



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE VILLAVICENCIO META

Clase de proceso	HOMOLOGACIÓN ADOPTABILIDAD
Demandante	Defensora de Familia ICBF – Norys Nella Narváez Negrette
Radicación	50001 31 1 0003 2019 00346
Asunto	No Homologa
Fecha de la providencia	Doce (12) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

Procede el Despacho en los términos establecidos en el artículo 100 de la Ley 1098 de 2006 modificado por el artículo 4 de la Ley 1878 de 2018, a decidir si homologa o no la declaratoria de adoptabilidad de la menor HKR decretada mediante Resolución N° 040 del dos (02) de agosto de 2019, por el Defensor de Familia NORYS NELLA NARVAEZ PRECIADO del Centro Zonal 2 ICBF de Villavicencio.

ACTUACIÓN PROCESAL

El 9 de septiembre de 2018, la señora Romelia Rondón Preciado en calidad de progenitora de la niña HKR da a conocer a la Defensora de Familia del Centro Zonal 2 Villavicencio su deseo de ingresar a su hija a programa de protección, por presentar diagnóstico de hidrocefalia y no contar con los recursos económicos para brindarle el tratamiento a adecuado que ésta requiere, además de residir en la Inspección La Julia en la Uribe Meta donde no cuentan con centros asistenciales médicos adecuados ya que solo existe un centro de salud donde solo prestan servicios básicos.

Mediante auto No 061 de fecha 9 de agosto de 2018, se da apertura de investigación administrativa adoptándose como medida provisional la ubicación de la menor HKRP en Institución Especializada.

Posteriormente, el 06 de febrero de 2019 con resolución No 004 se declaró en estado de vulnerabilidad a la menor y se mantuvo la medida de protección consistente en ubicación en modalidad institución especializada –Asociación Crecer–.

Una vez adelantada la visita domiciliaria a la progenitora de la menor el 20 de junio de 2019 (fol 63) a través de resolución No 40 del 2 de agosto de 2019 la Defensora de Familia del ICBF Centro Zonal Villavicencio No. 2, declaró en estado de adoptabilidad a la menor HKR, procediendo a confirmar la medida provisional adoptada en auto No 061 de fecha 09 de agosto 2018 y declarando la terminación de la patria potestad respecto de la señora ROMELIA RONDON PRECIADO en calidad de madre biológica (fol 142 al 148) y se recibe en el Juzgado para su homologación por oposición presentada por ésta.

CONSIDERACIONES:

La Honorable Corte constitucional ha señalado que la homologación de la declaratoria de adoptabilidad “...envuelve no sólo un control formal derivado del respeto de las reglas de procedimiento que rigen el trámite de restablecimiento de derechos, sino también un examen material dirigido a confrontar que la decisión adoptada en sede administrativa sea razonable, oportuna y conducente para proteger los derechos fundamentales amenazados o vulnerados, en términos acordes con el interés superior de los menores de edad...” (Sentencia T-730 de 2015)

De esta manera, el juez de familia cumple la doble función de (i) realizar el control de legalidad de la actuación administrativa y (ii) velar por el respeto de los derechos fundamentales de los implicados en el trámite, en especial de los niños, las niñas y los adolescentes.

Para el anterior cometido, las autoridades administrativas y judiciales encargadas de determinar el contenido del interés superior de los menores en casos particulares, cuentan con un margen de discrecionalidad importante que evaluar, aplicando disposiciones jurídicas relevantes atendiendo cada circunstancia fácticas en concreto y el menor.

Es por ello, que el defensor de familia tienen dentro de sus obligaciones la de hacer el seguimiento permanente del infante declarado en presunta situación de riesgo, por lo que su tarea no puede ir solo hasta señalar que el menor se encuentra en tales circunstancias, toda vez que esa omisión pone en peligro ese interés superior del menor tal y como se indicó desde Sentencia T- 497 de 2005; y por ello, a estos funcionarios se les imponen altos deberes legales y constitucionales en relación con la preservación del bienestar integral de los NNA y que requieren su protección, lo cual se traduce, en el deber de actuar con sumo grado especial de diligencia, celo y cuidado al momento de adoptar sus decisiones (T- 580 A de 2011 y T-075 de 2013).

Significa entonces lo anterior, que toda decisión judicial que recaiga en un NNA, debe tomarse teniendo en cuenta como punto esencial de referencia, que aquella propenda antes que a cualquier cosa, a lograr su máximo beneficio, evitándose a toda costa, adoptar una medida que pueda causarle un daño físico o espiritual, o disminuir o extinguir las condiciones de mejor protección en que se encuentre – ***principio pro infans***, y para ellos, debe atenderse a:

- a) Criterios jurídicos relevantes
- b) Ponderación cuidadosa de las circunstancias que rodean al menor

Para casos como el presente, nuestro máximo tribunal de cierre constitucional indico en sentencia T488 de 2011, que el funcionario de familia debe tener en cuenta los siguientes criterios:

- 1) El Interés superior del menor atendiendo a este principio superior opera como criterio orientador de la interpretación y aplicación de las normas de protección de la infancia que hacen parte del bloque de constitucionalidad y del Código de infancia y adolescencia como lo ha reconocido la Comisión Interamericana de derechos humanos CIDH.
- 2) La realización efectiva de sus derechos y resguardarlo de cualquier amenaza
- 3) Encontrar el equilibrio entre su derecho y el de sus padres o cuidador, advirtiendo en todo caso, que de no armonizar estos últimos, en todo caso, prevalece el derecho del menor

Además, que para adoptar medidas de restablecimientos ha de tenerse en cuenta también:

- a) La existencia de una lógica graduación entre cada uno de ellas
- b) Proporcionalidad entre el riesgo o vulneración del derecho y la medida de protección adoptada
- c) Solidez del material probatorio
- d) Duración de la medida
- e) La consecuencia negativa que puede comportar algunas de ellas, en términos de estabilidad emocional y psicológica del NNA. (T-572 de 2009)

Huelga entonces colegir, que para la adopción de alguna de las medidas de restablecimiento de los derechos de NNA previstas en el CIA, debe encontrarse precedida y soportada por labores de verificación, encaminadas a determinar la existencia o peligro que pueda cernirse sobre los derechos fundamentales del menor (T-557 de 2011 y T-276 de 2012), además, aplicando los criterios que han sido reiterados en decisión STC - 6627 de 2015 con ponencia del magistrado Alvaro Fernando García Restrepo, tales como:

- a) La gravedad de la afectación de los derechos
- b) necesidad de la intervención del Estado
- c) La posterioridad de la medida
- d) La urgencia en la medida
- e) La proporcionalidad de la medida
- f) La temporalidad límite de la medida
- g) La razonabilidad en la medida
- h) valoración de las eventuales consecuencias

Dentro de las medidas que buscan el restablecimiento de los derechos de los NNA se encuentra la adoptabilidad y cuya declaración solo se impone cuando existe evidencia clara de que ni los pares biológicos, ni la familia extensa, ni que las personas que se han hecho cargo de su crianza, están en la capacidad de garantizar sus derechos – capacidad que nada tiene que ver exclusivamente con el factor económico como se indicó en sentencia T- 844 de 2011; o que de permanecer en la familia biológica o de crianza conlleve para el niño un riesgo insuperable que el Estado está en la obligación de evitar.

Significa entonces lo anterior, que la homologación prevista en el artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia «busca preservar el debido proceso y por ende la legalidad de la decisión, es decir, que la actuación del juez se contrae a verificar el cumplimiento estricto de estos dos principios» (STC6627-2015. Rad 15693-22-08-006-2015-00024-02 - CSJ SALA DE CASACIÓN CIVIL. MP. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO - 28 de mayo de 2015); y es por eso, que este tratado especial tal y como lo señala su art. 1º *“tiene por finalidad garantizar a los niños, a las niñas y a los adolescentes su pleno y armonioso desarrollo para que crezcan en el seno de la familia y de la comunidad, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión”*; señalándose además por la jurisprudencia que *“...los vínculos familiares y con ellos el cariño y el amor, son el componente primigenio indispensable que garantiza el desarrollo armónico e integral de los niños y niñas, así como la evolución del libre desarrollo de su personalidad y en general, incide directamente en el ejercicio pleno de sus derechos.*

Sin embargo, cuando por una u otra circunstancia, la cohesión entre los miembros de la familia no puede mantenerse, el impacto sobre los derechos fundamentales de los niños y niñas debe mitigarse de tal manera que se evite su restricción o anulación y sea restablecida la eficacia de los mismos» (C. Cont. Sent. T-012/12 y STC3548-2018 Marzo 14 de 2018 MP Margarita Cabello Blanco)

Puntualizó categóricamente nuestra Honorable Corte Constitucional que la homologación de decisiones adoptadas en sede administrativa, es en sumo trascendental como cualquier sentencia judicial al implicar validar la ruptura jurídica del núcleo familiar pues tal declaración de “abandono u omisión” conlleva respecto de los padres del infante (art 108 CIA) no solo a la terminación de la patria potestad, sino también entraña, en la mayoría de los casos, a la iniciación de los trámites de adopción y la ubicación de los hijos en hogares sustitutos, entre otras medidas, con todo lo que ello supone en el campo de las relaciones familiares.

Así mismo, la Corte Constitucional señaló en sentencia T-572 de 2009, que la medida de protección de un menor debe estar siempre precedida y soportada por labores de verificación, encaminadas a determinar la existencia de una real situación de abandono, riesgo o peligro que se cierne sobre los derechos fundamentales del niño, niña o adolescente. Precisó, al respecto, lo siguiente:

“... el decreto y la práctica de medidas de restablecimiento de derechos, si bien se amparan en la Constitución, en especial, en el artículo 44 Superior, también es cierto que las autoridades administrativas competentes para su realización deben tener en cuenta (i) la existencia de una lógica de graduación entre cada una de ellas; (ii) la proporcionalidad entre el riesgo o vulneración del derecho y la medida de protección adoptada; (iii) la solidez del material probatorio; (iv) la duración de la medida; y (v) las consecuencias negativas que pueden comportar algunas de ellas en términos de estabilidad emocional y psicológica del niño, niña o adolescente.

En pocas palabras, las autoridades administrativas, al momento de decretar y practicar medidas de restablecimiento de derechos, deben ejercer tales competencias legales de conformidad con la Constitución, lo cual implica proteger los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes con base en criterios de racionalidad y proporcionalidad; lo contrario, paradójicamente, puede acarrear un desconocimiento de aquéllos”.

Sobre la competencia del Juez de Familia en el trámite de la homologación ha expresado la Corte Constitucional en Sentencia T- 502 de 2011 -M.P. JORGE IGNACIO PRETELT que:

“..El trámite de la homologación tiene por objeto revisar el cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales del debido proceso y, además, es un mecanismo de protección eficaz para que las personas afectadas por la resolución recobren sus derechos mediante la solicitud de terminación de sus efectos, demostrando que las circunstancias que le dieron origen se han

superado y que razonablemente se puede pensar que no se repetirán. La competencia del juez de familia no se limita a que se cumplan las reglas procesales sino que también le permite establecer si la actuación administrativa atendió el interés superior del niño, la niña o el adolescente en proceso de restablecimiento de derechos y, por esta vía, también tiene el deber de ordenar las medidas que considere necesarias para el efectivo restablecimiento de los derechos del niño. Si bien el artículo 96 del Código de la Infancia y la Adolescencia establece como autoridad competente en materia de restablecimiento de derechos a los Defensores de Familia, y que, por tanto, podría argüirse que sólo esas autoridades están facultadas para tomar decisiones sobre la adoptabilidad de un niño, niña o adolescente, lo cierto es que el mismo estatuto otorga potestades y competencias al Juez de Familia con igual objeto. Así, teniendo en cuenta que el Juez especializado tiene la virtualidad de ejercer esas funciones, ineludiblemente ello se traduce en que su función en el proceso de homologación no se restringe a un mero control sobre las formas y el procedimiento de la actuación administrativa, incluso cuando no llega en aplicación del artículo 100, sino del artículo 108, es decir, en el evento en que exista oposición a la resolución de adoptabilidad..."

Al respecto debemos resaltar los siguientes hechos relevantes, los cuales se encuentran probados en el plenario:

De la actuación administrativa adelantada se desprende que en su momento la Comisaria de Familia, mediante la Auto No 061 del 09 de agosto de 2018 dio apertura de investigación ordenando ubicación de la menor HKRP en Institución Especializada, (folio 16) situación que se dio el día 09 de agosto de 2018 según boleta de ingreso a la Institución Crecer, así mismo utilizó todos los recursos técnicos y profesionales para tomar la decisión de Restablecimiento de derechos (folio 18).

Mediante resolución No 004 del 6 de febrero de 2019 se determinó la medida de restablecimiento de derechos a favor de la menor HKRP, declarando el estado de vulnerabilidad, ordenando mantener la medida de protección a favor de la menor y continuando con el seguimiento a la medida. (Folio 48)

Posteriormente mediante auto N° 40 del 02 de agosto de 2019, la comisaria de familia declara en situación de adoptabilidad a la niña HKRP reiterando la medida de restablecimiento consistente en la ubicación en Institución especializada. (Folio 142).

Dentro de las presentes diligencias encuentra el despacho que no se han cumplido los requisitos legales por parte del ICBF Regional Meta Centro Zonal Villavicencio 2, en razón a que no se surtió correctamente el trámite aplicado para el proceso conforme lo preceptuado por el artículos 106 al 108 de la Ley 1098 de 2006, como quiera que dentro de la actuación se observan las siguiente omisiones:

- 1) No se evidencia búsqueda de la familia extensa de la menor HKRP
- 2) No prestó apoyo psicosocial ni jurídico a la familia de la menor
- 3) No se dio a conocer a la señora ROMELIA RONDON PRECIADO el informe de Visita Domiciliaria rendido por la profesional en Trabajo Social PAOLA CASTILLO CASALLAS de fecha 20 de junio de 2019.

Frente a la búsqueda de la familia extensa de la menor HKRP, contrario a lo expresado por el ICBF en resolución 040 del 2 de agosto de 2019 (fol. 146), donde en referencia a la familia extensa en línea materna señala que no se conocen datos de ubicación ni información que posibilite un reintegro familiar en razón a que la señora ROMELIA RONDON PRECIADO manifestó no tener red de apoyo familiar; revisado el expediente se observa Informe de Valoración Socio Familiar De Verificación De Derechos de fecha 9 de agosto de 2018 (fol.8) donde se indica "... la señora Romelia se encuentra radicada hace tres meses en Villavicencio debido a que se encontraba cuidando el periodo de dieta de su hermana SORANYI RONDON...".

Luego en Informe de Visita Domiciliaria realizado por la Comisaría de Familia del municipio de Mesetas, hace mención de la familia extensa de la señora Romelia (fol.66) lo que da cuenta de que la menor HKRP si cuenta con familia extensa por línea materna y se omitió vincularla al proceso de restablecimiento de derechos a fin de establecer si se encontraban o

no en condiciones de acogerla bajo su cuidado, evidenciando vulneración al derecho al debido proceso al no vincular a la actuación administrativa a la familia extensa de la menor.

En segundo lugar, no observa el despacho que se hubiere prestado apoyo psicosocial y jurídico a la progenitora de las menores.

Por último se vulnero el derecho a la defensa a la señora ROMELIA RONDON PRECIADO, al no darle a conocer el informe de Visita Domiciliaria rendido por la Profesional en Trabajo Social de la Comisaría de Familia de la Uribe Meta.

Considera entonces el despacho que la medida de declarar en situación de adoptabilidad a la niña HKRP es radical, pues se encuentra sustentada en las condiciones especiales de salud de la menor, en la falta de idoneidad de la progenitora y de la familia extensa para asumir su cuidado, cuando en ninguna parte de la actuación se observa la vinculación de la familia extensa al proceso, así como tampoco se tuvo en cuenta que la madre de la menor ha mostrado interés por su hija, pues se ha comunicado de manera constante con la asociación Crecer lugar donde se encuentra interna la menor para indagar sobre el proceso y las atenciones recibidas en las distintas áreas (fol.78) manifestando que no tiene solvencia económica para visitarla, lo que demuestra su interés en tener a su hija, solo que su situación económica se lo impide.

Conforme lo anterior, para el despacho queda claro que existen razones suficientes para no homologar la decisión de la Defensora de Familia del ICBF Regional Meta, Centro Zonal Villavicencio 2, y ordenar la devolución del expediente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 123 de la Ley 1098 de 2008, para la subsanación de las irregularidades advertidas.

Por lo antes expuesto, **EL JUZGADO TERCERO DE FAMILIA** de Villavicencio Meta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Abstenerse el Despacho de avocar para Homologar el acto administrativo expedido por la defensora de familia que declaro el estado de vulneración en que se encontraba la niña HKRP, por las razones señaladas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Devolver la actuación a la Defensoría de Familia del ICBF Centro Zonal Villavicencio No.2 para que procedan de conformidad, como se ha indicado en el cuerpo de esta providencia y se siga el trámite correspondiente.

NOTÍFQUESE,

DEYANIRA RODRIGUEZ VALENCIA
Juez

SOMOS LA CARA HUMANA DE LA JUSTICIA

 JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO NOTIFICACIÓN POR ESTADO	
La presente providencia se notifica por	ESTADO No.
125	12 NOV 2019
AVILES PABLO PADILLA 	