rodríguez Rodríguez, Derecho Administrativo General y Colombiano, 2013, pág. 620).

El artículo 2347 del Código Civil dispone que toda persona no solo es responsable de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado; y específicamente respecto a los directores

---

<sup>4</sup> En los términos de Kant, dicha imputación se entiende: "Imputación (imputatio) en sentido moral es el juicio por medio del cual alguien es considerado como autor (causa libera) de una acción, que entonces se llama acto (factum) y está sometida a leyes; si el juicio lleva consigo a la vez las consecuencias jurídicas del acto, es una imputación judicial (imputatio iudiciaria), en caso contrario, solo una imputación dictaminadora (imputatio diiudicatoria)". (Kant, 2005).

<sup>5</sup> El "otro principio de responsabilidad patrimonial del Estado es el de imputabilidad. De conformidad con éste, la indemnización del daño antijurídico le corresponde al estado cuando exista título jurídico de atribución, es decir, cuando de la voluntad del constituyente o del legislador pueda deducirse que la acción u omisión de una autoridad pública compromete al Estado con sus resultados". Corte Constitucional, sentencia C-254 de 25 de marzo de 2003.

<sup>6</sup> El término es usado por Libardo Rodríguez quien afirma: "Esta responsabilidad está basada en la culpa, pero en una culpa especial que no corresponde exactamente al concepto psicológico tradicional, que implica que la culpa solo es posible encontrarla en la actuación de las personas naturales. Aquí se trata, se dice, de una culpa objetiva o anónima. Preferimos decir culpa objetivizada, es decir, calificada por sus manifestaciones exteriores, pues tradicionalmente se consideran opuestos los conceptos de culpa y de responsabilidad objetiva, ya que aquella solo da lugar a responsabilidad subjetiva. Desde este punto de vista puede decir que la responsabilidad por culpa o falla en el servicio es una responsabilidad intermedia entre la subjetiva y la objetiva, pues si bien se requiere la existencia de una culpa, no se trata de la culpa subjetiva tradicional, sino de una culpa objetivizada. En todo caso, no es responsabilidad objetiva, porque, si así lo fuera, las personas públicas deberían responder por todos los daños que causarían en desarrollo de su actividad, así fueran completamente lícitos normales" (Rodríguez Rodríguez, Derecho Administrativo General y Colombiano, 2013, pág. 616).

de colegios y escuelas responden del hecho de los discípulos mientras están bajo su cuidado.

Debe resaltarse, que cuando se habla de la prestación del servicio educativo a menores de edad, por parte de instituciones que pertenecen al orden nacional, departamental, municipal o distrital, las mismas tienen bajo su cargo la guarda o custodia de los estudiantes, sobre lo cual se ha pronunciado la Corte Constitucional así:

*“(...) De allí que los padres sean responsables solidariamente del hecho de los hijos que habitan en la misma casa; el tutor o curador es responsable de la conducta del pupilo que vive bajo su dependencia o cuidado; los directores de colegios y escuelas responderán del hecho de los discípulos mientras estén bajo su cuidado, y los artesanos y empresarios, del hecho de los aprendices o dependientes, en el mismo caso. Así pues, la ley presume que los daños que ocasionen las referidas personas son imputables a quienes debían haber ejercido adecuadamente un control y vigilancia sobre aquéllos, y, por ende, la víctima de tales perjuicios debe probar (i) el daño causado y el monto el mismo; (ii) la imputación del perjuicio al directo responsable; y (iii) que este último se encuentre bajo el cuidado o responsabilidad de otro, bien sea por mandato legal o vínculo contractual (...).”<sup>7</sup>*

En el mismo sentido, el Consejo de Estado ha considerado que las lesiones a los menores lo siguiente:

*“Así, se ha entendido que los establecimientos educativos, a través del personal docente (profesores y directivos), responden por las actuaciones de las personas que están bajo su supervisión o dependencia, cuando, por la negligente o insuficiente vigilancia, éstas sufren o causan daños a terceros, bajo la concepción de que entre aquéllos existe una relación de subordinación, dada la posición dominante que ostentan los primeros en razón de su autoridad; sin embargo, pueden exonerarse de responsabilidad si demuestran que actuaron con absoluta diligencia o que el hecho se produjo por una causa extraña, bien por fuerza mayor, caso fortuito o culpa exclusiva de la víctima.*

*Es del caso resaltar que esta Sección, a través de diferentes pronunciamientos, ha declarado la responsabilidad del Estado, por encontrar configurada la falla en el servicio en la vigilancia de los estudiantes, cuando: i) por la deficiencia en la construcción de las instalaciones de los planteles cayó un muro y causó la muerte de un menor de edad que se encontraba en el lugar por orden de una profesora, (ii) por la conducta irregular de un profesor durante un paseo, que autorizó a los alumnos para ingresar al mar, a pesar de que en ese momento se presentaba “mar de leva” y uno ellos chocó con las rocas por la fuerza del mar y murió, (iii) por la falta de vigilancia de los profesores, un menor de edad que asistió a un paseo escolar murió por ahogamiento, siendo advertida su ausencia sólo hasta la hora del regreso y (iv) por la falta de vigilancia de los profesores encargados, quienes no se percataron de que los alumnos se encontraban en una actividad diferente a la permitida y uno de ellos lesionó a su compañera del salón, al lanzar un gancho de cosedora que impactó el ojo izquierdo de ésta.”<sup>8</sup>*

---

<sup>7</sup> Sentencia C-423/06, Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>8</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, sentencia del 7 de octubre de 2015, Exp. 85001-23-31-000-2007-00023-01(38540)

Ahora bien, dadas las particularidades del asunto resulta necesario realizar el estudio de los derechos de los menores y los delitos contra la libertad sexual, así como de los estereotipos de género, la violencia contra la mujer, derechos y libertades sexuales en el ámbito escolar.

#### **4.2.5. Derechos de los menores y delitos contra la libertad sexual**

La Constitución Política, en el artículo 13 establece el deber de protección especial que tiene el Estado, la Sociedad y la Familia frente a los niños, niñas y adolescentes en consideración a la condición de debilidad manifiesta y extrema vulnerabilidad en que se encuentran por su condición de ser humano en proceso de formación y desarrollo. Posteriormente, este deber de protección se reseña en el artículo 44 constitucional que declara que los derechos de los niños, niñas y adolescentes prevalecen sobre los de los demás, aspecto ampliamente desarrollado por esta Corporación en numerosa jurisprudencia, resaltando entre los enunciados la protección a su integridad física y especialmente la protección contra toda forma de abuso sexual.

Al respecto, en la sentencia T-397 de 2004 se resaltó que el interés superior del niño y la prevalencia de sus derechos sobre los demás deben guiar la actividad administrativa y judicial, así:

*“... las decisiones adoptadas por las autoridades que conocen de casos en los que esté de por medio un niño, niña o adolescente –incluyendo a las autoridades administrativas de Bienestar Familiar y a las autoridades judiciales, en especial los jueces de tutela– deben propender, en ejercicio de la discrecionalidad que les compete y en atención a sus deberes constitucionales y legales, por la materialización plena del interés superior de cada niño en particular, en atención a (i) los criterios jurídicos relevantes, y (ii) una cuidadosa ponderación de las circunstancias fácticas que rodean al menor involucrado. Para ello, las autoridades deben prestar la debida atención a las valoraciones profesionales que se hayan realizado en relación con dicho menor, y deberán aplicar los conocimientos y métodos científicos y técnicos que estén a su disposición para garantizar que la decisión adoptada sea la que mejor satisface el interés prevaleciente en cuestión.”*

Es por ello, que el Estado y sus habitantes deben propender por evitar que las conductas que constituyan abuso contra la libertad sexual de un menor no sean aceptadas y mucho menos propagadas o dejadas sin su debida sanción; puesto que ello constituye una forma denigrante y repulsiva de atentar en contra del desarrollo integral de un menor de edad.

De igual forma distintos instrumentos de derecho internacional<sup>[13]</sup> han reconocido de manera especial los derechos de los niños, niñas y adolescentes: la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño, la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959, y reconocida en la Declaración Universal de Derechos

Humanos, el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño.

También es procedente traer a colación las consideraciones del Consejo de Estado frente a la actual situación de violación de derechos de niños y adolescentes en el país en donde la violencia sexual contra los niños y niñas denota la grave decadencia de valores en la sociedad. Los hechos de violencia en contra de este segmento de la población pueden estar relacionados con maltrato físico y psíquico intrafamiliar, abuso y explotación laboral, económica o sexual, y pueden ser temporales o permanentes<sup>9</sup>.

La ley penal colombiana castiga de manera especial el abuso sexual en niñas y niños menores de 14 años por la realización de actos sexuales abusivos, prácticas que por lo general se acompañan de intimidación, chantaje, soborno, engaño, manipulación o amenazas.

El abuso y la explotación sexual son definidos por el Comité de Derechos del niño, en su Recomendación No. 13, así:

*Constituye abuso sexual toda actividad sexual impuesta por un adulto a un niño contra la que este tiene derecho a la protección del derecho penal. a. Incitación o coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal o psicológicamente perjudicial. b. La utilización de un niño con fines de explotación sexual comercial. c. La utilización de un niño para la producción de imágenes o grabaciones sonoras de abusos sexuales a niños. d. La prostitución infantil, la esclavitud sexual, la explotación sexual en el turismo<sup>10</sup>.*

El abuso y la explotación sexual infantil representan graves violaciones a los derechos del niño, a la protección y los cuidados necesarios para su bienestar y al derecho a ser protegido contra toda forma de violencia. Lo anterior, según lo dispuesto por la Convención sobre los derechos del niño de 1989<sup>11</sup> y la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea de 2000 (art. 24)<sup>12</sup>.

<sup>9</sup>

<sup>10</sup> En el análisis jurídico de la Observación General n.º13 hace énfasis en los siguientes puntos: i) la incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal o psicológicamente perjudicial; ii) la utilización de un niño con fines de explotación sexual comercial; iii) la utilización de un niño para la producción de imágenes o grabaciones sonoras de abusos sexuales a niños; iv) la prostitución infantil, la esclavitud sexual, la explotación sexual en el turismo y la industria de viajes, la trata (dentro de los países y entre ellos) y la venta de niños con fines sexuales y el matrimonio forzado.

<sup>11</sup> 30 Convención sobre los derechos del niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan por el bienestar del niño. Colombia ratificó la Convención sobre los derechos del niño por medio de la Ley 12 de 1991. La Declaración de los Derechos del Niño precisa "el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento".

<sup>12</sup> El Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual, señaló que el abuso sexual "es la realiza[ción de] actividades sexuales con un niño que de conformidad con las disposiciones aplicables del derecho nacional, no haya alcanzado la edad legal para realizar dichas actividades, i) recurriendo a la coacción, la fuerza o

Sumado a dichas normas, se debe destacar el Convenio del Consejo de Europa para la Protección de los Niños en contra del Abuso Sexual, del que se extrae el artículo 5 que impone las siguientes obligaciones para la contratación, formación y sensibilización del personal que trabaja en contacto con niños:

*“1. Cada Parte adoptará todas las medidas legislativas o de otro tipo que sean necesarias para promover la sensibilización en cuanto a la protección y los derechos de los niños por parte de las personas que mantienen un contacto habitual con ellos en los sectores de la educación, la sanidad, la protección social, la justicia y las fuerzas del orden, así como en los ámbitos relacionados con el deporte, la cultura y el ocio.*

*2. Cada Parte adoptará las medidas legislativas o de otro tipo que sean necesarias para garantizar que las personas a que hace referencia el apartado 1 posean conocimientos adecuados acerca de la explotación y el abuso sexual de los niños, de los medios para detectarlos y de la posibilidad prevista en el apartado 1 del artículo 12.*

*3. Cada Parte adoptará, de conformidad con su derecho interno, las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para que las condiciones de acceso a las profesiones cuyo ejercicio conlleve el contacto habitual con niños garanticen que los aspirantes a ejercer dichas profesiones no hayan sido condenados por actos de explotación o abuso sexual de niños. (...)”*

En este punto se destaca que la Ley 1098 de 2006, consigna las siguientes repercusiones para procesos penales contra menores:

- El Estado tiene el deber de investigar y sancionar severamente los delitos en los cuales los niños, las niñas y las adolescentes son víctimas, y garantizar la reparación del daño y el restablecimiento de sus derechos vulnerados.
- En los procesos por delitos en los cuales los niños, las niñas o los adolescentes sean víctimas el funcionario judicial tendrá en cuenta los principios del interés superior del niño, prevalencia de sus derechos, protección integral y los derechos consagrados en los Convenios Internacionales ratificados por Colombia, en la Constitución Política y en esta ley
- Con el fin de hacer efectivos los principios previstos en el artículo anterior y garantizar el restablecimiento de los derechos, en los procesos por delitos en los cuales sean víctimas los niños, las niñas y los adolescentes la autoridad judicial tendrá en cuenta entre otros los siguientes criterios específicos: 1. Dará prioridad a las diligencias, pruebas, actuaciones y decisiones que se han de tomar 2. Se abstendrá de aplicar el principio de oportunidad y la condena de ejecución condicional cuando los niños, las niñas o los adolescentes sean víctimas del delito, a menos que aparezca demostrado que fueron

---

la amenaza; ii) abusando de una posición reconocida de confianza, autoridad o influencia sobre el niño, incluso en el seno de la familia; y/o iii) abusando de una situación de especial vulnerabilidad del niño, en particular debido a una discapacidad psíquica o mental o una situación de dependencia”: Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual. Es el primer tratado internacional que desarrolla el abuso sexual infantil, celebrado en Lanzarote, España, el 25 de octubre de 2007.

indemnizados. 3. Ordenará a las autoridades competentes la toma de medidas especiales para garantizar la seguridad de los niños, las niñas y los adolescentes víctimas y/o testigos de delitos y de su familia, cuando a causa de la investigación del delito se hagan necesarias. 4. Se abstendrá de decretar la detención domiciliaria, en los casos en que el imputado es miembro del grupo familiar del niño, niña o adolescente víctima del delito.

- Cuando se trate de los delitos de homicidio o lesiones personales bajo modalidad dolosa, delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, o secuestro, cometidos contra niños, niñas y adolescentes, se aplicarán las siguientes reglas:
  - a. Si hubiere mérito para proferir medida de aseguramiento en los casos del artículo 306 de la Ley 906 de 2004, esta consistirá siempre en detención en establecimiento de reclusión. No serán aplicables en estos delitos las medidas no privativas de la libertad previstas en los artículos 307, literal b), y 315 de la Ley 906 de 2004.
  - b. No se otorgará el beneficio de sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario por la de detención en el lugar de residencia, previsto en los numerales 1 y 2 del artículo 314 de la Ley 906 de 2004.
  - c. No procederá la extinción de la acción penal en aplicación del principio de oportunidad previsto en el artículo 324, numeral 8, de la Ley 906 de 2004 para los casos de reparación integral de los perjuicios.
  - d. No procederá el subrogado penal de Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, contemplado en el artículo 63 del Código Penal.
  - e. No procederá el subrogado penal de Libertad Condicional, previsto en el artículo 64 del Código Penal.
  - f. En ningún caso el juez de ejecución de penas concederá el beneficio de sustitución de la ejecución de la pena, previsto en el artículo 461 de la Ley 906 de 2004.
  - g. No procederán las rebajas de pena con base en los “preacuerdos y negociaciones entre la fiscalía y el imputado o acusado”, previstos en los artículos 348 a 351 de la Ley 906 de 2004.
  - h. Tampoco procederá ningún otro beneficio o subrogado judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración consagrados en el Código de Procedimiento Penal, siempre que esta sea efectiva.

Resulta innegable que Colombia ha avanzado en las políticas criminales instituidas para atacar esta clase de delitos, no obstante, el arraigo histórico - cultural de minimizar las conductas sexuales inapropiadas, abusivas y violentas con menores de edad y mujeres, ha hecho que tanto la legislación, como la administración y el aparato jurisdiccional no adopten las medidas preventivas necesarias para que este tipo de delitos no sigan siendo perpetrados y continúen quedando impunes.

Estudiado el acápite anterior, procederá este despacho a realizar el análisis de la violencia contra la mujer en el ámbito escolar.

#### **4.2.6 De los estereotipos de género, la violencia contra la mujer, derechos y libertades sexuales en el ámbito escolar.**

Como primera medida ha de recordarse que la Convención Americana de Derechos Humanos se encuentra establecido que toda persona tiene derecho a que se repete su integridad física, psíquica y moral (art.5), y al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad (art.11).

Igualmente, en el Protocolo adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos, denominado Protocolo de San Salvador, los estados parte se comprometieron a garantizar los derechos sin discriminación entre otros por motivo de sexo (art.3) y se contempló que toda persona tiene derecho a la educación que deberá orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad (art. 11).

Concordante con ello, se encuentran las disposiciones contenidas en la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer – CEDAW, de la que se destaca obligación de asegurar los derechos en igualdad en la esfera de la educación eliminando los conceptos estereotipados de la masculinidad o feminidad (art.10).

En este sentido la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer o “Convención de Belem Do Para”, establece que:

- Cualquier acción o conducta basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico se entiende como violencia contra la mujer (art.1).
- Que se incluye como violencia física, sexual y psicológica además de aquella que provenga de la familia, unidad doméstica y de relaciones interpersonales, la que sea perpetrada como violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, así como aquella perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes donde quiera que ocurra (art.2)

- El derecho de la mujer a una vida libre de violencia incluye entre otros a ser educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación (art.6).
- Los Estados parte deben adoptar en forma progresiva entre otros los mecanismos para fomentar y apoyar los programas de educación destinado a concientizar sobre los problemas relacionados con la violencia contra la mujer, los recursos legales y la reparación, ofrecer programas eficaces de rehabilitación y capacitación de la mujer objeto de violencia (art. 8).
- Se considera como una situación de vulnerabilidad para la presencia de violencia en contra de la mujer el hecho de ser menor de edad (art. 9).

En este punto es necesario determinar que los estereotipos de género son aquellos conceptos marcados y excluyentes (en muchas ocasiones), que históricamente le imponen condicionamientos y rasgos sesgados a la situación biológica de nacer como mujer o hombre, que no corresponden necesariamente a tal condición.

De manera somera se quiere aclarar que género no implica lo mismo que sexo, ya que el primero no hace alusión a condiciones no biológicas y el segundo si, y para el asunto nos interesa realizar el estudio de aquellos estereotipos de género que dan lugar a la violencia de la mujer, ello ante la amplitud de tal concepto.

Históricamente la mujer ha desempeñado un papel de vital importancia en las familias a través de los diferentes roles que ha librado en ella bien sea como madre, hermana, hija, sobrina, etc., situación está que en muchas ocasiones la ha mantenido al margen de otros aspectos como lo son la vida profesional más allá de las labores domésticas, la participación en la política bien sea desde elegir hasta ser elegida, de actividades sociales y educativas.

Pese a que el rol de la mujer ha evolucionado activamente, mucha falta para que sean respetados los derechos humanos que le asisten, ya que pese a encontrarse reconocidos en la Carta Política Fundamental, en tratados internacionales y en leyes, la sociedad y las instituciones bajo un halo de normalidad hace permisibles conductas que atentan contra la dignidad de las mujeres.

Para el año 2013 el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de Naciones Unidas, dentro de las observaciones finales sobre los informes periódicos séptimo y octavo combinados de Colombia indicó que se encontraba *“preocupado por la alta prevalencia de la violencia contra la mujer, en particular la*

*violencia doméstica y sexual, a pesar del amplio marco jurídico que aborda la violencia contra la mujer en el Estado parte (...)*<sup>13</sup>

Desde tales observaciones el Estado ha procurado expedir normas que han contribuido a introducir con solidez las recomendaciones y parámetros contenidos en la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), tales como el Decreto 1480 de 2014 que declaró el día nacional por la dignidad de las mujeres víctimas de VS en el marco del conflicto armado, la Ley 1719 de 2014 que establece medidas para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual, en especial con ocasión del conflicto armado, la Ley 1761 de 2015 que creó el tipo penal del feminicidio como delito autónomo y la Ley 1773 de 2016 sobre la atención integral a las víctimas de agentes químicos y adiciona un artículo en relación con tal situación al Código Penal.

Ahora bien, se tiene claro que uno de los estereotipos de género más claros es que la violencia contra la mujer en muchos casos es considerada un asunto privado, y por ende llevarlo a ámbitos públicos sociales resulta estigmatizando a la víctima de la violencia.

Debe reiterarse que la violencia no solo se limita al abuso físico o sexual, sino que también comporta ámbitos psicológicos, verbales o comportamientos que generen una zozobra o constreñimiento.

Por otra parte, la Organización Mundial de la Salud definió la salud sexual como *un estado de bienestar físico, mental y social en relación con la sexualidad, y no solamente la ausencia de enfermedad, disfunción o malestar. La salud sexual requiere un enfoque positivo y respetuoso de la sexualidad y de las relaciones sexuales, así como la posibilidad de tener experiencias sexuales placenteras y seguras, libres de toda coacción, discriminación y violencia.*

Dentro de los derechos sexuales y reproductivos se destacan la libertad, la autonomía, el grado máximo de salud sexual y seguridad social, el derecho a formar una familia ya decidir el número de hijos, así como el derecho a la información y educación sexual.

Bajo este marco general se ampara la protección de la mujer en el ámbito educativo, y más específicamente en el ámbito escolar, que ha sido definida de la siguiente manera por la UNESCO:

*“La violencia de género relacionada con la escuela se define como actos o amenazas de violencia sexual, física o psicológica que acontecen en las escuelas y sus alrededores, perpetrados como resultado de normas y estereotipos de género, y debidos a una dinámica de desigualdad en el poder. También se refiere a las diferencias entre las experiencias de las niñas y los niños y sus vulnerabilidades ante la violencia. Incluye amenazas explícitas o*

---

<sup>13</sup> <http://historico.equidadmujer.gov.co/Documents/Observaciones-CEDAW-VII-VIII-Informe-Colombia.pdf>

*actos de violencia física, acoso escolar, acoso verbal o sexual, tocamientos sin consentimiento, coerción y agresión sexual, y violación. El castigo corporal y los actos de disciplina en las escuelas se manifiestan con frecuencia de formas discriminatorias e influidas por el género. Otros actos implícitos de violencia de género relacionada con la escuela surgen de prácticas escolares cotidianas que refuerzan los estereotipos y la desigualdad entre los géneros, y fomentan entornos violentos o inseguros.”<sup>14</sup>*

Estas vulneraciones se presentan en un ámbito en el que se presentan relaciones de poder, bien sea entre docentes o directivos respecto a estudiantes, o estudiantes varones mayores sobre mujeres, y si bien la violencia, en especial la sexual se reporta tanto en hombres como en mujeres, este último grupo es quien se ve mayormente afectado por ello al encontrar reforzados estereotipos sociales que hacen permisiva tal situación que dificulta la investigación y consiente que las víctimas guarden silencio al respecto, ello según datos de la misma organización.

Debe establecerse que la violencia de género, en especial el acoso y/o abuso sexual constituyen una clara obstrucción al acceso a la educación, ya que ello deja entre ver una vulneración a la educación sexual con las características de autonomía e integridad sexual que debe tener y la vulneración al derecho a una educación libre de violencia sexual, ya que los perpetradores en su mayoría ejercen una dinámica de desigualdad de poder y la pérdida de confianza de la autoridad en un ámbito en el cual resulta vital el desarrollo interpersonal de una persona que tal como se estableció al ser mujer y menor de edad, presenta condiciones de vulnerabilidad históricamente marcadas.

Respecto al asunto la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>15</sup>, al realizar el análisis de un caso de violencia de género en el ámbito escolar, determinó lo siguiente:

*“118. Ahora bien, una educación que se imparta vulnerando derechos humanos no permite cumplir los cometidos señalados, resulta frontalmente contraria a los mismos y, por ende, violatoria del derecho a la educación. Los Estados deben adoptar acciones adecuadas para prevenir violaciones a los derechos humanos en el curso del proceso educativo de niñas y niños. En el cumplimiento de estos deberes, es preciso que los Estados tengan en consideración la gravedad y las especificidades que presentan la violencia de género, la violencia sexual y la violencia contra la mujer, todas las cuales son una forma de discriminación. Las niñas y niños, tienen, entonces, derecho a un entorno educativo seguro y a una educación libre de violencia sexual. Por otra parte, como indicó el Comité DESC, la educación debe ser “accesible” a todas las personas, “especialmente a [quienes integran] los grupos más vulnerables de hecho y de derecho, sin discriminación por ninguno de los motivos prohibidos”. Dicho Comité resaltó también que la prohibición de discriminación en la educación “se aplica plena e inmediatamente a todos los aspectos de la educación y abarca todos los motivos de discriminación rechazados internacionalmente.*

---

<sup>14</sup> La violencia de género relacionada con la escuela impide el logro de la educación de calidad para todos, Documento de Política 17, marzo de 2015, UNESCO

<sup>15</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Guzmán Albarracín y otras vs. Ecuador, sentencia del 24 de junio de 2020.

119. Dado lo anterior, los Estados deben “adoptar las medidas necesarias para prevenir y prohibir toda forma de violencia y abuso, incluidos los abusos sexuales, [...] en las escuelas por el personal docente”, que goza, por su condición de tal, de una situación de autoridad y confianza respecto de estudiantes e incluso de sus familiares. Debe tenerse en cuenta, al respecto, la particular vulnerabilidad de las niñas y adolescentes, considerando que ellas “con frecuencia están expuestas a abuso sexual por parte de [...] hombres mayores”. En relación con lo expuesto, el Comité de los Derechos del Niño ha señalado que los Estados tienen la “obligación estricta” de adoptar todas las medidas apropiadas para tratar la violencia contra niños y niñas. La obligación “se refiere a una amplia variedad de medidas que abarcan todos los sectores públicos y deben aplicarse y ser efectivas para prevenir y combatir toda forma de violencia”, incluso mediante la aplicación de sanciones efectivas por su realización.

120. De todo lo expuesto surge, entonces, que los deberes de prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y de adoptar medidas de protección respecto de niñas y niños, así como el derecho a la educación, conllevan la obligación de proteger a las niñas y adolescentes contra la violencia sexual en el ámbito escolar. También, por supuesto, de no ejercer esa violencia en dicho ámbito. En ese sentido, debe tenerse en cuenta que las personas adolescentes, y las niñas en particular, suelen tener más probabilidades de sufrir actos de violencia, coacción y discriminación. Los Estados deben establecer acciones para vigilar o monitorear la problemática de la violencia sexual en instituciones educativas y desarrollar políticas para su prevención. Deben existir, también, mecanismos simples, accesibles y seguros para que los hechos puedan ser denunciados, investigados y sancionados.”

De esta manera se evidencia, que la normativa no se limita a exigir la prohibición de los actos delictivos que atenten contra la integridad de la mujer en el ámbito escolar, sino que también debe prevenir esos actos de violencia, ofreciendo una preparación para todos aquellos que participan en el proceso educativo de manera pasiva y activa, es decir, los establecimientos educativos se encuentran en la obligación de crear aquellos mecanismos propicios para los estudiantes se encuentren debidamente informados sobre su sexualidad, situación que debe encontrarse alejada de los sesgos de género impuestos socialmente, que implante el respeto por sí mismos, por su integridad, su dignidad y su integridad; igualmente deben capacitar y sensibilizar a su personal para que no solamente sepa que existe la prohibición de abuso sexual, sino que además pueda detectar tempranamente alertas sobre el asunto, se encuentren instruidos para eliminar las brechas de género y creen relaciones con sus estudiantes alejadas del abuso de autoridad, además de fortalecer el proceso de selección docente.

Con el ánimo de eliminar aquellas condiciones que crean violencia física, psíquica y mental, fue expedida la Ley 1620 de 2013 en la cual se creó el Sistema Nacional de Convivencia Escolar y Formación para los Derechos Humanos, la Educación para la Sexualidad y la Prevención y Mitigación de la Violencia Escolar, de la cual se destaca:

- Definió la educación para el ejercicio de los derechos humanos, sexuales y reproductivos como aquella orientada a formar personas capaces de reconocerse como sujetos activos titulares de derechos humanos, sexuales y reproductivos con la cual desarrollarán competencias para relacionarse

consigo mismo y con los demás, con criterios de respeto por sí mismo, por el otro y por el entorno, con el fin de poder alcanzar un estado de bienestar físico, mental y social que les posibilite tomar decisiones asertivas, informadas y autónomas para ejercer una sexualidad libre, satisfactoria, responsable y sana en torno a la construcción de su proyecto de vida y a la transformación de las dinámicas sociales, hacia el establecimiento de relaciones más justas, democráticas y responsables (art.2).

- Determinó como responsabilidad de las secretarías de educación de las entidades territoriales, entre otras: (i) garantizar que la ruta de atención integral para la convivencia escolar sea apropiada e implementada por los establecimientos educativos en el marco de sus responsabilidades, con el fin de proteger a los estudiante contra toda forma de acoso o violencia escolar por parte de los demás compañeros, profesores o directivos docentes, y (ii) hacer seguimiento y apoyar el reporte de aquellos casos de acoso escolar, violencia escolar y vulneración de derechos sexuales y reproductivos de los niños, niñas y adolescentes denunciados por los establecimientos educativos y hacer análisis de casos y de cifras que les permitan tomar decisiones con base en el desarrollo de la Ruta de Atención Integral para la Convivencia Escolar, en lo que es de su competencia, con el fin de prevenir y mitigar dichos casos (art. 16).
- Estableció como como responsabilidad de los establecimientos educativos, entre otras: (i) garantizar a sus estudiantes, educadores, directivos docentes y demás personal de los establecimientos escolares el respeto a la dignidad e integridad física y moral en el marco de la convivencia escolar, los derechos humanos, sexuales y reproductivos, (ii) desarrollar los componentes de prevención, promoción y protección a través del manual de convivencia, y la aplicación de la Ruta de Atención Integral para la Convivencia Escolar, con el fin de proteger a los estudiantes contra toda forma de acoso, violencia escolar y vulneración de los derechos humanos, sexuales y reproductivos, por parte de los demás compañeros, profesores o directivos docentes, y (iii) emprender acciones que involucren a toda la comunidad educativa en un proceso de reflexión pedagógica sobre los factores asociados a la violencia y el acoso escolar y la vulneración de los derechos sexuales y reproductivos y el impacto de los mismos, incorporando conocimiento pertinente acerca del cuidado del propio cuerpo y de las relaciones con los demás, inculcando la tolerancia y el respeto mutuo (art.17).
- Respecto a las responsabilidades de los docentes estableció, entre otras, la de identificar, reportar y realizar el seguimiento a los casos de acoso escolar, violencia escolar y vulneración de derechos sexuales y reproductivos que afecten a estudiantes del establecimiento educativo, acorde con los artículos 11 y 12 de la Ley 1146 de 2007 y demás normatividad vigente, con el manual

de convivencia y con los protocolos definidos en la Ruta de Atención Integral para la Convivencia Escolar (art.18).

- Estableció que los proyectos pedagógicos de educación para la sexualidad, tienen como objetivos desarrollar competencias en los estudiantes para tomar decisiones informadas, autónomas, responsables, placenteras, saludables y orientadas al bienestar; y aprender a manejar situaciones de riesgo, a través de la negativa consciente, reflexiva y crítica y decir "No" a propuestas que afecten su integridad física o moral, deberán desarrollarse gradualmente de acuerdo con la edad, desde cada una de las áreas obligatorias señaladas en la Ley 115 de 1994, relacionados con el cuerpo y el desarrollo humano, la reproducción humana, la salud sexual y reproductiva y los métodos de anticoncepción, así como las reflexiones en torno a actitudes, intereses y habilidades en relación con las emociones, la construcción cultural de la sexualidad, los comportamientos culturales de género, la diversidad sexual, la sexualidad y los estilos de vida sanos, como elementos fundamentales para la construcción del proyecto de vida del estudiante (inc.2 art.20).

#### **4.2.7. De los derechos de los niños, niñas y adolescentes con discapacidad intelectual e igual protección**

El artículo 13 de la Constitución Política estableció el deber del Estado de proveer condiciones reales y efectivas de igualdad para grupos poblacionales discriminados o marginados, dadas sus condiciones económicas, físicas o mentales. A consecuencia de esto, se otorgó especial protección a las personas en situación de discapacidad, reforzando la obligación de adelantar políticas que permitan su rehabilitación y la materialización de su derecho al trabajo.

La jurisprudencia constitucional ha sido enfática en manifestar que las personas en situación de discapacidad cuentan con una especial protección que les otorgó la Constitución. Es por lo que, en distintas sentencias, ha referido que debido a su vulnerabilidad y grado de marginación requieren de un trato especial, con el fin legítimo, de garantizar el pleno goce cada uno de los derechos otorgados en la Carta Política.

En las sentencias T-826 y T-974 de 2010, la Corte Constitucional señalaron la importancia de proteger a las personas que se encuentran en circunstancias de indefensión debido a su situación de discapacidad y a su imposibilidad de desarrollarse en el campo laboral, lo que afecta directamente su mínimo vital y el de su núcleo familiar. Es así como *«la omisión de proporcionar especial amparo a las personas colocadas en situación de indefensión bien sea por razones económicas, físicas o mentales puede incluso equipararse a una medida discriminatoria (...)»*.

Lo anterior, debido a que la situación que enfrentan estas personas les impide ejercer sus derechos y responder por sus obligaciones, por ello el Estado no puede negarse a adoptar medidas orientadas a superar cualquier situación de desigualdad y de desprotección a las que se vean avocadas. Este deber de protección no sólo radica en cabeza del legislador, sino también corresponde ejercerlo a los jueces, quienes tienen que adoptar medidas de amparo específicas según las circunstancias de cada caso en concreto.

La Corte Constitucional en sentencia T- 285 de 2012 explicó la especial protección que nuestra Constitución Política da en sus artículos 13 y 47 a las personas con discapacidad, estableciendo un tratamiento diferencial positivo y adelantar políticas de *“de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran.”*

Estableció que el Estado debe ante las personas en situación de debilidad manifiesta, como mínimo (i) les brinde un trato acorde a sus circunstancias, lo que implica una diferenciación positiva, sobre todo cuando ello resulte necesario para el ejercicio pleno de sus derechos en condiciones de igualdad y (ii) adopte políticas tendientes a garantizar su rehabilitación e integración social, brindando la atención especializada requerida de acuerdo con sus condiciones.

La sentencia en mención se remitió a la T-823 de 1999 en donde se expresó que una vez identificadas las circunstancias reales de estas personas, se debe *“remover todos los obstáculos que en los ámbitos normativo, económico y social configuren efectivas desigualdades de hecho que se opongan al pleno disfrute de los derechos de estas personas, y en tal sentido, impulsar acciones positivas”* y *“abstenerse de adoptar o ejecutar cualquier medida administrativa o legislativa que lesione el principio de igualdad de trato”*, omitir esto puede llevar a lesionar los derechos fundamentales de los sujetos concernidos y, en consecuencia sería inconstitucional.

Estas obligaciones se encuentran también consignadas en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, donde sus garantías les son aplicables.

Así mismo, la comunidad internacional a través de diferentes instrumentos, ha exhortado a los Estados a proteger los derechos de las personas discapacitadas o disminuidas en sus capacidades laborales, los que se han desarrollado a partir de la *“Declaración de los Derechos de los Impedidos”*, la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las personas con discapacidad, La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad ratificada por Colombia el 10 de Mayo de 2011, entre otros.

El Tribunal Constitucional<sup>16</sup> mencionó también la Convención sobre los Derechos del Niño que cobijan a los niños con discapacidad y la ratificación de la “*Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad*”, adoptada por la Asamblea General de la OEA en 1999, que define la discriminación contra las personas con discapacidad *como toda aquella “distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales”*. Adicionalmente, ordena a los Estados a tomar medidas no sólo para “eliminar la discriminación contra las personas con discapacidad” sino también para “propiciar su plena integración en la sociedad.”.

Agregó el Protocolo de San Salvador sobre derechos económicos, sociales y culturales, aprobado en Colombia por la Ley 319 de 1996 y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPCD), la cual fue incorporada al ordenamiento jurídico colombiano mediante la Ley 1346 de 2009 donde se introducen cambios relacionados con el concepto y el trato de la discapacidad o diversidad funcional, que establece en cabeza del Estado deberes de acción y de omisión como la de “*tener en cuenta, en todos los programas, la protección y promoción de los derechos humanos de las personas con discapacidad*” y la de *abstenerse de actos o prácticas que sean incompatibles con la referida Convención velando porque todas las autoridades e instituciones públicas actúen de acuerdo a lo que en ella se dispone*” y se resaltó la prohibición de discriminación, que incluye la obligación de efectuar ajustes razonables.

Se señaló que “*“la discriminación por motivos de discapacidad” involucra, no sólo los actos de distinción, exclusión o restricción, cuyo propósito sea el de obstaculizar o impedir el goce de los derechos de las personas en estas condiciones, sino que también incluye (i) los actos o medidas que, a pesar de no tener esa intención, surtan el mismo efecto o impacto sobre estas personas y, (ii) la denegación de realizar ajustes razonables en casos concretos.*”<sup>17</sup>(Negrillas nuestras).

Respecto de la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes con discapacidad el artículo 7 de la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad estipuló su derecho a expresar su opinión de manera libre, en proporción a su edad y madurez, en las mismas condiciones que los niños y niñas sin discapacidad, a su vez en el artículo 23 de la Convención estipuló que se les

---

<sup>16</sup> T- 285 de 2012

<sup>17</sup> Cita original: Artículo 2 Inciso 3 de la CDPCD “*Por discriminación por motivos de discapacidad” se entenderá cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables;*

debe garantizar el acceso a información, educación sobre reproducción y planificación familiar apropiados para su edad, ofreciéndose los medios necesarios que les permitan ejercer esos derechos en igualdad de condiciones con las demás personas<sup>18</sup>.

El artículo 24 *ibidem*, que habló de la educación, señaló que se debe asegurar un sistema de educación inclusivo que facilite las medidas de apoyo personalizadas y efectivas en entornos que fomenten al máximo el desarrollo<sup>19</sup>.

Así mismo, se resalta que el artículo 16 de la norma en cita indicó “...*la protección contra la explotación, la violencia y el abuso tanto en el seno del hogar como fuera de él, por medio de formas adecuadas de asistencia y apoyo que tengan en cuenta el género, la edad para las personas con discapacidad, sus familiares y cuidadores, proporcionando información y educación sobre la manera de prevenir, reconocer y denunciar los casos de explotación, violencia y abuso*”<sup>20</sup>.

Es pertinente señalar que el derecho a decidir “...es un derecho individual con el que todas las personas nacen.” la misma norma en su primer artículo señaló que se debe promover, proteger y asegurar el goce pleno en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad y promover el respeto de su dignidad inherente en igualdad de condiciones que las demás (Peña, 2021, pág. 26), es decir que “...se basa en la individualidad para disponer o elegir en las mismas condiciones que los demás, a su vez permite ejercer otros derechos por medio de la capacidad jurídica, pero para ello debe reconocerse a nivel social, incluso permitir el derecho a equivocarse...”<sup>21</sup>, además que: “...(e) *l* reconocimiento de la capacidad de una persona para tomar sus propias decisiones es uno de los ejes para el ejercicio del derecho a decidir sobre lo que considere mejor para su proyecto de vida”<sup>22</sup>.

Finalmente se resalta que la observación general No. 1: igual reconocimiento como persona ante la ley, del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 11º período de sesiones, 31 de marzo a 11 de abril de 2014, Párr. 13 (CRPD/C/GC/1.), indicó que en el párrafo 2 del artículo 12 reconoció que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás, a ser titular de derechos y actuar en derecho; porque el ser titular de derechos concede a la persona la protección de estos y el poder actuar en derecho,

---

<sup>18</sup> Murcia Peña, L. (2021.). *El derecho a morir con dignidad de los niños, niñas y adolescentes con discapacidad intelectual: ¿la restricción del derecho a morir con dignidad de los niños, niñas y adolescentes con discapacidad intelectual se ajusta a la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad?* Universidad Externado de Colombia. Tomado de: <https://bdigital.uexternado.edu.co/handle/001/4076> pág. 23

<sup>19</sup> Ídem, pág. 21.

<sup>20</sup> Ídem, pág. 25.

<sup>21</sup> *Ibidem.*, pág. 27.

<sup>22</sup> *ídem*, pág. 36.

reconoce que es un actor jurídico que puede realizar actos con efectos jurídicos, entre ellos, el derecho a otorgar su consentimiento para las relaciones íntimas<sup>23</sup>.

En el punto central atinente a este caso están los **derechos reproductivos de las personas con discapacidad**. Al efecto 27. en su artículo 23, titulado como de “respeto del hogar y de la familia”, la CDPCD compromete a sus Estados parte a tomar medidas efectivas y pertinentes para poner fin a la discriminación contra las personas con discapacidad en todas las cuestiones relacionadas con el matrimonio, la familia, la paternidad y las relaciones personales. La adopción de esas medidas debería conducir a eliminar cualquier restricción, distinción o exclusión que impida que las personas con discapacidad puedan casarse o formar una unión civil o que limite la posibilidad de que ejerzan, en iguales condiciones que los demás, sus derechos sexuales y reproductivos.

La Convención compromete a los Estados parte con unas obligaciones puntuales en esa materia. La primera consiste en reconocer que todas las personas con discapacidad en edad de contraer matrimonio tienen derecho a casarse y a fundar una familia sobre la base de su consentimiento previo, libre e informado. La segunda es, también, una obligación de respeto: los Estados deben respetar el derecho de las personas con discapacidad a decidir de manera responsable el número de hijos que desean tener y el tiempo que debe transcurrir entre cada nacimiento.

Además, la Convención les impone el deber de garantizar el acceso de las personas **con discapacidad a información y educación sobre reproducción y planificación familiar apropiados para su edad y el de ofrecerles los medios necesarios para ejercer esos derechos**. Por último, exige asegurar que las personas con discapacidad mantengan su fertilidad en igualdad de condiciones con las demás, lo cual incluye, también, a los niños y a las niñas.

En armonía con el cambio que supuso la incorporación del modelo social de la discapacidad en la CDPCD, en estas normas se busca reivindicar su capacidad jurídica para tomar decisiones sobre el particular en igualdad de condiciones que los demás y en insistir en la provisión de un sistema de apoyos para el efecto.

## 4.2. Caso concreto

Con el fin de realizar el análisis del asunto, debe precisarse que se encuentran probados los siguientes hechos:

---

<sup>23</sup> Murcia Peña, L. (2021.). *El derecho a morir con dignidad de los niños, niñas y adolescentes con discapacidad intelectual: ¿la restricción del derecho a morir con dignidad de los niños, niñas y adolescentes con discapacidad intelectual se ajusta a la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad?* Universidad Externado de Colombia. <https://bdigital.uexternado.edu.co/handle/001/4076> (pág. 37).

- LNRB nació el 30 de julio de 1999 y su mamá es la señora Ana Beiba Romero Barragán (Fls. 206 c.1). LNRB padece de síndrome de Joubert (fls. 57-60).
- El 11 de mayo de 2017 el subdirector Local de Usaqué hizo constar que el 13 de abril de 2016 en el acta denominada reunión extraordinaria Ana Beiba Romero Barragán fue elegida consejera Local de Discapacidad Cognitiva (Fls. 208 c.1).
- Por acta de compromiso de la Secretaría de Integración Social del 10 de junio de 2014 la señora Romero Barragán suscribe el servicio de ruta como madre de LNRB (Fls. 61 c.1).
- La señora Romero hizo solicitud copia de historia clínica del 11 de febrero de 2016 de LNRB en el Hospital Simón Bolívar E.S.E para un proceso de interdicción (Fls. 62 c.).
- El 16 de febrero de 2016 la señora Romero suscribió acta de intervención con familia del Centro CRECER Usaqué de servicio de ruta puerta a puerta (Fls. 63 c.1).
- En reunión realizada el 18 de abril de 2016 en el PAS de Usaqué en la oficina de la referente de discapacidad Omaira Mesa Coordinadora del Centro Crecer a Sandra garzón la referente de discapacidad e informó la situación presentada el viernes que al culminar la entrega de los NNA del servicio profesional la Profesional Paola Gutiérrez le manifestó que la señora Lucero Rodríguez de servicios generales le indicó que en el baño Claudia había visto a LNRB y NP en el salón de proyecto de vida dos, realizándole LNRB a NP sexo oral. La coordinadora se dirigió a donde Claudia reiteró la situación, además que la compañera de cocina y dos personas de alimentos saben de la terma, que apenas vio eso informó a la profesora Patricia Burgos.

La coordinadora manifestó que se comunicó con Derly Cordero y ella solicitó corroborar la información del personal de servicios generales y comunicarles la situación a los dos padres de familia, con los abogados y el coordinador del proyecto. Sandra Garzón respondió que ella le informaría al subdirector.

Se indicó que Patricia Burgos estaba en la entrega el día viernes de los NNA, PE, MR, SR, DS, LNRB, AL y NP; refirió que los ubicó en el salón principal del servicio, realizó la entrega de S y se retira a ello, el resto de los NNA (niños, niñas y adolescentes), se quedan en el salón.

La señora Claudia Ayala de servicios generales refiere que LNRB y NP se encontraban solos que “los niños estaban haciendo algo malo, que L estaba besando la pena a N”; para lo cual la profesional retiró a los jóvenes y los ubica a lado y lado y realizó el correctivo y la reflexión. Los hechos se presentaron sobre las 3:50 pm después recibió apoyo de Lucila.

La Coordinadora del servicio afirmó que solo fue informada hasta las 4:50 por parte de la psicóloga.

La profesional Patricia manifestó que haría el informe de la novedad para el lunes.

Claudia Ayala relató que se dirigió el viernes al patio a recoger los implementos de aseo, Jessica y Marly la llamaron y refirieron que algo estaba pasando en el salón: “vaya mire que N y L están solos y no han salido” la profesional estaba realizando la entrega del otro menor. Ella se asomó por el vidrio del salón y vio a N y L solos y a N con los pantalones abajo y Laura estaba en cuclillas y tenía el pene de N en la boca, quienes al ser sorprendidos se levantan del suelo y sube los pantalones respectivamente, les pide se retiren al salón principal con los demás niños.

Claudia manifestó que le informó a la Profesional Patricia Burgos quien indicó que iba a notificar a la Coordinadora y la Psicóloga, Claudia manifestó que las señoras de la cocina ya habían visto esa situación, Claudia le contó a Lucero quien se lo informó a la Psicóloga.

Lucero la otra señora de servicios generales refirió que estaba limpiando las sillas y que al momento de sacar la basura Claudia le contó lo sucedido, y que se lo había informado a Patricia. Lucero informó de situaciones similares entre los otros niños.

Jessica manifestó que estaba lavando la loza y que N y L entraron al salón tres veces y la profesora Patricia estaba realizando la entrega de otra menor. Comentó que llamó a Claudia quien refirió que los menores se estaban dando besos.

Marly indicó que no se dio cuenta de nada porque estaba lavando la nevera de espaldas, que los niños se estaban demorando mucho en el salón y por eso llamaron a Claudia.

Se entrevistó a la menor quien señaló que el viernes la entregó la profesora “Patty”, le preguntan si le dio besos a N a lo que respondió que sí y realizó señalamiento de las partes íntimas (senos).

Derly Cordero informó que trabajo social se intenta comunicar con la mamá de N quien no responde, porque se encuentra en un seguimiento estricto en la EPS.

NP refirió que era el novio de LNRB que era a “escondidas” que L ahora es novia de M un compañero de grupo, respondió que se besaron dos veces en la boca que estaba solos en el salón Pv2, que la compañera J cerró la puerta, que la señora del aseo los vio y le contó a la profesora Patricia, refirió que él se bajó el pantalón y la ropa interior, que L tenía el pantalón abajo, refiere

que se tocaron y se besaron las partes íntimas “senos y pipi”, señaló que invito a L al salón donde ella accedió a quedarse y pidió a L que le de besos en el pene, también indicó que en casa del padre ha observado tener relaciones íntimas con la esposa.

Señaló que eso ya había pasado con L en otro momento.

A las 4:50 se reúnen con la mamá de L. (fls. 64-67).

- En el acta de intervención con familia del Centro CRECER Usaquéen del 18 de abril de 2016 la coordinadora Claudia Mesa refiere el cuidado de la sexualidad y el trato afectuoso con otro compañero, la señora Romero manifestó no tener red de apoyo, señaló que la demora en recoger la menor se derivó el estar en la Fiscalía en procedimientos incómodos para su hija por la irresponsabilidad de las personas que laboran en este centro (Fls. 68 a 70 c.1).
- En el acta del 19 de abril de 2016 los diferentes profesionales consignaron las actividades que estaba realizando el 15 de abril de 2016:
  - Jennifer Molina (trabajadora social) estaba incapacitada
  - Lucila Calderón (Nutricionista): a las 3:00 estaba entregando los refrigerios, después realizó apoyo a parqueaderos y se retiró una vez Sandra Piñeros autoriza la salida de ruta del bus, organizó documentación y llenó un cuestionario se retiró a las 4:10 p.m.
  - Mercedes Gomes (auxiliar Administrativo) apoyaba la actividad de la profesional Paola Gómez a las 3:25 se va a realizar la ruta de las vans con Lady Morales.
  - Patricia Burgos (Educatora Espacial): a las 3:00 estuvo con el grupo de habilidades básicas y alistando los niños para el servicio de ruta, a las 3:30 se encontraban 9 NNA, a las 4:30 entregó a LNRB y AML a la profesional Paola Gutiérrez que estaba con la coordinadora Claudia Mesa, porque se tenía que ausentar por compromisos académicos.
  - Sandra Piñeros (educadora Espacial): a las 3:00 pm realizó acompañamiento al grupo de proyecto de vida 2 en las rutinas de alimentación y ABC, a las 3:20 organizó el grupo de ruta calle 170 dejando previamente a las NNA de la ruta vans con la profesional Leidy Morales y la Joven Jenni Melo.
  - Leidy Morales (fonoaudióloga): siendo las 3:20 Sandra Piñeros hace la entrega de los NNA pertenecientes a la rutade VANS, dejó a LR, AML, NP en a mesa de proyecto de vida 3, con los NNA del grupo de puerta con al profesional Patricia Burgos, esperó en el punto no llegó la madre de MA y se devuelven con el niño al centro a las 4:35.
  - Ginna Lugo (educadora Espacial) no asistió por permiso de salud.

- Yined Chacón (Terapeuta Ocupacional) estaba incapacitada.
  - (Ilegible) Osorio: acompaña al grupo de proyecto de vida 3 con la profesional Leidy Morales después se desplaza a apoyar actividades de parqueadero.
  - Camilo Jaime (tallerista): a las tres de la tarde imprimía un proyecto, después se dirigió al salón de Habilidades ocupacionales a realizar acompañamiento en la rutina de aislamiento de rutas. Después junto con el Profesional Danny se fueron a llevar la propuesta dejando a los niños con Patricia Burgos y Jenny Parra.
  - Jenny Parra (auxiliar de enfermería) a las 3:00 se encontraba en acompañamiento del grupo de habilidades básicas solicitó permiso a las 3:45 para retirarse del centro.
  - Gilberto Duran (educador físico) a las 3 de la tarde realizó acompañamiento al grupo de proyecto de vida 2 y se dirigió a organizar a los NNA de la ruta 170, porque iba a hacer acompañamiento por ausencia del profesional, la ruta inició a las 3:35 p.m.
  - Paola Gutiérrez desde la 2:30 se le delegó la elaboración de unas actas a las 4:30 recibió a su cargo dos jóvenes LNRB y AL con quienes terminó de hacer la entrega. (Fls. 71 a 73 c.1).
- El 19 de abril de 2016 caso No. 110016000721201600396 la psicóloga Jenny Paola Gutiérrez Cuervo del Centro CRECER realizó denuncia de los hechos acaecidos el 15 de abril de 2016 a las 16:15, en Calle 165 No. 7-38 Barrio Santa teresa Loc. Usaquén, allí se consignaron los hechos así:

*“EL DIA VIERNES 15 DE ABRIL DEL PRESENTE AÑO, YA ERAN PASADAS LAS CUATRO Y CUARENTA DE LA TARDE YO INGRESO AL BAÑO YO ME ENCONTRABA HACIENDO UNA TAREA QUE ME FUE DESIGNADA POR MI COORDINADORA, AL INGRESAR AL BANO CUANDO LA SEÑORA LUCERO DE SERVICIOS GENERALES SE ACERCA UY ME DICE QUE CLAUDIA UNA COMPANERA DE SERVICIOS GENERALES HABIA ENCONTRADO A LAURA HACIÉNDOLE SEXO ORAL A NAREN, YO ME DIRIJO HACIA DONDE SE ENCUENTRA MI COORDINADORA Y LE COMENTO LO QUE LA SEÑORA LUCERO ME COMENTO, MI COORDINADORA LLAMA A ESTAS PERSONAS PARA HABLAR SOBRE LA SITUACIÓN PRESENTA, EN ESE MOMENTO SOLO SE ENCONTRABA LAURA DENTRO DE LA FUNDACIÓN, LO QUE MANIFIESTA LA SEÑORA CLAUDIA ES QUE MAS O MENOS SOBRE LAS TRES Y CINCUENTA MIENTRAS LA PROFESORA PATRICIA BURGOS ENTREGABA OTROS NIÑOS, ELLA INGRESA AL SALÓN DE PB 2 ANTE EL LLAMADO DE LA SEÑORA DE LA COCINA REFIRIÉNDOLE QUE SE HABIAN ENCERRADO NAREN Y LAURA AL ABRIR LA PUERTA LA SEÑORA CLAUDIA QUE ENCONTRÓ A NAREN CON LOS PANTALONES ABAJO Y LAURA TENÍA SU BOCA EN EL PENE DE NAREN CLAUDIA AFIRMA QUE ELLA LE COMENTÓ LA SITUACIÓN A LA PERSONA ENCARGADA A LA PROFESORA PATRICIA BURGOS SIN EMBARGO ESTA DOCENTE NO REALIZO NINGUN TIPO DE INFORME ANTE COORDINACIÓN NI PSICOLOGÍA SOBRE ESTA SITUACIÓN PRESENTADA ENTRE ESTOS DOS CHICOS, ESE MISMO DÍA LA COORDINADORA DE LA FUNDACIÓN SE ENCARGA DE NOTIFICAR A LA SUPERVISORA DE SERVICIO*

DERLY CORDERO EL DÍA LUNES REALIZAMOS INTERVENCIÓN A CADA UNA DE LAS PERSONAS QUE HABÍAN TENIDO CONOCIMIENTO DE LO SUCEDIDO ALLI SE ENCONTRABAN LAS PERSONAS DE SERVICIOS GENERALES, COCINA, DENTRO DE LA INTERVENCIÓN CON L, LAURA Y NAREN ELLOS MANIFIESTAN QUE SOLO FUE UN BESO EN EL PENE, LA DOCENTE PATRICIA BURGOS AL PREGUNTARLE A PATRICIA POR QUE NO HABIA REPORTADO DICHA SITUACIÓN ELLA MANIFESTO QUE HABIA HECHO EL SEÑALAMIENTO A LOS DOS MENORES Y QUE EL DIA LUNES NOTIFICARÍ A COORDINACIÓN, NO SE NOTIFICÓ A LOS PADRES HASTA NO TENER LA CERTEZA DE LO SUCEDIDO, EL DÍA DE AYER SE HIZO INTERVENCIÓN FAMILIAR CON LA MAMA PARA ESTABLECER LA PRESENCIA DE INDICADORES DE ALERTA EN LA CASA PREGUNTADO: INFORME LA FECHA EN LA CUAL SE PRESENTARON LOS HECHOS. CONTESTÓ: EL DÍA VIERNES 15 DE ABRIL DEL 2016. PREGUNTADO: INFORME LA DIRECCION EN LA CUAL SUCEDIERON LOS HECHOS. CONTESTO: EN LA FUNDACION CRECER (CALLE 165 NO. 7-38 BARRIO SANTA TERESA. PREGUNTADO: INFORME EN QUE LUGAR DE ESTA "DIRECCION, SUCEDIERON LOS HECHOS. "CONTESTÓ: DENTRO DEL CENTRO CRECER EN EL SALON PB2. PREGUNTADO: SABE USTED SI HAY TESTIGOS PRESENCIALES DE LOS: HECHOS. CONTESTÓ: SI LA SEÑORA CLAUDIA QUIEN FUE QUIEN LOS SORPRENDIO. PREGUNTADO: SABE USTED EN CUANTAS OPORTUNIDADES SUCEDIERON LOS HECHOS. CONTESTÓ: EN UNA SOLA OPORTUNIDAD. PREGUNTADO: SABE USTED QUE PARTES DEL CUERPO DE LAURA TUVIERON CONTACTO CON NAREN. CONTESTÓ: NO TENGO CONOCIMIENTO. PREGUNTADO: SABE USTED QUE TIPO DE DISCAPACIDAD TIENE LAURA. CONTESTO: UNA DISCAPACIDAD COGNITIVA NO ESPECIFICA. PREGUNTADO: INFORME QUE EDAD TENÍA LAURA PARA EL MOMENTO DE LOS HECHOS. CONTESTÓ: DIECISEIS AÑOS. PREGUNTADO: "INFORME DESDE "HACE CUANTO TIEMPO ESTA LAURA EN LA FUNDACIÓN CRECER. CONTESTÓ: NO TENGO CONOCIMIENTO. PREGUNTADO: SABE USTED CON QUIÉN CONVIVE LA MENOR. CONTESTÓ: CON LA MAMA LA SEÑORA ANA ROMERO. PREGUNTADO: INFORME EN QUE HORARIOS ESTA LA MENOR DENTRO DE LA FUNDACION. CONTESTO: ESTE DESDE LAS 7:30 AM HASTA LAS 4:30 DE LA TARDE. PREGUNTADO: SABE USTED QUE PERSONAS TENIAN CONOCIMIENTO DE LOS HECHOS. CONTESTÓ: LAS PERSONAS DE SERVICIOS GENERALES, LA SEÑORA DE COCINA Y LA DOCENTE PATRICIA. PREGUNTADO: SABE USTED CUAL FUE EL MOTIVO POR EL CUAL LA DOCENTE PATRICIA BURGOS NO INFORMÓ SOBRE LA SITUACION PRESENTADA POR LOS MENORES. CONTESTÓ: ELLA MANIFIESTA QUE TIENE ENTENDIDO QUE CUANDO) SUCEDE ESTE TIPO DE SITUACIONES CON LOS NIÑOS ELLA ES QUIEN TOMA LOS CORRECTIVOS. 3. PREGUNTADO: INFORME CUANDO SE LE INFORMA A LOS PADRES DE LA SITUACIÓN PRESENTADA. CONTESTÓ: EL DIA DE HOY 19 DE ABRIL A LAS NUEVE DE LA MANANA. PREGUNTADO: INFORME QUE VÍNCULO TIENE LA MENOR CON NAREN. CONTESTO: SON COMPAÑEROS. PREGUNTADO: INFORME QUE PERSONAS ESTÁN A CARGO DE LOS MENORES MIENTRAS ESTAN DENTRO DE LA INSTITUCION. CONTESTÓ: EL EQUIPO PROFESIONAL SIEMPRE ESTAN ACOMPAÑADOS DE PROFESIONALES. PREGUNTADO: INFORME SI A LAURA SE LE HA REALIZADO ALGUN TIPO DE EVALUACION PSICOLOGICA. CONTESTÓ: NO, YA QUE NOSOTROS LO QUE REALIZAMOS ES UNA EVALUACION FAMILIAR, PREGUNTADO: SABE USTED QUE EDAD MENTAL TIENE LAURA. CONTESTO: NO YA QUE LA MADRE NO HA PERMITIDO ESE TIPO DE EVALUACION YA QUE ELLA NO LO VE NECESARIO. PREGUNTADO: SABE USTED SI ESTA SITUACION SE HABIA

PRESENTADO ANTES CON OTRO MENOR. CONTESTÓ: QUE YO TENGA CONOCIMIENTO NO. PREGUNTADO: INFORME SI LAURA TOMA ALGUN TIPO DE MEDICAMENTO. CONTESTO: QUE YO TENGA CONOCIMIENTO NO. PREGUNTADO: SABE USTED SI NAREN UTILIZO ALGUN TIPO DE AMENAZA EN CONTRA DE LAURA. CONTESTO: QUE YO TENGO CONOCIMIENTO NO. — PREGUNTADO: INFORME HACE CUANTO TIEMPO ESTA USTED EN LA FUNDACION CRECER. CONTESTO: HACE TRES MESES. PREGUNTADO: INFORME CUÁL ES SU FUNCION DENTRO DE LA INSTITUCION. CONTESTÓ: ES BRINDAR TODO EL APOYO A NIVEL PSICOLOGICO EN TERMINO DE ASESORIA Y ORIENTACION A NIVEL FAMILIAR Y GRUPAL DE ACUERDO A LAS NECESIDADES DE CADA NIÑO O ADOLESCENTE. PREGUNTADO: INFORME QUE TRABAJA USTED CON LAURA. CONTESTO: CON LAURA LO QUE HICE FUE EVALUAR LAS NECESIDADES TANTO EN LO PERSONA COMO EN LO FAMILIAR Y SE VIENE ADELANTANDO CON EL GRUPO EN EL CUAL PERTENECE ELLA LOS PARTES DEL CUERPO, MASCULINO Y FEMENINO, LAS COSAS QUE LE GUSTAN Y NO LE GUSTAN, REGULAR CONDUCTAS INAPROPIADAS Y CON LA MAMA ES ACTUALIZAR EL DIAGNOSTICO DESDE EL AREA DE SALUD ESPECIALMENTE NEUROLOGÍA. PREGUNTADO: DESEA USTED AGREGAR, ENMENDAR O CORREGIR ALGO A LA PRESENTE ENTREVISTA, CONTESTADO: NO.” (Fls. 74 a 78 c.1).

- La psicóloga Jenny Paola Gutiérrez Cuervo del Centro CRECER realizó la solicitud de restablecimiento de derechos el 21 de abril de 2016 de LNRB ante el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar CZ Usaquén, así:

*“Se presenta la Doctora JENIFER PAOLA MOLINA MOLINA, Trabajadora Social del Centro Crecer Usaquén de la Secretaria Distrital de Integración Social y refiere el caso de la adolescente LNRB de 16 años de edad quien viene asistiendo al programa desde hace diez años y desde hace dos años han observado que la progenitora de la adolescente, ANA BEIBA ROMERO BARRAGAN, presenta negligencia en el cuidado de la joven, más tratándose de una persona en discapacidad, llega tarde a recogerla en el servicio, no cuenta con redes de apoyo, en ocasiones queda sola en casa, la mama se niega a realizar los procesos médicos y no ha aportado el diagnóstico médico de la adolescente. La comunicación con la progenitora ha sido difícil y no acepta las solicitudes y/o las recomendaciones de los profesionales. Adicionalmente manifiesta la funcionaria que se presentaron actos sexuales entre la adolescente LAURA NATALIA y otro joven de 15 años, igualmente con discapacidad cognitiva, caso que fue denunciado en la Fiscalía el 19 de abril como actos sexuales con menor de 14 años. La funcionaria solicita iniciar proceso de restablecimiento de derechos.”* (Fls. 79 a 81 c.1).

- Por oficio del 22 de abril de 2016 dirigido a la Líder Atención al Usuario del Hospital Simón Bolívar E.S.E. por la Trabajadora Social Oficina de Orientación y Referenciación a Servicios Sociales de la Secretaría de Integración Social remite a psicología, psiquiatría y trabajo social a la señora Ana Beiba Barragán y LNRB (Fls. 82 c.1).
- Obra reserva de cita de psicología para el 27 de abril de 2016 en el Hospital Simón Bolívar de LNRB (Fls. 84).
- Por solicitud del 3 de mayo de 2016 código SINPROC: 1687565 presentada por Ana Beiba Romero Barragán ante la Personería de Bogotá D.C.

solicitando la ayuda e investigación por presuntos tratos crueles e inhumanos, manifestó que presume que su hija fue intimidada para que no le contará nada, sumado a que solo 5 días después de lo ocurrido le informaron del hecho, solicitó investigación de los funcionarios del centro CRECER (Fls. 85 a 86 c.1), la cual fue trasladada por radicado SIMPROC 1687565-2016 a la Personería Local de Usaquén (Fls. 87 c.1).

- La señora Romero realizó la solicitud de intervención especial ante los funcionarios de la Secretaría de Integración Social ante la Procuraduría General de la Nación indicó que el 19 de abril de 2016 fue informada de los hechos acontecidos con su hija en el centro CRECER, los cuales describió y afirmó que su hija fue interrogada sin su autorización y que ha tenido que someterse a diferentes exámenes siendo revictimizada (Fls. 88 c.1).
- Por medio de formato para registro de respuestas a requerimientos ciudadanos del 12 de mayo de 2016 el subdirector Local de Usaquén de la Secretaría de Integración Social le indicó a la señora Ana al indagar sobre los hechos del 15 de abril de 2016 que pudo constatar que:

*“1. El día viernes 29 de abril en horas de la tarde, su hija Laura Natalia Romero Barragán fue entregada por el Profesional Gilberto Duran a las 4:50 pm, después del horario establecido por la SDIS, como se registra en el formato-MEMO INT: 32617-10/06/2014-registro diario de recepción y entrega de niños, niñas y adolescentes en ruta del servicio, diligenciado el día 29 de abril de 2016, quién refiere que en ningún momento realizó algún comentario y/o tuvo una actitud negativa, por el contrario brindé un trato respetuoso y amable como es habitual, enmarcado en las buenas prácticas de cortesía (saludo, despedida). Igualmente se aclara que en ningún momento se estableció una comunicación entre Usted y la Profesional Jenny Parra, quien estaba de salida.*

*2. Frente a la segunda inquietud, presentada fuera del horario establecido para el servicio y de las instalaciones del Centro Crecer Usaquén como lo describe en el derecho de petición, la contratista Sandra Piñeros, refiere que, si percibió la presencia de la cuidadora y la adolescente, pero en Ningún momento infirió alguna conducta corporal, actitudinal, gestual y mucho menos verbal hacia la señora como ella lo afirma; en ese momento salía, en compañía del Profesional Gilberto Duran, de las instalaciones del Punto de Articulación Social, quien expresa que no evidenció la situación descrita por la señora Ana Romero. De igual forma, la señora Claudia Ayala operaria del servicio de aseo y cafetería asignado Centro Crecer Usaquén, manifiesta que se dirigía a cambiarse después de terminar las labores y que ella no tuvo ningún trato con la señora Ana Romero.*

*3. Con respecto a la solicitud de las tareas diarias, es importante aclarar que de acuerdo a su proceso adelantado en los Centros Crecer de Bogotá, este no es un servicio de orden específicamente pedagógico; se cuenta con Profesionales en el área de educación especial para desarrollar y/o fortalecer el aprendizaje de cada uno los niños, niñas y adolescentes, pero adicionalmente del enfoque, estos Centros propenden por el desarrollo de habilidades comunicativas, sociales, adaptativas y ocupacionales. Por esta razón se constituye en un proceso de atención especializada que se dirige tanto a niños, niñas y adolescentes como a sus familias y que busca fortalecer no solo un proyecto pedagógico, sino todo un proyecto de vida que interpreta a los beneficiarios como seres integrales que requieren de apoyo y asesoría desde lo terapéutico para enfrentar la condición de discapacidad de sus hijos e hijas y de esta manera propender por la inclusión...” (Fls. 90 c.1).*

- En el Acta del 13 de mayo de 2016 de la Secretaría de Integración Social en reunión con la señora Ana Beiba Romero se le indicó porque no se le informó el mismo día de los hechos, señalando el subdirector de que se activaron las rutas pertinentes, aclaró que primero realizó la validación de la información para verificar si ocurrieron los hechos, se activó las rutas correspondientes y se da la instrucción a coordinación de informar a la madre.

La señora Ana refutó que no existe profesional de apoyo a la ruta ya que evidencia que los profesionales no llegan a tiempo a recibir a los niños a la ruta.

Se le indica que debe llegar a tiempo por la menor ya que llega siempre 15 minutos tarde (Fls. 91 a 93 c.1).

- En el diagnóstico de historia clínica de psicología hecha en la Hospitalización Unidad de Salud Mental del 18 de mayo de 2016 en el Hospital Simón Bolívar E.S.E a LNRB se indicó que existe una adecuada red de apoyo familiar, la mamá, que se evidencia factores “estresores” en el Centro CRECER, remitió a psiquiatría (Fls. 94 a 95 c.1).
- Por medio de respuesta a requerimientos ciudadanos del 23 de mayo de 2016 hecha por el Subdirector Local de Usaquén del SDIS a la señora Ana responde que el abordaje de la joven LNRB, fue realizado por la Psicóloga del servicio Paola Gutiérrez quien tiene dentro de sus obligaciones Contractuales “Orientar, acompañar y brindar apoyo psicosocial, de acuerdo a las rutas establecidas de restablecimiento de derechos en casos de vulneración de los mismos a los niñas, niños y adolescentes y sus familias, de acuerdo a las situaciones diferenciales que se presenten” y “Garantizar que la información que se maneja desde el área, sea veraz y confiable, presentada con oportunidad y calidad. Así mismo que su uso es confidencial y discrecional de la SDIS, de acuerdo con los parámetros de acuerdo con los parámetros técnicos administrativos y operativos establecidos por la misma, en forma individual y privada, mediante un tipo de pregunta abierta para evitar proceso de revictimización o inducir cualquier tipo de respuestas frente a la situación presentada, con el fin de rescatar su percepción de los hechos como soporte para el manejo y activación de la ruta correspondiente.

Además, que la joven tiene como base una discapacidad cognitiva, tipo no especificada según criterio médico, en sus procesos comunicativos muestra una impresión diagnóstica de trastorno mixto del desarrollo del lenguaje 4 nivel receptivo y expresivo con mayor compromiso en el expresivo. Se expresa a través de holofrases, con múltiples dislalias, lo que hace que su lenguaje sea poco inteligible a sus interlocutores pares comunicativos, sin embargo, es una adolescente que posee mecanismos de comunicación no verbal para

Complementar su lenguaje verbal con gestos corporales; faciales, establece tópicos conversacionales de pregunta — respuesta, iniciando y finalizando conversaciones sencillas brindando información básica de situaciones inmediatas en su contexto próximo, expresa de forma oral sus necesidades, deseos, inconformidades, tristeza y alegría.

Así mismo el subdirector Local como Supervisor asignado a los contratos recibe un informe cumplimiento de obligaciones contractuales por parte de cada uno de los profesionales asignados para prestar sus servicios en el Centro Crecer Usaqué y en los casos de incumplimiento, se activa la ruta respectiva para su seguimiento e investigación por parte de las Entidades Competentes.

Manifestó que, para el caso de la referencia, se inició un proceso de investigación por parte de la Dirección Poblacional (SDIS) y la Fiscalía, quienes son las Autoridades competente para determinar las acciones que correspondan (Fls. 99 c.1).

- En Valoración Psicológica del 27 de mayo de 2016 practicada por el Centro Zonal Usaqué del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar a LNRB, se indicó que tiene el síndrome de joubert, manifestó que el centro CRECER le indican que la menor toma RITALINA, pero no lo hace porque tiene efectos como alteración de ritmo cardíaco y de la tensión, por usos anteriores.

Manifestó que en el centro CRECER se presentaron conductas sexualizadas con un compañero y que se activó la ruta y se presentó la debida denuncia (Fls. 103 a 107 c.1).

- El 31 de mayo de 2016 la Defensora de Familia del Centro Zonal Usaqué del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar profirió auto de apertura de investigación del 31 de mayo de 2016 y su notificación personal a Ana Beba Romero Barragán la cual fue notificada personalmente ese mismo día (Fls. 109 y 110 c.1).
- A LNRB le fue dada boleta de ingreso seminternado discapacidad Sede 1 del ICBF (Fls. 112 c.1).
- En la respuesta dada a Ana Beiba Romero Barragán por la Secretaría de Integración Social el 1 de junio de 2016 da la información de los hechos del 15 de abril de 2016 y todo el procedimiento realizado, así:

<b>SITUACIÓN</b>	Presencia de conductas sexualizadas, entre dos (2) jóvenes mayores de 14 años, participantes del servicio de Atención Integral para Niños, Niñas y Adolescentes con Discapacidad Centros Crecer – Localidad Usaquéri, durante la prestación del servicio. Hechos ocurridos el día 15 de Abril de 2016.
<b>JÓVENES INVOLUCRADOS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Laura Natalia Romero Barragán</b> de 16 años de edad, con diagnóstico de retraso mental moderado.</li> <li>• <b>Naren Camilo Peña Díaz</b> de 15 años de edad, con diagnóstico de discapacidad cognitiva moderada y trastorno de conducta.</li> </ul>
<b>HECHOS PRESENTADOS</b>	<p>El día 15 de abril de 2016, sobre las 3:50 p.m., durante el proceso de entrega de los menores de edad participantes del servicio a sus acudientes, la señora Claudia Ayala (<i>Auxiliar de Servicios Generales</i>), observa a los jóvenes en mención, en un salón de la unidad operativa encerrados evidenciando presencia de <u>conductas sexuales (tocamientos)</u> entre ellos.</p> <p>Posteriormente, la señora Claudia Ayala, informa a la Educadora Especial Patricia Burgos, persona encargada en el momento de la entrega en puerta de 9 menores de edad, quienes no utilizan servicio de ruta y son retirados de la unidad por sus acudientes; quien de forma inmediata realiza un correctivo verbal a los jóvenes frente a la situación presentada, y no reporta al área de Coordinación.</p>
<b>ACCIONES REALIZADAS Y MEDIDAS</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Sobre las 4:40 p.m., del día en comento (15 de abril de 2016), la psicóloga del servicio Paola Gutiérrez se encuentra con la señora de servicios generales Lucero Rodríguez quien le informa que se</li> </ul>

<b>ADOPTADAS</b>	<p>compañera Claudia Ayala le ha contado la situación observada, inmediatamente la psicóloga informa a la Coordinadora del Centro Crecer Claudia Liliana Mesa, quien realiza indagación con las señoras de servicios generales y confirma la información procediendo a comunicarse con la líder del servicio Dery Cordero del Proyecto 721, sobre las 6:30 p.m., del mismo día 15 de abril de 2016.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• La líder del servicio Dery Cordero, le solicita a la Coordinadora Claudia Mesa, que el día lunes 18 de abril de 2016 a primera hora, realizó la indagación y registro en acta de los hechos por parte de cada una de las personas involucradas en la situación, profesionales responsables en el momento, personal de aseo y cocina y jóvenes a través de intervención psicosocial, para tener la certeza de lo sucedido, y proceder a informar a los padres de familia y activar las rutas correspondientes, teniendo en cuenta que al momento ya no se encuentran ni menores de edad ni profesionales en la unidad operativa y que los menores de edad no asisten al servicio los días sábados y domingos.</li> <li>• El día lunes 18 de abril de 2016, se realizó desde el área de Coordinación y equipo psicosocial la indagación sobre la situación y rescate de información que permita dar curso al proceso, por lo que solicitó el acompañamiento de las personas de servicios generales, manipuladoras de alimentos y educadora especial Sandra Patricia Burgos, con quienes se levanta actas de la información sobre el caso.</li> <li>• De igual manera en esta misma fecha, se aborda a los adolescentes implicados en la situación, con el fin de rescatar su percepción de los hechos y contrastar con la información ya entregada que permita la construcción de documentos soporte para manejo y activación de rutas.</li> </ul> <p>Dichas actuaciones se soportan en la obligación contractual específica que tienen los contratos de los profesionales que prestan sus servicios en el servicio social en mención, que tienen la importancia de "Garantizar que la información que se maneja desde el área, sea veraz y contable, presentada con oportunidad y calidad. Así mismo que su uso es confidencial y discrecional de la SDIS, de acuerdo a los parámetros técnicos administrativos y operativos establecidos por la misma".</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Posteriormente, se realizó reporte a la Subdirección Local</li> </ul>
------------------	---

	<p>(Subdirector Local Doctor Luis Alfredo Farfán y Referente Local de Discapacidad Doctora Sandra Garzón) y a la Líder del Servicio Dery Caldero del Proyecto 721, quien solicitó informar a las familias e iniciar la ruta correspondiente de denuncia ante las autoridades competentes.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>El día 19 de abril de 2016, se realizó activación de la ruta por directriz del Asesor de la Dirección Poblacional, designado al Proyecto 721 Michael Andrés Ruiz Falach e inmediatamente se les informó a las familias y se realizó el desplazamiento y acompañamiento a <u>Centro de Atención e Investigación Integral a Víctimas de Abuso Sexual – CAIVAS de la Fiscalía General de la Nación</u>, donde el equipo del Centro Crecer Usaquén pone la denuncia y se inicia la investigación correspondiente, dando cumplimiento así a la obligación contractual que plantea: "Dar aviso o denunciar por cualquier medio los delitos o acciones que vulneren, amenacen, conlleven maltrato físico o psicológico, o imposición de sanciones crueles degradantes o humillantes a los niños y niñas ante las autoridades competentes lo anterior, al teor de lo dispuesto por los artículos 40 y 45 de la Ley 1098 del 8/11/2006 activando rutas de restitución de derechos al interior de la SDIS. De lo anterior, es importante resaltar que el servidor público está también en la obligación de denunciar o informar con la misma celeridad, las acciones que vulneran o amenazan al niño (a) o adolescente, cuando estas son infringidas por otro servidor (a) de la SDIS o afín a ésta, so pena de sanciones por encubrimiento".</li> </ul>
<p><b>ESTADO ACTUAL DE LA SITUACIÓN Y MEDIDAS ADOPTADAS</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>A la fecha se conoce que los dos (2) jóvenes fueron atendidos por Medicina Legal y entrevistados por psicología, así como realizada entrevista a Patricia Burgos Educadora Especial, Lucero Rodríguez de servicios generales y Claudia Ayala de servicios generales.</li> <li>Se conoce verbalmente por parte de la Referente de Familia de la Subdirección Local de Usaquén, Doctora Paola Niño de acuerdo al seguimiento al caso, que los resultados de los exámenes practicados por Medicina Legal a los menores de edad involucrados en el hecho, salieron negativos frente a un presunto abuso sexual.</li> <li>La líder de servicio, la coordinación del Centro Crecer Usaquén y parte del equipo de trabajo de la unidad operativa han sido entrevistadas por parte de la Dirección Poblacional de la SDIS, con la finalidad de que los respectivos supervisores de las</li> </ul>

	<p>personas vinculadas mediante contrato de prestación de servicios contratos, determinen si han incumplido o no con sus obligaciones contractuales, y adelanten las acciones correspondientes al caso.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>El día 22 de abril de 2016, la joven estaba citada al CAIVAS para el examen de Medicina Legal. Usted se presentó en el servicio a las 3:50 p.m., sin realizar de manera formal la entrega de la joven y reportando que: "Te dieron el almuerzo a su hija", la nutricionista Lucía Calderón reporta al área de Coordinación y a la Líder del Servicio quien se encontraba presente que teniendo en cuenta la hora no se encuentra ninguna preparación del almuerzo y realizó un ajuste a la minuta y se le proporciona un refrigerio reforzado, la nutricionista reporta que Laura Romero le cuenta que ella no ha comido nada en todo el día.</li> <li>El día 05 de mayo de 2016, se socializó el memorando INT 34458, Aplicación de Acciones frente a Situaciones de Maltrato Institucional y/o Delito Sexual en el servicio de atención a niños, niñas y adolescentes con discapacidad – Centros Crecer, con el cual se busca prevenir y asegurar la aplicación de las acciones necesarias frente a presuntas situaciones de maltrato, abuso, amenaza o cualquier tipo de violencia; que sean puestas en conocimiento y aquellas que sean detectadas como parte del seguimiento a la prestación del servicio de atención a niños, niñas y adolescentes con discapacidad – Centros Crecer; y se reitero que es necesario dar cumplimiento a lo establecido en los siguientes procedimientos: <ul style="list-style-type: none"> <li>a) Circular No. 006 de 2014 – Ruta de Atención en Maltrato Institucional y/o Delito Sexual ocasionado por Funcionarios y/o Contratistas a Niños, Niñas, Adolescentes, Personas con Discapacidad y otras poblaciones en la SDIS.</li> <li>b) Guía para la Protección Integral del Ejercicio de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes en los Servicios de Atención Integral ubicado en el MAPA DE PROCESOS/PROCESO PRESTACION DE SERVICIOS SOCIALES/DOCUMENTOS ASOCIADOS/ 6 Subdirección para la Infancia/ 6.1. Documentos.</li> <li>c) Reglamento para el servicio de ruta de transporte de niños, niñas y adolescentes con discapacidad, aprobado mediante memorando INT 32617 del 10 de junio de 2014, ubicado en el MAPA DE PROCESOS/PROCESO PRESTACION DE SERVICIOS</li> </ul> </li> </ul>
--	---

	<p style="text-align: center;"><b>SOCIALES/DOCUMENTOS ASOCIADOS/7.3 Atención a niños, niñas y adolescentes con discapacidad.</b></p> <p>De la misma manera, se debe tener en cuenta que frente a cualquier situación que se presente o detecte en las unidades operativas, es necesario que quien conozca de la situación de inmediato informe a la Coordinación de la Unidad Operativa o a quien actúe como responsable de la misma, para que active la ruta correspondiente y de manera paralela la ponga en conocimiento de la Dirección Poblacional, con la finalidad de dar inicio inmediato a las además acciones administrativas que correspondan frente al contratista y/o funcionario presuntamente implicado.</p> <p>Finalmente, se ratifica que el horario del servicio atención a niños, niñas y adolescentes con discapacidad – Centros Crecer, es de lunes a viernes de 7:30 a.m. a 4:30 p.m., aclarando que posterior a las 4:30 p.m. no se atiende a niños, niñas y adolescentes y de no ser recibidos por sus acudientes se debe activar por parte de la Coordinación de la Unidad Operativa o quien actúe como responsable de la misma, de inmediato la ruta correspondiente, avisando a las autoridades competentes del caso, frente a la inobservancia y falta de corresponsabilidad de los padres.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>El día 13 de mayo de 2016, se realizó estudio de caso, donde se analizó la situación con la presencia de la Subdirección Local, Subdirector Local Doctor José Jaime Uscategui, Referente Local de Discapacidad, Sandra Garzón, y la Dirección Poblacional, Doctor Michael Ruiz, Líder del Servicio, Derly Cordero del Proyecto 721, Coordinadora de la Unidad Operativa, Claudia Mesa, equipo psicosocial, y la señora Ana Belita Romero Barragán, donde se le da a conocer (por solicitud de esta última), las actuaciones que se realizaron frente a caso, <u>las cuáles corresponden a las descritas con anterioridad</u> y el por qué de las mismas, en el marco del cumplimiento de las obligaciones contractuales y de las rutas de abordaje y atención que se deben implementar en estos casos; las acciones que se están implementando en relación con el talento humano (análisis del cumplimiento de las obligaciones contractuales) y se le ofreció a Usúa (señora Ana Belita Romero) la opción de participar en las redes de cuidadoras que ofrece el servicio cuidando nuestras capacidades, teniendo en cuenta que Usúa plantea que ella es una madre cabeza de familia, sin redes de apoyo, que requiere laborar para llevar el sustento económico a su hogar y que por dicha razón requiere que el servicio se extienda 15 minutos más en la tarde, ya que no puede recoger a la menor de edad a la hora prevista de finalización del servicio.</li> </ul>
--	---

Además, manifestó que toda la situación se pudo en conocimiento de la Personería de Usaquén (Fls. 113 a 116 c.1).

- En la Historia clínica general de LNRB en el Hospital de Usaquén I Nivel E.S.E del 26 de mayo de 2016 y 17 de junio de 2016 se describe a la menor en buenas condiciones generales, así mismo la señora Romero Barragán es remitida a psicología (Fls. 100 a 102 y 120 a 121c.1).
- El 21 de junio de 2016 se realizó Intervención con familia del LNRB, es decir con la señora Romero donde le reporta el centro CRECER conductas agresivas de la menor, la señora Ana no aceptó acompañamiento al servicio de salud por parte del equipo psicosocial y que realizará seguimiento con el médico tratante (Fls. 122 c.1).
- El informe pericial de clínica forense del 22 de abril de 2016 dentro de la noticia criminal 110016000721201600396 realizado a LNRB, allí concluyó el profesional forense que:

“1. El relato de los hechos hace referencia a actividad sexual presenciada por personal de servicios generales con compañero de estudio, ambos menores tienen déficit cognitivo puede corresponder a experimentación sexual.”

2. *El examen anal y genital es normal. Hechos como los relatados por la madre pueden “sin dejar huella que se encuentre al momento del examen físico, la ausencia de lesiones no desvirtúa el relato de la madre.*

3. *Valoración de lesiones: No existen huellas externas de lesión reciente al momento del examen que permitan fundamentar una incapacidad médico legal.*

4. *Se recomienda apoyo psicoterapéutico especializado en este tipo de casos para la menor y su núcleo familiar”* (Fls. 126 c.1).

- En el informe de investigador de campo del 19 de abril de 2016 dentro del caso No. 110016000721201600396 indicó que realizó entrevista a LNRB con vídeo mediante el método SATAC, la menor manifestó al preguntarle si conoce alguna parte privada de los hombres responde señalando el pene y después dice N (Fls. 128 a 133 c.1).
- En la entrevista realizada dentro caso No. 110016000721201600396 a Claudia Patricia Ayala Pineda el 26 de abril de 2016, refirió que:

*“... LAS SEÑORAS DE COCINA ME LLAMARON QUE TENÍAN QUE DECIRME ALGO, YO ME ACERQUE Y ME DIJERON QUE EN EL SALON DE AL FONDO HABÍAN DOS NIÑOS ENCERRADOS DESDE HACE RATO ELLA ME DIJERON QUE ERAN N y L, ENTONCES YO LES PREGUNTÉ POR LA PROFE PATRICIA Y ELLAS ME DIJERON QUE LA PROFE HABIA SALIDO A ENTREGAR A UN NIÑO, ME DIJERON QUE ME ASOMARA PORQUE LA PUERTA DEL SALON ESTABA CERRADA, LA PUERTA DE ESE SALON TIENE UNA VENTANA PEQUEÑA, YO ME ASOME Y VI AL PIE DEL MUEBLE GRIS A NAREN DE PIE Y LAURA ESTABA AGACHADA COMO DE CUNCLILLAS NAREN TENÍA EL PANTALON DE SUDADERA Y EL INTERIOR ABAJO HASTA LA MITAD DE LOS MUSLOS, NAREN TENIA EL MIEMBRO DE EL ES DECIR EL PENE EN LA BOCA DE LAURA Y CON SUS MANOS ÉL LE ESTABA ACARICIANDO LA CABEZA A L, ME ASOMBRE ABRI LA PUERTA LES DIJE “USTEDES QUE ESTAN HACIENDO” SE ASUSTARON N SE SUBIÓ LOS PANTALONES L SE PARÓ RÁPIDO, LES DIJE QUE ESTABAN HACIENDO SOLOS EN EL SALON Y LES PEDÍ QUE SE FUERAN CON EL RESTO DEL GRUPO, ELLOS SALIERON Y SALI DETRAS, EN ESE MOMENTO ENTRABA LA PROFE PATI AL SALON DONDE ESTABAN LOS DEMAS NIÑOS Y LE DIJE QUE NECESITABA HABLAR CON USTED, QUE ERA ALGO GRAVE Y DELICADO, LE DIJE QUE ERA EN SERIO Y LE COMENTÉ LO QUE VI ES DECIR QUE N Y L ESTABAN ENCERRADOS EN EL SALON DE AL FONDO Y L LE ESTABA HACIENDO SEXO ORAL A NAREN, LE DIJE A LA PROFE PATI QUE EN EL TIEMPO QUE YO LLEVABA TRABAJANDO EN EL CENTRO NUNCA HABIA VISTO ALGO ASI QUE ESO MUY GRAVE...”* (Fls. 134 a 136 c.1).

- En la entrevista realizada dentro caso No. 110016000721201600396 a Lucero Rodríguez González el 26 de abril de 2016 refirió que:

“YO LE COMENTÉ A LA PSICÓLOGA, YO ESTABA EN EL BAÑO PARA IRME A MI CASA Y LA PSICÓLOGA ENTRO AL BAÑO Y FUE CUANDO YO LE DIJE A ELLA “PROFE MIRE QUE CLAUDIA ME COMENTO QUE HABIA VISTO A N Y A L EN EL SALON TENIENDO SEXO ORAL” ELLA ME DIJO “VERDAD” Y LE DIJE QUE SI, Y LA PSICÓLOGA SALIO DEL BAÑO Y SE FUE, Y LUEGO LLEGO AL BAÑO LA COORDINADORA Y ME DIJO QUE LO QUE SABIA DE N Y L NO LO COMENTARA CON NADIE QUE ELLA IBA A TOMAR MEDIDAS AHI FUE CUANDO LE CONTE A ELLA QUE DIAS ATRAS VI A LICETH Y A D EN EL BAÑO DE NIÑAS Y QUE LICETH ESTABA CONSOLANDO A DARLY YO LES PREGUNTE QUE LES HABÍA PASADO Y LICETH ME DIJO QUE JAMES ESTABA COGIENDO POR DETRAS A DARLY Y ME HIZO SEÑAS CON MOVIMIENTOS DE SU CUERPO MOVIENDOSE PARA DELANTE Y PARA ATRAS, LES PREGUNTE QUE SI CON LA ROPA O NO Y LAS DOS NIÑAS DIJERON QUE NO JAMES VA AL CENTRO SOLAMENTE A ALMORZAR ENTRE SEMANA Y LOS SABADOS VA A MUSICA, ESO LE CONTE A LA COORDINADORA ME PREGUNTÉ QUE POR QUE YO NO HABIA AVISADO-ANTES, YO LE DIJE QUE A VECES UNO DICE LAS COSAS Y PUEDE METERSE EN PROBLEMAS” (Fls. 137 a 138 c.1).

- En la entrevista realizada dentro caso No. 110016000721201600396 a Sandra Patricia Burgos Alfaro el 25 de abril de 2016, manifestó que:

“...los niños que recogen en la puerta, luego de entregar los niños de ruta agrupe a los : niños que recogen en el centro los agrupe en el salón del centro donde están ubicados P1 NNA (niños, niñas y adolescentes) P3, luego me dispuse a la entrega de los niños yo me encontraba sola en ese momento con todos los niños por lo general siempre estoy acompañada de otros profesionales ya que ese día yo debía estar con la psicóloga, pero ella se encontraba en coordinación realizando otras labores, como a eso de las tres y cuarenta y cinco salí a entregar a una de las niñas y deje solos los niños, la entregue y me devolví yo le pedí a N que me cuidara la puerta para que los otros niños no se salieran del salón, sobre las cuatro de la tarde llegaron por dos niños más y entonces yo salí se los entregué a sus padres y los niños se volvieron a quedar solos, cuando me desplazaba de nuevo para el salón al lado mío iba Claudia y nos dimos cuenta que el salen de P2 se encontraba la puerta cerrada entonces Claudia abrió la puerta y entró, al entrar encuentra a L con N, ella los encontré L le estaba besando el pene a N, ella me informa a mí, los chicos salen del salón yo los llame a los dos y realice los correctivos de acuerdo a mi capacitación que recibí en el foro de sexualidad para discapacidad, yo les pregunte que qué era lo que estaban haciendo, les dije que ellos no debían manipular de nadie ya que eso no estaba bien, que eso era de responsabilidad y que haríamos los respectivos procesos con la psicóloga y trabajadora social ya que ellos no estaban preparados para eso, después de eso yo ubique a L al lado mío y N en la puerta, yo ese día no comuniqué a las directivas ya que la situación no lo vi como abuso sexual sino más bien como una situación que se debe entrar a manejar entre la institución, la familia y los jóvenes, ese mismo día sobre las cuatro y cincuenta y cuatro de la tarde recibí una llamada de la coordinadora Claudia Mesa y me dice que Claudia le había informado sobre la situación presentado por L y N y me dice que por qué motivo yo no le informe sobre la situación, a lo que yo le respondí que no había visto como abuso sexual sino que era una situación la cual podíamos manejar como institución con la familia con una persona idónea, ella me dice que hablaríamos del tema el día Lunes, el día lunes me llaman a la oficina en donde digo lo que hasta ahora he dicho en este entrevista...” (Fls. 139 a 141 c.1).

- El 7 de julio de 2016 el ICBF celebró audiencia de pruebas y fallo dentro del proceso de restablecimiento de derechos abierto a favor de LNRB, declarando que se vulneró su derecho a la integridad y que confirma su permanencia en el medio familiar con ubicación en la modalidad de seminternado (Fls. 143 a 146 c.1 y 60-61 c.3).
- En el acta de intervención con familia en el centro CRECER Usaquén del 7 de julio de 2016, se refirió una presunta agresión de LNRB a otra menor, la señora Ana refirió que desconfía en el actuara del centro CRECER solicita explorar que está sucediendo con Ana desde el 15 de abril de 2016 (Fls. 152 c.1).
- Se dio orden de valoración por psicoterapia del 12 de julio de 2016 en el Hospital Simón Bolívar E.S.E a LNRB (Fls. 153 c.1).
- En la evolución de la atención prestada el 12 de julio de 2016 por el Hospital Simón Bolívar E.S.E a LNRB indicó que presentaba conductas evitativas en sesión de temas asociados al centro CRECER (Fls. 156 c.1).
- En la historia clínica en el Hospital Simón Bolívar E.S.E. de LNRB, se observó que el 21 de julio de 2016 le realizaron psicoterapia individual por psicólogo, en anotación del 26 de julio de 2016 refieren que la paciente tiene una edad mental de 5 años, en anotación del 28 de julio se registra que se muestra muy irritada por el déficit cognitivo el relato está muy limitado, negó tocamiento de orden sexual, que hay una dinámica compleja de la madre con la tensión latente sobre el estado de la niña y proyecta una angustia desbordada y reiterativa<sup>24</sup>, le diagnostican angustia desbordada y reiterativa, trastorno de ansiedad, presunto abuso sexual recomendó tratamiento psicológico a la madre de la paciente.  
La señora Ana Beiba Romero Barragán presentó estrés familiar, con sintomatología depresiva y ansiosa secundaria compatible con una reacción de ajuste ante la situación<sup>25</sup> (Fls. 159 a 187, 194 a 195 y 207 c.1).
- Dentro del proceso penal número 11016000721201600396 donde ostenta la calidad de víctima la menor LNRB, el dictamen del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses Regional Bogotá Grupo de Psiquiatría y Psicología Forense examinó al joven NCPD acusado de presunto abuso de LNRB, donde el relató los hechos así:

*“En cuanto a los hechos investigados, el menor relata: “tuve un problema con la compañera L...R..., yo tenía como 14 años, eso fue en el centro crecer, lo que paso es que ella me llevó a un salón y ahí ella me comenzó a bajar la ropa, yo no le dije nada y me empezó a besar y ahí se dieron cuenta las señoras del aseo y le dijeron a la señora Patricia y ahí le dijo a la profesora Paola y la profesora....la coordinadora Claudia...en el salón no había profesores, había una compañera Tatiana Melo, y me los comenzó a bajar, Tatiana se fue y ahí se dieron cuenta las del aseo, ella me bajó los pantalones y me lo metió en las partes íntimas*

<sup>24</sup> Ver folio 163 y 163 reverso.

<sup>25</sup> Ver folio 179 reverso

de ella, pero yo le dije que no porque nos podían pillar, yo no sentía nada y ahí me cayó la Fiscalía de menores. Laura tenía casi la misma edad mía, ella este año cumple 18 años. Ella me besó el pipi y me lo hizo porque le gustaba, ella ya le había hecho a otro niño, pero llegaron las señoras del aseo. No pues nada, nos cayeron la Fiscalía ese día, eso está mal porque uno no puede hacer eso en el centro crecer, porque uno sale regañado por todos los profesores, y nada más. Pero ya nos mas porque me sacaron del centro, porque el señor Peñaloza dice que no se puede estar en el colegio y en el centro crecer, no se puede estar en las dos cosas, entonces mi mama prefirió el colegio”. Nunca he querido que eso pase, eso no me gustó mucho, ella fue la que me hizo.

Respecto al conocimiento referente a las relaciones sexuales dice: “no sé qué es eso, no se los bebes como nacen, ni nada, de eso no me han contado”.

Frente a lo que espera del proceso dice: “que pase ya, que termine ya porque la mama de la compañera Laura, me denunció que yo era normal pero no, yo tengo una discapacidad, y ella me denunció en un periódico, en el bienestar, en la Fiscalía y ella dice mentiras porque eso no fue así, ella no puede decir mentiras así”.

El profesional conceptuó que:

“Para el momento de los hechos investigados en este proceso, teniendo en cuenta la información consignada en el sumario así como lo manifestado por el imputado en la presente entrevista, el imputado da una descripción de los hechos diferente a la que se extrae del expediente, sobre las circunstancias previas, y posteriores a la realización de estos, describe los hechos pero niega la presencia de actos de índole sexual y abusivos con la menor de edad que el haya propiciado, y por el contrario manifiesta que fueron iniciados por la menor, información que no es posible determinar ya que la menor no asiste a la valoración, actos que es posible que hayan sucedido, ya que es importante mencionar como los adolescentes con compromiso cognitivo presentan tendencia a la hipersexualidad y debido a las alteraciones cognitivas no poseen la capacidad de controlar y contener dichos impulsos sexuales. Y donde es importante mencionar como el menor no tiene la capacidad de comprender lo que implica y significa, ni las consecuencias de una interacción o relación sexual adulta, y simplemente responde a la satisfacción de un impulso fisiológicos que no logra canalizar de una forma diferente. Condición que probablemente se encuentra también en la joven que no asiste a la valoración, pero que por el expediente presenta al igual que el joven, un déficit cognitivo, y es bastante probable que también desconozca la implicación de este tipo de interacciones. Lo que indican que en dichos momentos el joven Naren poseía un juicio de realidad comprometido, que no le permitía analizar la situación que se presentaba, discernir sobre las posibles maneras de afrontarla y tomar decisiones de acuerdo con este discernimiento. Donde si bien relata ciertos sucesos estos no son fielmente iguales a lo encontrado en el expediente. Los hechos fueron rememorados sin precisión, lo cual sustenta que para aquellos momentos el imputado no tenía conservadas sus funciones mentales superiores lo cual no le permitía realizar actos conscientemente estando alterada su capacidad de comprensión y autodeterminación.  
Su actuación posterior indica su sorpresa y extrañeza frente a la situación dada la no comprensión de la misma y temor frente a la judicialización.

En síntesis, se puede decir con la presente valoración que al momento de los hechos motivo de investigación el examinado NAREN CAMILO PENA DIAZ presentaba un deterioro

*cognoscitivo moderado asociado a síntomas comportamentales, los cuales han estado presentes desde el momento del nacimiento información corroborada por familiares en declaraciones rendidas, así como por lo encontrado en el expediente, donde se trata de un joven que asistía a centro CRECER, instituciones dedicadas al cuidado y manejo de pacientes con discapacidad cognoscitiva y los hallazgos en ésta entrevista donde se encuentra un examen mental con compromiso de las funciones mentales superiores, ante todo el lenguaje y pensamiento, los cuales son propios de una discapacidad cognitiva moderada y funcional propias de la patología descrita y que no tiene cura conocida. Se sugiere que el peritado debe continuar manejo farmacológico por psiquiatría para el control de síntomas comportamentales y se beneficiaría de iniciar manejo psicoterapéutico por psicología que le permitan comprender un poco más su sexualidad y los espacios y formas más adecuadas para vivirla y expresarla de forma adecuada, ya que se trata de un elemento fisiológico, y que como ya se explicó está presente con mayor intensidad en personas con discapacidad cognoscitiva y por este motivo debe indicarse y enseñar sobre la mejor forma de manifestarla*”.

Y finalmente se concluyó en el dictamen que:

- “1. El examinado NCPD para el momento de los hechos investigados y de acuerdo con lo conocido de los mismos presentó trastorno mental permanente que le impidió comprender su actuar y determinarse acorde con esa comprensión.*
- 2. El examinado, NAREN CAMILO PEÑA DIAZ presenta signos y síntomas clínicos, que cumplen criterios para un Trastorno mental y del comportamiento secundario a discapacidad cognitiva moderada, secundaria a secuelas de hipoxia neonatal según las clasificaciones internacionales vigentes. patologías de origen multifactorial, irreversibles, sin cura conocida y que requiere de tutela y cuidado permanente.*
- 3. Se sugiere que el examinado, NAREN CAMILO PEÑA DIAZ, debe continuar manejo farmacológico por psiquiatría para el control de síntomas comportamentales y se, beneficiaría de iniciar manejo psicoterapéutico por psicología que le permitan comprender un poco más su sexualidad y los espacios y formas más adecuadas para vivirla y expresarla de forma adecuada, ya que se trata de un elemento fisiológico, y que como ya se explicó está presente con mayor intensidad en personas con discapacidad cognoscitiva y por este motivo debe indicarse y enseñar sobre la mejor forma de manifestarla”.*

Se tiene que el dictamen pericial decretado de oficio por este estrado hechos por el doctor Alfonso Carrasquilla Castilla Médico, Profesional Universitarios Forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, quien concluyó que (fl. 6 c.2):

- 5. “La examinada LNRB venía en proceso de escolarización en Centro Crecer, institución a la que ingresó desde temprana edad por discapacidad cognitiva, institución a la que había tenido un adecuado proceso de adaptación.*
- 6. Para el mes de abril del año 2016 LNRB inician de forma aguda una serie de síntomas tales como: fobias escolares, alteraciones comportamentales (conductas heterofensivas hacia los compañeros, dificultades en el patrón del sueño, conductas regresivas como orinarse en el colegio y en la casa después*

*de tener un control adecuado de sus esfínteres, alteraciones en el sueño), síntomas que están relacionados con situaciones de índole traumática.*

- 7. LNRB inicia proceso por psicología desde el 18/05/2016 donde se inicia. Durante el proceso de psicoterapia que se ha venido realizando se han identificado alteraciones en el patrón del sueño y ciclo de alimentación aumentadas, irritabilidad, habilidad emocional, cambios comportamentales. Esa afectación se muestra en la paciente a través de conductas disfuncionales exteriorizadas en introversión, autoagresión y conducta evitativa...A lo largo del proceso de psicoterapias se identificaron,*

En la sustentación del dictamen el profesional sostuvo que la niña, aunque tiene 19 años por su condición puede tener conductas tras un tema traumático como el reflejado, en cambios comportamentales, según la historia clínica.

Su edad psíquica no es la de una persona adulta y consideró que existe un daño psíquico leve porque las conductas de índole adaptativas fueron mejorando, la niña siguió su proceso de escolarización con proceso de adaptación en la nueva institución.

La niña tiene un retardo que no le impide expresarse, ella puede comunicarse con frases básicas, explicó que el síndrome de joubert es una mal formación de algunas estructuras del cerebro, afirmó que las personas con problemas cognoscitivas suelen tener problemas comportamentales.

Sostuvo que es en el momento donde presuntamente se dan los hechos donde se dan problemas comportamentales, esto puede suceder por situaciones traumáticas o por no situación traumáticas.

Estos chicos tienen dificultades para aprender nueva información. No es que tengan problemas para recordarlo todo. Cuestiones vivenciales son capaces de narrarlas. La niña no refirió el presunto abuso.

Le llamó la atención la relación que la mamá tiene con la niña, porque es su única hija, es protectora y sola, su vida es completamente pegada a su hija, razón por la que la situación de la mamá puede generar angustia a la niña.

Manifestó que en los pacientes con discapacidad cualquier cambio súbito genera estrés, de aislamiento y tristeza, que no es una situación que tiene que darse por los hechos.

Afirmó que la sexualidad es un hecho inherente a todos los seres humanos, que la sexualidad de estos chicos en estos centros es impulsiva, es factible que estas situaciones sexuales puedan ocurrir.

Ante la pregunta del abogado actor de que, si la mejoría de la niña se debe al tiempo y al proceso psicoterapéutico, el perito concluyó que si porque tuvo un

apoyo terapéutico.

#### 4.3.2. De las imputaciones

Previo a abordar el estudio del daño y su imputabilidad jurídica debe establecerse que si bien respecto al caso específico de LNRB no existe pronunciamiento en la justicia penal bajo el radicado 111016000721201600396 ello no es un obstáculo para que de las pruebas allegadas se pueda obtener una conclusión relacionada con los elementos de la responsabilidad.

Ahora bien, se debe tener claridad que la presente sentencia pese a hacer referencia a presuntas actuaciones delictivas, en ningún momento pretende controvertir en ningún sentido la presunción de inocencia del joven NP, ya que se conoce que la investigación 111016000721201600396 se encuentra en indagación, sumado a que este despacho no es competente para juzgar las conductas por las cuales en este momento se encuentra inmerso en la investigación penal.

Sin embargo, no se puede ignorar que en la jurisdicción contencioso-administrativa en el ámbito de la responsabilidad patrimonial del Estado la libertad probatoria permite el uso de indicios, a diferencia de la óptica penal, lo cual, permite concluir en el expediente obra prueba suficiente para establecer una inferencia mental y en aplicación de reglas de la experiencia que permite llegar a concluir la existencia o no del daño y de la imputabilidad o no con la entidad demandada.

El Consejo de Estado ha permitido la valoración de los indicios como prueba cierta de la imputabilidad jurídica del daño, exponiendo lo siguiente:

*“Ahora bien, aunque en el plenario no se encuentra acreditado que se hubiera declarado la responsabilidad penal de los militares por el delito de homicidio en contra de quien en vida respondía al nombre de Henry Zuley Serrano Castellanos, lo cierto es que, con las probanzas antes relacionadas se pueden encontrar acreditados los supuestos de hecho de la demanda, por la vía de los medios probatorios indirectos allegados, siempre y cuando se cumpla con los requisitos que dicho análisis exige, como ya lo hizo esta Sala de Subsección en un caso similar*

*Lo anterior, partiendo de la existencia de unos hechos debidamente acreditados en el proceso, a partir de los cuales deben establecerse otros hechos a través de la aplicación de reglas de la experiencia, lo que implica una inferencia mental, esto es, la relación de causalidad entre el hecho indicador y el hecho desconocido que se pretende probar, que, finalmente, arroja como resultado el hecho que aparece indicado. De hecho, la Sección Tercera ya ha dado aplicación a la prueba indiciaria para derivar responsabilidad al Estado por la ejecución sumaria o extrajudicial de personas. (...)”<sup>26</sup>*

---

<sup>26</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – consejero Ponente: Martha Nubia Velásquez Rico– Bogotá, D.C. 23 de noviembre de 2017 – Radicación Número 54001-23-31-000-2006-01402-01 (38632).

Se debe recordar que el problema jurídico planteado fue si la entidad es responsable por las presuntas lesiones sufridas por la menor Laura Natalia Romero Barragán, diagnosticada con síndrome de Joubert, quien estando presuntamente en las instalaciones del Centro CRECER de Usaquén fue presuntamente agredida sexualmente el 15 de abril de 2016.

Para que surja la responsabilidad de la Administración, en principio, de una falla del servicio, que es aquella que se presenta cuando el servicio no funciona, funciona mal o tardíamente, por el incumplimiento de deberes y obligaciones por parte de las autoridades y de tal circunstancia se derivan daños a terceros, debiéndose probar, por lo tanto, cuando se alega, la existencia de la falla propiamente dicha, el daño antijurídico sufrido por la víctima, es decir aquel que jurídicamente no está obligada a soportar y el nexo de causalidad entre estos dos, es decir que fue ese erróneo e ilegal comportamiento estatal, el que produjo el daño.

Además que las imputaciones de la parte demandante de manera resumida son: i) que los funcionarios del centro CRECER vulneraron los deberes de cuidado de los menores a su cargo, ii) la menor fue accedida en las instalaciones del centro CRECER por un compañero mayor de edad, sorprendido por la funcionaria de servicios generales, quien no tiene funciones de custodia, con sus genitales en la boca de la menor, iii) que al ser menores de edad víctimas de cualquier clase de abusos, existe la obligación de adoptar medidas adecuadas para protegerlos, más aún cuando en procura de sus derechos o intereses hay lugar a adelantar cualquier actuación judicial o administrativa, debiendo ser siempre protegidos en cualquiera de sus etapas conforme al Código de la Infancia y la Adolescencia, iv) la Secretaría de Integración tenía la obligación legal e institucional de prevenir cualquier daño sobre las menores a su cargo, iii) la mora en aplicar en aplicar el protocolo establecido por la Fiscalía General de la Nación para la investigación de abusos sexuales contra menores de edad por prevalencia de la ejecución de un contrato estatal (CRECER con SIDIS).

Conforme al material probatorio se debe indicar que NO se acreditó el daño antijurídico, así como los indicios dados por el material probatorio no dan para inferirlo; esto porque si bien están probadas las relaciones sexuales de los dos jóvenes con discapacidad cognitiva, menores de edad ella con 16 y el con 15 años, no se observa plenamente probado que haya sido resultado de un abuso.

Dentro del expediente y conforme a los hechos probados ya enunciados la menor relató besos con el compañero, no describió más en lo relatado a la psicóloga del centro CRECER, posteriormente el informe pericial de clínica forense del 22 de abril de 2016 dentro de la noticia criminal 110016000721201600396 realizado a LNRB, concluyó el profesional forense que los hechos ante el déficit cognitivo de ambos menores pueden corresponder a experimentación sexual (Fls. 126 c.1).

Así mismo, el informe del investigador de campo del 19 de abril de 2016 dentro del caso No. 110016000721201600396 indicó que realizó entrevista a LNRB con vídeo mediante el método SATAC, la menor manifestó al preguntarle si conoce alguna parte privada de los hombres responde señalando el pene y después dice N (Fls. 128 a 133 c.1), lo que no desmiente el encuentro sexual pero no se puede calificar de abuso.

Del mismo modo, dentro del mismo proceso penal el dictamen del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses Regional Bogotá Grupo de Psiquiatría y Psicología Forense al examinar al joven NCPD, el relato del joven es diferente a los hechos descritos en el expediente, no respecto a la escena sexual sino a la forma en que se dio, negando de alguna manera fueran abusivos y si más bien consentidos e iniciados por LN, el profesional conceptuó, información que no puede determinar ya que la menor no asistió a la valoración, actos que es posible que hayan sucedido, ya que los adolescentes con compromiso cognitivo presentan tendencia a la hipersexualidad, debido a las alteraciones cognitivas no poseen la capacidad de controlar y contener dichos impulsos sexuales.

Explicó el profesional que el menor no tiene la capacidad de comprender lo que implica y significa, ni las consecuencias de una interacción o relación sexual adulta, y simplemente responde a la satisfacción de un impulso fisiológicos que no logra canalizar de una forma diferente. Condición que presume también se encuentra también en la joven que no asiste a la valoración, pero que por el expediente observa al igual que el joven, un déficit cognitivo, y es bastante probable que también desconozca la implicación de este tipo de interacciones.

Agregó que el menor poseía un juicio de realidad comprometido, que no le permitía analizar la situación que se presentaba, discernir sobre las posibles maneras de afrontarla y tomar decisiones de acuerdo con este discernimiento, y si bien relata ciertos sucesos estos no son fielmente iguales a lo encontrado en el expediente, porque su diagnóstico no le permitía realizar actos conscientemente estando alterada su capacidad de comprensión y autodeterminación presentes desde su nacimiento.

Conforme a lo narrado por la señora Claudia Ayala quien observó la situación, además de las pruebas ampliamente enunciadas y descritas, como testigo directa y no de oídas como los demás intervinientes, tampoco se desprende que existiera un abuso sexual.

Del mismo modo, tampoco se observa alguna forma de constreñimiento o engaño u algo similar de que haya sido víctima la menor.

También el dictamen pericial decretado de oficio por este estrado hecho por el doctor Alfonso Carrasquilla Castilla Médico, Profesional Universitarios Forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, quien concluyó que las

personas con problemas cognoscitivos suelen tener problemas comportamentales, sumado a que cualquier cambio súbito les genera estrés, aislamiento y tristeza, que no es una situación que tiene que darse por los hechos investigados.

Explicó que la sexualidad es un hecho inherente a todos los seres humanos, que la sexualidad de los chicos en estos centros es impulsiva, es factible que estas situaciones sexuales puedan ocurrir. Resaltó que la niña no refirió el presunto abuso.

Expuso que le llamó la atención la relación que la mamá tiene con la niña, porque es su única hija, es protectora y sola, su vida es completamente pegada a su hija, razón por la que la situación de la mamá puede generar angustia a la niña.

Respecto a este punto también se encontró en la Historia clínica en el Hospital Simón Bolívar E.S.E. de LNRB, el 21 de julio de 2016 en anotación del 28 de julio se registra que la menor se muestra muy irritada por el déficit cognitivo, el relato está muy limitado, negó tocamiento de orden sexual y que hay una dinámica compleja de la madre con la tensión latente sobre el estado de la niña y proyecta una angustia desbordada y reiterativa<sup>27</sup>, le diagnostican angustia desbordada y reiterativa, trastorno de ansiedad, presunto abuso sexual recomendó tratamiento psicológico a la madre de la paciente.

Además, que la señora Ana Beiba Romero Barragán presentó estrés familiar, con sintomatología depresiva y ansiosa secundaria compatible con una reacción de ajuste ante la situación<sup>28</sup> (Fls. 159 a 187, 194 a 195 y 207 c.1).

Po lo expuesto, la sintomatología presentada por la menor pudo ser derivada del estrés de mamá y la angustia proyectada y no necesariamente de los hechos si no de la forma en que fueron abordados, no teniéndose así tampoco indicios que puedan a este estrado inferir la ocurrencia del daño antijurídico.

En gracia de discusión y de haberse encontrado probado el daño antijuridico se tiene que respecto a la no implementación de los protocolos se tiene que el procedimiento descrito y que se encontró realizado por centro crecer se encuentra ajustado conforme a las circunstancias del caso, ya que:

Primero, la Ley 1652 de 2013 que extraña el demandante es aplicable, pero para la entrevista y el testimonio en procesos penales de niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales y que de existir inobservancia le competaría al ente fiscal y no a la Secretaria de Integración Social.

---

<sup>27</sup> Ver folio 163 y 163 reverso.

<sup>28</sup> Ver folio 179 reverso

Segundo, ante la falta de material probatorio como el procedimiento del Centro CRECER y de la Secretaría de Integración Social se tiene que la Ley 1620 de 2013, determinó como responsabilidad de las secretarías de educación de las entidades territoriales, entre otras: (i) garantizar que la ruta de atención integral para la convivencia escolar sea apropiada e implementada por los establecimientos educativos en el marco de sus responsabilidades, con el fin de proteger a los estudiante contra toda forma de acoso o violencia escolar por parte de los demás compañeros, profesores o directivos docentes, y (ii) hacer seguimiento y apoyar el reporte de aquellos casos de acoso escolar, violencia escolar y vulneración de derechos sexuales y reproductivos de los niños, niñas y adolescentes denunciados por los establecimientos educativos y hacer análisis de casos y de cifras que les permitan tomar decisiones con base en el desarrollo de la Ruta de Atención Integral para la Convivencia Escolar, en lo que es de su competencia, con el fin de prevenir y mitigar dichos casos (art. 16).

Respecto a las responsabilidades de los docentes estableció, entre otras, la de identificar, reportar y realizar el seguimiento a los casos de acoso escolar, violencia escolar y vulneración de derechos sexuales y reproductivos que afecten a estudiantes del establecimiento educativo, acorde con los artículos 11 y 12 de la Ley 1146 de 2007 y demás normatividad vigente, con el manual de convivencia y con los protocolos definidos en la Ruta de Atención Integral para la Convivencia Escolar (art.18).

Los artículos 11 y 12 de la Ley 1146 de 2007, señalaron:

**“Artículo 11. *Identificación temprana en aula.*** Los establecimientos educativos oficiales y privados, que ofrezcan educación formal en los niveles de básica y media, deberán incluir elementos que contribuyan a la identificación temprana, prevención, autoprotección, detección y denuncia del abuso sexual de que puedan ser víctima, los educandos, dentro y fuera de los establecimientos educativos.

**Artículo 12. *Obligación de denunciar.*** El docente está obligado a denunciar ante las autoridades administrativas y judiciales competentes, toda conducta o indicio de violencia o abuso sexual contra niños, niñas y adolescentes del que tenga conocimiento”.

Además, estableció que los proyectos pedagógicos de educación para la sexualidad tienen como objetivos desarrollar competencias en los estudiantes para tomar decisiones informadas, autónomas, responsables, placenteras, saludables y orientadas al bienestar; y aprender a manejar situaciones de riesgo, a través de la negativa consciente, reflexiva y crítica y decir "No" a propuestas que afecten su integridad física o moral, (inc.2 art.20).

En el expediente se encontró que el 15 de abril de 2016 la señora de servicios generales presenció el hecho sobre las 3:50, sobre la hora de salida de los niños del

centro CRECER, era un viernes, ese día le informan a la coordinadora, el lunes 18 de abril de 2021 se realiza la reunión para hacer las pesquisas y confirmar el hecho y entender las circunstancias de tiempo modo y lugar, se realizó la reunión con los testigos y los responsables del cuidado.

El 19 de abril de 2016 se le informó a la señora madre de la menor la ocurrencia de las relaciones sexuales, el 19 de abril de 2016 los diferentes profesionales consignaron las actividades que estaba realizando el 15 de abril de 2016, ese mismo día la psicóloga Jenny Paola Gutiérrez Cuervo del Centro CRECER realizó denuncia de los hechos acaecidos el 15 de abril de 2016 a las 16:15 caso No. 110016000721201600396; el 21 de abril de 2016 la psicóloga Jenny Paola Gutiérrez Cuervo del Centro CRECER realizó la solicitud de restablecimiento de derechos de LNRB ante el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar CZ Usaquén.

Por oficio del 22 de abril de 2016 dirigido a la Líder Atención al Usuario del Hospital Simón Bolívar E.S.E. por la Trabajadora Social Oficina de Orientación y Referenciación a Servicios Sociales de la Secretaría de Integración Social remite a psicología, psiquiatría y trabajo social a la señora Ana Beiba Barragán y LNRB.

Por lo anterior, se reitera que el procedimiento descrito y que se encontró realizado por centro crecer se encuentra ajustado conforme a las circunstancias del caso, máxime cuando no se encontró probado el daño antijurídico.

Se recuerda el daño antijurídico puede ser definido como la *“lesión real y evaluable económicamente de un derecho o de un bien jurídico protegido al interesado o a un grupo de ellos, que no están en el deber jurídico de soportar”* (Ruíz Orejuela, 2010, pág. 3) o como *“el detrimento o demérito que sufre una persona en sus derechos o en sus sentimientos”* (Cubides Camacho, 1999, pág. 193).

En este caso, no se cumple con los presupuestos para establecer la responsabilidad de la entidad demandada ante la ausencia de elementos que configuren el daño antijurídico, en consideración a que no se probó la existencia de un abuso sexual, sino todo lo contrario, una posible exploración sexual de los menores que por su discapacidad cognitiva los hacen hipersexuales sin que comprendan la magnitud de sus actos, sumado y en gracia de discusión se encontró que el procedimiento realizado por centro CRECER se encuentra ajustado conforme a las circunstancias del caso, que indagó sobre la ocurrencia de los hechos, realizó las investigaciones del caso, informó a la acudiente, presentó la denuncia e inicio el proceso de restablecimiento de derechos de la menor ante el ICBF; razones suficientes para negar las pretensiones de la demanda.

Entonces, indiferente al título de imputación que se use, no es distinto a la imposición de una carga o un deber público, lo que hace claro que el demandado deba responder. Se debe probar la existencia del daño si quiera.

Respecto de la carga de la prueba el Tribunal Administrativo de Cundinamarca afirmó<sup>29</sup>:

“Encuentra pertinente la Sala afirmar su conclusión en el principio de la carga de la prueba consagrado en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil

*“ARTÍCULO 177. CARGA DE LA PRUEBA. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.*

*Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba.”*

Entendido por la doctrina en dos ángulos: de un lado, la autorresponsabilidad que les incumbe a las partes de probar los hechos que sirven de fundamento a las consecuencias de derecho buscadas con el actuar procesal, sin que pueda trasladarse al juez esta obligación y de otro lado, una regla de juicio que indica al juez cómo debe fallar cuando no aparezcan probados tales hechos. Tal principio está fincado además en el principio de necesidad de la prueba, según el cual el juez sólo conoce los hechos por medio de pruebas eficaces, oportuna y regularmente allegadas al proceso, con respeto a las normas procesales.

En el caso concreto era carga de la parte actora probar los hechos sustento de la *causa petendi*, situación que desatendió dentro del término procesal para ello, pues no desplegó su actividad probatoria dentro de la etapa procesal correspondiente aportando las pruebas pertinentes e idóneas para demostrar fácticamente la presunta falla cometida”.

De manera que luego de revisado el material probatorio aportado al presente proceso no se encuentra acreditado el daño antijurídico razón por la cual se negaran las pretensiones de la demanda.

## 5. COSTAS

En el caso bajo estudio el despacho no encontró fundamentos suficientes para condenar en costas a la parte vencida, razón por la que se abstuvo de reconocer ese concepto en esta instancia (artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el artículo 365 del Código General del Proceso).

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SESENTA Y UNO (61) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C – SECCIÓN TERCERA** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

---

<sup>29</sup> Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Tercera Subsección “A”, sentencia del 19 de agosto de 2010, radicación: 2006-00088, MP: ALFONSO SARMIENTO CASTRO.

**FALLA:**

**PRIMERO: NEGAR** las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto dentro de la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas en esta instancia.

**TERCERO:** Ejecutoriada la sentencia, remítase el expediente a la oficina de apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Bogotá para la liquidación de los gastos procesales y devolución de remanentes si los hubiere.

**CUARTO:** Una vez cumplido lo anterior, por secretaría **ARCHIVAR** el expediente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**EDITH ALARCÓN BERNAL**  
**JUEZA**

*LMP*

**Firmado Por:**

**Edith Alarcon Bernal**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**61**  
**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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:

**a3e48af30d92fe04e7c1e09337914156374efd2a0013780b3da6a5201d1b36bb**

Documento generado en 18/01/2022 06:48:16 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**