

Número de proceso 2022-367.
Clase de proceso: Restablecimiento de derechos. .

JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DEL CIRCUIT DE VILLAVICENCIO

VILLAVICENCIO, Diecinueve (19) DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDÓS 2022.

Procede el Despacho a resolver la solicitud de “*revisión*” requerida por la Defensora de Familia Julieth Alexandra Torres, del Centro Zonal 2 de Villavicencio N° 2 de la Regional del Meta, respecto de Resolución N° 15 de fecha 9 noviembre de 2020 por medio de la cual se profirió fallo declarando en situación de adoptabilidad a la niña M.J.B.M.

1) ASPECTOS RELEVANTES DEL PROCESO ADMINISTRATIVO DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS ADELANTADO.

En relación con el proceso administrativo de restablecimiento de derechos adelantado, a continuación se enuncian en breve síntesis los aspectos que en su reseña se estiman de relevancia.

De acuerdo a la información registrada en el expediente, el señor César Augusto Bustos en condición de progenitor de la menor M.J.B.M. presentó ante Instituto Colombiano de Bienestar Familiar solicitud para adelantar un proceso de restablecimiento de derechos, a fin “*agilizar los trámites de adopción*” de su hija a efectos de que su compañera sentimental pudiese adoptarla¹.

Como consecuencia de lo anterior, la respectiva Defensora de Familia de conocimiento del “*Centro Zonal Villavicencio 2*” mediante auto de fecha 28 de noviembre de 2019, ordenó realizar la verificación de derechos de la menor disponiendo efectuar actuaciones tales como “*valoración inicial psicológica y emocional, valoración inicial del entorno familiar, redes vinculares e identificación de elementos protectores y de riesgo para la garantía de los derechos*”²

En las valoraciones realizadas, la autoridad administrativa identificó el asunto que adelantaba como “*solicitud de adopción determinada*”³, e igualmente relacionó como motivo ingreso: “*verificación de derechos-adopción*”⁴.

En las entrevistas practicadas se registró que el señor César Augusto Bustos manifestó que en la relación sentimental sostenida con la señora Yuri Rosalba Rodríguez Guarnizo procreó a la niña M.J.B.M, y que cuando la menor tenía 43 días de nacida y la señora Rodríguez Guarnizo se encontraba amamantándola en su casa, un “*sicario*” le disparó en tres oportunidades y la asesinó, evento en el cual M.J.B.M fue impactada por un proyectil de arma de fuego en la cabeza⁵.

En la declaración rendida, el señor Bustos también manifestó que en atención a que debía desplazarse al Municipio de Granada para realizar el sepelio de su pareja, se contactó con una prima que era la única familiar con la que contaba en la ciudad de Villavicencio para que lo apoyaran en el cuidado de su hija recién nacida, entablando así contacto nuevamente con la señora Leydy Nayiber Salas Bustos “*hija de su familia*” y con quien había tenido antes una relación sentimental

¹ Ver folio 3, archivo 01 del expediente digital.

² Ver folio 23, archivo 01 del expediente digital.

³ Ver folio 25, archivo 01 del expediente digital.

⁴ Ver folio 35, archivo 01 expediente digital.

⁵ Ver folio 36, archivo 01 expediente digital.

Número de proceso 2022-367.

Clase de proceso: Restablecimiento de derechos.

y quién a su encuentro le confesó que tenía un hijo suyo, el cual había reconocido su anterior pareja cuando sostuvieron una relación paralela⁶.

En este sentido, el progenitor igualmente refirió que posteriormente inició nuevamente una relación sentimental con Leydy Nayiber Salas Bustos, con quien comenzó una convivencia y decidieron realizar la impugnación de la paternidad del hijo que habían concebido juntos, **y así mismo efectuar el trámite de la adopción de la niña M.J.B.M por parte de la señora Salas Bustos, toda vez que desde que había fallecido su progenitora ella había asumido su cuidado y crianza.**

Luego de efectuadas las actuaciones ordenadas en el “*auto de verificación de derechos*”, el día 13 de febrero de 2020 la autoridad administrativa profirió Auto de apertura de investigación en el cual dispuso entre otras circunstancias, establecer como medida de restablecimiento de derechos de los menores M.J.B.M y J.M. Z.S⁷ su ubicación en medio familiar.

Después de practicarse nuevas valoraciones y entrevistas, el proceso administrativo de restablecimiento de derechos fue trasladado por competencia en dos oportunidades a otras Defensoras de Familia del *Centro Zonal de Villavicencio* 2⁸.

De este modo, la respectiva Defensora de Familia que avocó el conocimiento del *sub lite*, el día 28 de octubre de 2020 efectuó el traslado de pruebas⁹ y llevó a cabo la audiencia de fallo, en la cual profirió la aludida **Resolución N° 0015 de fecha 9 de noviembre de 2020** en la cual declaró en situación adoptabilidad a la niña M.J.B.M y estableció la terminación de patria potestad de su madre biológica fallecida, la señora Yuri Rosalava Rodríguez Guarnizo¹⁰.

1.2) SOLITUD DE REVISIÓN FORMULADA.

Después de ejecutoriada la Resolución **N° 0015 de fecha 9 de noviembre de 2020** que declaró en estado de adoptabilidad la M.J.B.M, la defensora de Familia que profirió tal acto, **a través de auto de fecha 15 de septiembre de 2022** remitió a los Jueces de Familia el proceso adelantado para su revisión, correspondiendo a este Juzgado su conocimiento.

En la mencionada solicitud de revisión la autoridad administrativa expuso que “se evidenciaron yerros que no pueden ser subsanados en sede administrativa de acuerdo a lo estipulado en el **parágrafo 2º del artículo 40 de la ley 1878 de 2018**”¹¹; **en este sentido, luego de efectuar una reseña de las actuaciones realizadas, indicó que no había librado los oficios correspondientes a la Registraduría Nacional del Estado Civil, en consideración a que en un Comité de adopciones posterior en el que se estudiaba un caso similar, se señaló la impertinencia de dar apertura a un proceso administrativo de restablecimiento de derechos cuando el niño niña o adolescente tenía sus derechos garantizados.**

⁶Ver folio 36, archivo 01 expediente digital.

⁷ En cuanto a ello, se precisa que la autoridad administrativa repentinamente en tal providencia incluyó al mencionado menor, quien es el hijo que concibieron los señores Leydy Nayiber Salas Bustos y Cesar Augusto Bustos.

⁸ Ver folios 60, 61, 69 y 71 archivo 01 del expediente digital.

⁹ Ver folio 73 archivo 01 del expediente digital.

¹⁰ Ver folio 130 archivo 01 del expediente digital.

¹¹ Ver folio 1 archivo 02 del expediente digital.

Número de proceso 2022-367.

Clase de proceso: Restablecimiento de derechos. .

Así, igualmente adujo que en una capacitación del nuevo lineamiento de adopciones, se le había orientado sobre la ilegalidad de las declaraciones de *“adoptabilidad parcial, esto es aquellas en que se declara la terminación de la patria potestad de uno de los padres”*¹².

De otro modo, puso de presente que requirió que se realizaran *“estudios de caso”* con autoridades del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, habiendo presentando interrogantes específicos sobre aspectos relacionados con el proceso adelantado, en particular sobre la forma de subsanar los yerros, ya que el trámite inadecuado impartido no constituye una causal de nulidad de acuerdo al artículo 133 del Código General del Proceso, afirmando por demás que ello podría constituirse como una irregularidad que se saneaba por el silencio de las partes según el párrafo primero de la norma en mención.

De acuerdo a lo anterior, sostuvo que *“la coordinación de autoridades administrativas”* estimó que debido a la complejidad del asunto debía solicitarse un concepto a la *“Oficina Asesora Jurídica”*, el cual no se había rendido a la fecha del auto remitido, pero sugirió acudir a las normas que permiten al Juez de Familia revisar las decisiones de las autoridades administrativas de acuerdo a lo previsto en el numeral 2 del artículo 119 del Código de Infancia y Adolescencia y los numerales 11 y 12 del artículo 21 del Código General del Proceso.

En cuanto a las recomendaciones que le fueron dadas, transcribió algunas partes que hacían referencia a que de acuerdo al artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia, si la autoridad administrativa evidencia la existencia de yerros dentro del término de los 6 meses con los que cuenta para resolver la situación jurídica de la menor, esta deberá decretar la nulidad, en tanto que si excede tal plazo deberá remitir el expediente al Juez de Familia para su revisión.

Así mismo, se acota que en las transcripciones reseñadas se hacía mención en la importancia de la revisión del proceso desde el auto de apertura, ya que no existieron derechos amenazados y que por tal razón se decretara la nulidad de dicho acto administrativo.

Igualmente, se resaltó la relevancia de explicar que con la decisión proferida se le habían terminado los derechos de patria potestad personales y patrimoniales al progenitor, especificando por demás que se informara que después de declararse la nulidad del auto de apertura, se procedería a tomar el trámite de la toma del consentimiento para la adopción del progenitor¹³.

En tal virtud, a más de lo expuesto, a continuación se refieren algunas de las circunstancias manifestadas por la autoridad administrativa que se estiman relevantes:

“ En colofón, este Despacho se encuentra ante un proceso administrativo de restablecimiento de derechos viciado desde su génesis, que bajo el rigor de la ley, nunca debió existir en tanto se inició sin configurarse los requisitos que se exigen para tal fin, esto es la verificación de una situación de amenaza o vulneración de derechos de la niña. (...) Adicionalmente en el trámite de dicho proceso, se profirió un fallo de declaratoria de adoptabilidad parcial, el cual también es ilegal (...)

Por todo lo expuesto, es evidente que en el presente trámite se incurrió en falencias que llevan a concluir que las actuaciones administrativas surtidas en el

¹² Ver folio 4 archivo 02 del expediente digital.

¹³ Ver folio 4 archivo 02 del expediente digital.

Número de proceso 2022-367.

Clase de proceso: Restablecimiento de derechos. .

presente proceso, desde el auto de apertura de la investigación hasta el fallo que determinó la declaratoria de adoptabilidad de la niña, **no se encuentran ajustadas a derecho, no obstante, la suscrita autoridad administrativa, le fue impedido subsanarlas por haber sido advertidas luego de los seis primeros meses(...)**

Del mismo modo, dado que no se contaba con prueba de la convivencia extramatrimonial conforme a los documentos que exige la ley, de por lo menos 2 años, antes de iniciar el trámite, en el mes de noviembre de 2019 no se hacía precedente continuar con el trámite de la adopción determinada(...) **y ante los defectos encontrados, que debe aclararse que, no comportan nulidad conforme a lo reglado en el artículo 133 del código General del Proceso,** considere la vialidad de aplicar la teoría jurisprudencial de los autos ilegales, según la cual los autos ilegales no atan ni al juez ni a las partes...

Se recuerda respecto de la declaratoria de adoptabilidad, que aunque está nació a la vida jurídica, por haberse expedido y notificado, no tuvo los efectos jurídicos que debían desprenderse de la misma, en tanto que no se realizó la inscripción en el registro civil de nacimiento, ni en el libro de varios de la niña, y adicionalmente, **dada su palmaria ilegalidad no constituye ley para el proceso ni cobra ejecutoria, por ser una decisión que pugna con el ordenamiento jurídico (...)**¹⁴..

2) CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

Una vez analizado el expediente objeto de escrutinio, el Juzgado llama la atención que se trata de un caso verdaderamente inusual o atípico en el marco de los procesos administrativos de restablecimiento de derechos que deben conocer los jueces de familia, los cuales se encuentran reglados en modo en esencial por el Código de la Infancia y la Adolescencia.

En efecto, no está demás señalar que es palmario que los procesos de adopción y de restablecimiento de derechos son asuntos sustancialmente distintos, y que el trámite de sus aspectos estructurales es un asunto que se presupone que deben conocer con suficiencia los funcionarios y autoridades que los adelantan en el marco de sus competencias.

Al respecto, basta con señalar que el proceso de restablecimiento de derechos parte de una premisa fundante, la cual es, que un niño niña o adolescente se encuentre en una situación que amenace o conculque sus derechos. Así mismo, se ha de indicar que dentro de su trámite, para definición de la situación jurídica del menor, la ley establece que pueden tomarse diferente cursos de acción, dentro de los cuales se prevé la declaratoria de adoptabilidad, la cual constituye una medida extraordinaria que representa una *última ratio*, ya que trae consigo consecuencias definitivas como la separación de su núcleo familiar y la escisión de sus vínculos filiales y jurídicos.

De otra parte, en sentido *lato* se ha de mencionar que el proceso de adopción previsto en el artículo 124 del Código de la Infancia y la Adolescencia, supone la previa declaratoria de adoptabilidad en hipótesis como la disposición de tal medida en un P.A.R.D, la falta del padre o la madre por causa de muerte o situación de discapacidad, y por el consentimiento libre y voluntario de dar en adopción al menor por quienes ejercen su patria potestad¹⁵.

¹⁴ Ver folio s 6,7 archivo 02 del expediente digital.[La negrilla no pertenecen al texto en cita]

¹⁵ En cuanto a ello ver en modo ilustrativo Corte Constitucional. Sentencia de veinticinco (25) de mayo de dos mil dieciocho (2018) Ref. T 204 A/2018 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

Número de proceso 2022-367.
Clase de proceso: Restablecimiento de derechos. .

Dentro del *sub examine*, se advierte que el progenitor de M.J.B.M, presentó una solicitud para iniciar un proceso administrativo de restablecimiento de derechos a fin de que por medio de este su pareja sentimental, la señora Leydy Nayiber Salas Bustos pudiera adoptar a la menor de manera ágil, aspecto que pudo obedecer a una errónea comprensión de la naturaleza de tal proceso o a una indebida orientación o asesoría.

Con fundamento en lo anterior, la autoridad administrativa efectuó la correspondiente verificación de derechos sin que se determinará que la menor los tuviese vulnerados o amenazados, ya que en el expediente se registra que contaba con la garantía de los mismos¹⁶; sin embargo, se y prosiguió con el trámite hasta la etapa de fallo teniendo presente que este había iniciado por los motivos antes señalados.

En tal virtud, como lo reconoce la misma Defensora de Familia, el procedimiento adelantado es “*ilegal*”¹⁷ y las actuaciones efectuadas “*no se encuentran ajustadas a derecho*”¹⁸, ya que desconocen la normas que regulan el proceso de restablecimiento de derechos.

En este sentido, el Despacho censura la forma descuidada en que se instruyó tal procedimiento por la autoridad administrativa, ya que esta contaba con la posibilidad de corregir el mismo, por ejemplo al momento de establecer si era procedente su apertura, efectuar en su desarrollo la subsanación de irregularidades en el marco temporal en que tenía competencia para conocer del proceso o al momento que debía definir la situación jurídica de la menor.

Igualmente, se resalta que en la etapa del fallo se abordó el estudio de “*medidas de saneamiento*”, afirmándose que “*no se advierte que existan causales que mas adelante puedan invalidar lo actuado y que ameriten por ahora tomar medidas de saneamiento*”¹⁹.

Así mismo, no pasa desapercibido para el Juzgado que la Resolución 0015 en la cual se estableció la declaratoria de adoptabilidad es de fecha 9 de noviembre de 2020, en tanto que el auto que remitió las actuaciones a los juzgados de familia es de 22 de septiembre de 2022.

Tal como se ha señalado en otras oportunidades, el Despacho ha sido consciente en la complejidad que puede implicar en sede administrativa adelantar diversos procesos en términos breves y a veces insuficientes en el marco de un alto volumen de trabajo; no obstante, el Juzgado también se ha visto inmerso tales limitaciones, ya que debido a circunstancias como el número de proceso asignados de esta naturaleza, la extensión de sus expedientes, la complejidad de sus análisis de manera digital, el tiempo que demanda realizar la providencia, la carga de trabajo en el ámbito de la congestión judicial, el poco número de empleados con el que cuenta Juzgado y la capacidad de respuesta, los lapsos temporales establecidos para resolverlos ordinariamente resultan insuficientes, pese a que se adoptan medidas para su evacuación, dándoles prioridad y prácticamente paralizando habitualmente el trámite de los procesos declarativos sobre los cuales los usuarios insistentemente requieren celeridad.

¹⁶ Ver folios 34 y 84 archivo 01 del expediente digital.

¹⁷ Ver folio 6 archivo 01 del expediente digital.

¹⁸ Ver folio 6 archivo 01 del expediente digital.

¹⁹ Ver folio 113 archivo 01 del expediente digital.

Número de proceso 2022-367.
Clase de proceso: Restablecimiento de derechos. .

Sin embargo, pese a que la posición de este Juzgado ha sido la de seguir priorizando tales procesos y efectuar una revisión detallada de los mismos para asegurar la efectiva garantía de los derechos de los niños niñas y adolescentes, se llama la atención que las situaciones relativas a discusiones de nulidades y aspectos procesales pueden morigerarse por la autoridad administrativa asegurando la incorporación de todos los documentos al expediente, como los relativos a las notificaciones y registros civiles, e igualmente efectuando una revisión de más detenida de tales procesos antes que realizarlos de manera mecánica.

En el caso en análisis la autoridad administrativa indica que se considere dejar sin valor las actuaciones realizadas con base en una teoría jurisprudencial de autos ilegales, la cual no explica para el caso en concreto ni tampoco hace alguna referencia o argumentación sobre algún tipo de fuentes jurisprudenciales y su carácter vinculante para en *sublite*; igualmente afirma que no podía subsanar las falencias porque ya ha transcurrido el lapso de 6 meses determinado en el artículo 100 del Código de la Infancia y Adolescencia.

Frente a ello, se ha de advertir que tal artículo 100 tampoco prevé que el Juez resuelva situaciones como la que se analizan y que no pueden enmarcarse en las causales de nulidad del Código General del Proceso, por lo que la en consideración a la atipicidad del asunto examinado la misma autoridad administrativa pudo haber adoptado medidas para su saneamiento haciendo una interpretación jurídica más amplia y no de un modo formal y exegético.

Con todo, llegados a este punto y teniendo en cuenta el carácter inusual del proceso, en la égida de la autonomía judicial, el Despacho analizará el mismo a través de criterios hermenéuticos tales como la prevalencia del derecho sustancial sobre el procedimental, el interés superior del menor, el postulado prescrito en el parágrafo 6º del artículo 100 de la ley 1098 de 2006 que señala que “*En todo caso, ante cualquier vacío jurídico deberá remitirse a lo reglamentado en la legislación procesal civil vigente*” y los artículos 11 y 12 del Código General del proceso que preceptúan:

(Artículo 11). (...) ***Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales. El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias.*** [Las negrillas no hacen parte del texto legal en cita]

(Artículo 12) ***Cualquier vacío en las disposiciones del presente código se llenará con las normas que regulen casos análogos. A falta de estas, el juez determinará la forma de realizar los actos procesales con observancia de los principios constitucionales y los generales del derecho procesal, procurando hacer efectivo el derecho sustancial.*** [Las negrillas no hacen parte del texto legal en cita]

En tal orden de ideas, dentro del *sub examine* se tienen los siguientes aspectos jurídicamente relevantes: **I)** que se adelantó formalmente un proceso administrativo de restablecimiento de derechos respecto de M.J.B.M **II)** que dentro del mismo sin existir fundamento jurídico se declaró a la menor en situación de adoptabilidad **III)** que la autoridad administrativa que profirió tal decisión, tras

Número de proceso 2022-367.

Clase de proceso: Restablecimiento de derechos. .

reconocer su ilegalidad envió dicho proceso para “revisión” **IV)** que la decisión irregular de adoptabilidad establecida implica formalmente una situación contraproducente para la menor, porque representa la ruptura de su relación paterno-filial

Así las cosas, con fundamento en los criterios hermenéuticos y normas antes reseñadas, en primer término se precisa que a la solicitud presentada, el Juzgado analógicamente le conferirá el alcance de lo establecido en el inciso 6º del artículo 100 del Código de la Infancia y la adolescencia, en el entendido de que puede presentarse oposición ante la decisión proferida por la autoridad administrativa para que sea objeto de homologación o revisión como señala la doctrina²⁰, y que en el caso en estudio **la legitimación** o interés para promover tal revisión se concede abstractamente **en un término amplio** en virtud del interés superior del menor.

De otro modo, en el ámbito de los mencionados parámetros interpretativos, en criterio del Despacho el parágrafo 6º del mencionado artículo 100 no podría limitarse en casos ilegales y anómalos como el que se aborda a efectuar una revisión irrestrictamente sobre las causales de nulidad del artículo 133 del C.G.P y obviasen irregularidades de tal entidad que inclusive las excedan tales hipótesis de nulidad , ya que ello atentaría en contra de los derechos del menor.

Por otra parte, una interpretación teleológica y flexible de tal previsión conduciría a concluir que la misma tiene por finalidad una revisión por parte de la autoridad administrativa y el juez **de los yerros** acaecidos, y no únicamente los eventos que comportan las causales de nulidad del Código General del Proceso, ya que la primera parte de tal disposición señala que “**La subsanación de los yerros que se produzcan en el trámite administrativo, PODRÁN** hacerse mediante auto que decreta la nulidad de la actuación específica (...)”, de lo que puede colegirse en la égida de los principios hermenéuticos aludidos, que la declaratoria de nulidad es una opción para la subsanación de los yerros en que incurrió la autoridad administrativa, pero que no es el único mecanismo para tal fin.

Acorde a lo anterior, y precisado el carácter ilegal de la decisión emitida por la autoridad administrativa, en el marco de la revisión de las actuaciones realizadas se procederá a avocar el conocimiento del presente asunto y a dejar sin valor y efecto el auto de apertura del proceso administrativo de restablecimiento de derechos adelantado respecto de la menor M.J.B.M y las decisiones conexas que de este derivaron, como la Resolución N° 0015 de fecha 9 de noviembre de 2020 en la cual declaró a la menor en situación adoptabilidad.

En virtud de las consideraciones anteriormente le expuestas, el Despacho **RESULEVE:**

- 1) **AVOCAR** el conocimiento de las presentes diligencias.

- 2) **DECLARAR** sin valor y efecto el *auto de apertura de investigación* de fecha 13 de enero de 2020 en el proceso de restablecimiento de derechos adelantado respecto de la menor María José Bustos Rodríguez y las

²⁰ Rojas Gómez, Miguel Enrique. Lecciones de derecho procesal-Procesos de familia e infancia tomo 6. 20211.pag 481, 482.



**JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DEL
CIRCUITO- DISTRITO JUDICIAL DE
VILLAVICENCIO.**

Número de proceso 2022-367.

Clase de proceso: Restablecimiento de derechos. .

decisiones conexas que de este derivaron, como la Resolución N° 0015 de fecha 9 de noviembre de 2020 en la cual declaró a la menor en situación adoptabilidad.

- 3) Por conducto de secretaria, **NOTIFICAR** por el medio más expedito el presente proveído a los señores_César Augusto Bustos y Leidy Nayiber Salas Bustos.
- 4) **NOTIFICAR** el presente proveído al Ministerio Público, y la Defensora de Familia del ICBF que actúa ante este Despacho.
- 5) **DELVOLVER** el expediente objeto de este proceso a la Defensora de Familia de conocimiento del Centro Zonal 2 de Villavicencio N° 2 de la Regional del Meta, que remitió a los Jueces de Familia las presentes actuaciones.
- 6) **EXORTAR** a la Defensora de Familia de Conocimiento del Centro Zonal de Villavicencio 2 de la Regional del Meta, que instruyó y resolvió el proceso analizado, para que en lo sucesivo se abstenga de efectuar trámites irregulares como el reseñado, y adelante los procesos administrativos de restablecimiento de derechos de su competencia con mayor atención y cuidado.

Notifíquese y cúmplase

El Juez,



PABLO GERARDO ARDILA VELASQUEZ



**JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA
DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO
NOTIFICACIÓN POR ESTADO**

La presente providencia se notificó por ESTADO
No. **001** del **11 DE ENERO 2023.-**

STELLA RUTH BELTRAN GUTIERREZ
Secretaria