

**CONTRADICCIONES EN EL PROCESO DE RESTABLECIMIENTO DE
DERECHOS DE LOS NIÑOS, LAS NIÑAS Y LOS ADOLESCENTES EN
COLOMBIA**

VICTORIA EUGENIA RAMÍREZ VÉLEZ
MARIANA ARANCETA RUIZ
FELIPE MONTOYA DAZA

UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN
FACULTAD DE DERECHO
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO DE FAMILIA
MEDELLÍN
2015

**CONTRADICCIONES EN EL PROCESO DE RESTABLECIMIENTO DE
DERECHOS DE LOS NIÑOS, LAS NIÑAS Y LOS ADOLESCENTES EN
COLOMBIA**

VICTORIA EUGENIA RAMÍREZ VÉLEZ
MARIANA ARANCETA RUIZ
FELIPE MONTOYA DAZA

Monografía como requisito para optar al título de
Especialista en Derecho de Familia

Asesora
LINA MARCELA ACEVEDO CORREA
Magister en Derecho

UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN
FACULTAD DE DERECHO
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO DE FAMILIA
MEDELLÍN
2015

CONTENIDO

	Pág.
GLOSARIO	5
RESUMEN	8
INTRODUCCIÓN	10
1. DESCRIPCIÓN DEL PROCESO ADMINISTRATIVO DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS –PARD- QUE TRAE LA LEY 1098 DE 2006	19
1.1 INGRESO AL PROCESO ADMINISTRATIVO DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHO, VERIFICACIÓN DE DERECHOS	21
1.2 AUTO DE APERTURA, CITACIONES Y NOTIFICACIONES	24
1.3 MEDIDAS DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS	25
1.4 CONCILIACIÓN	26
1.5 PERIODO PROBATORIO	28
1.6 FACULTADES PARA COMISIONAR	29
1.7 TRASLADO DE PRUEBAS Y CIERRE DE LA ETAPA PROBATORIA	30
1.8 FALLO Y AMPLIACIÓN DEL TÉRMINO PARA FALLAR	30
1.9 CONTENIDO DEL FALLO	31
1.10 PÉRDIDA DE LA COMPETENCIA	33
1.11 CARÁCTER TRANSITORIO DE LAS MEDIDAS Y SEGUIMIENTO	33
1.12 CONTROL JUDICIAL	34
2. DIAGNÓSTICO DE LAS INCONGRUENCIAS Y DIFICULTADES QUE SE PRESENTAN EN LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA Y JUDICIAL DEL PARD	36
2.1 VERIFICACIÓN DE DERECHOS	37
2.2 AUTO DE APERTURA DE INVESTIGACIÓN	42
2.3 CONCILIACIÓN DENTRO DEL PROCESO	48
2.4 AUDIENCIA - DECRETO Y PRÁCTICA DE PRUEBAS	52
2.5 MEDIOS DE PRUEBA	55

2.6 PRÁCTICA DE PRUEBAS POR FUERA DEL DESPACHO	56
2.7 SOLICITUD DE PRÓRROGA	57
2.8 AUDIENCIA DE TRASLADO DE PRUEBAS Y DE FALLO	58
2.9 RESOLUCIÓN DE FALLO	59
2.10. MEDIDAS DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS	60
2.11 RECURSO Y OPOSICIONES – HOMOLOGACIÓN	62
2.12 CITACIONES Y NOTIFICACIONES	65
2.13 PÉRDIDA DE COMPETENCIA	66
2.14 CARÁCTER TRANSITORIO MEDIDA	67
3. PLANTEAMIENTO DE POSIBLES SOLUCIONES A LAS PROBLEMÁTICAS IDENTIFICADAS EN EL PROCESO ADMINISTRATIVO DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS –PARD-.	69
CONCLUSIONES	77
BIBLIOGRAFÍA	79
BIBLIOGRAFÍA COMPLEMENTARIA	82

GLOSARIO

AUTO DE APERTURA DE INVESTIGACIÓN: Es aquella decisión mediante la cual se inicia la investigación para establecer la vulneración de niños, niñas y adolescentes.

CONTRADICCIÓN NORMATIVA: Es la aplicación de la normatividad en forma contraria a las estipulaciones definidas para su regulación.

COMISARÍAS DE FAMILIA: Adscritas al Municipio, por Ley pueden tramitar el proceso de restablecimiento de derechos y ejercer las mismas funciones del Defensor de Familia, excepto declarar la adoptabilidad de un niños, niñas y adolescentes.

DEFENSORÍAS DE FAMILIA: Son Dependencias del ICBF, encargadas de prevenir, garantizar y restablecer los derechos de los niños, niñas y adolescentes; cuentan con equipos interdisciplinarios integrados por un psicólogo, un trabajador social y un nutricionista.

GARANTÍA DE DERECHOS: La autoridad competente deberá de manera inmediata, verificar el estado de cumplimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes consagrados en el Código de la Infancia y Adolescencia, especialmente:

1. El estado de salud física y psicológica
2. El estado de nutrición y vacunación
3. Inscripción en el registro civil de nacimiento
4. La ubicación de la familia de origen
5. Estudio del entorno familiar y la identificación de elementos protectores como de riesgos.

6. Vinculación al sistema de seguridad social en salud.
7. Vinculación al sistema educativo.¹

MEDIDAS DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS: para el restablecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, la autoridad competente puede:

1. Amonestar con la asistencia a curso pedagógico
2. Retiro inmediato del niño, niña y adolescente de la actividad o persona que amenace o vulnere sus derechos o de las actividades ilícitas en que se pueda encontrar y ubicación en un programa especializado, para el restablecimiento del derecho vulnerado.
3. Ubicación inmediata en medio familiar
4. Ubicación en centros de emergencia
5. La adopción
6. Cualquier otra que garantice la protección integral de los niños, niñas y adolescentes.
7. Promover las acciones policivas, administrativas o judiciales a que haya lugar.

PROCEDENCIA: El restablecimiento de derechos se configura cuando se conjugan tres elementos: preexistencia de un derecho, vulneración y hecho lesivo.

PROCEDIMIENTO: Es el conjunto de actuaciones tendientes a investigar y establecer de acuerdo a una regulación pertinente, la existencia de las vulneraciones o amenazas de derechos de los niños, las niñas y los adolescentes.

RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS: Se entiende por restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, el conjunto de actuaciones

¹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1098 de 2006 Código de la Infancia y la Adolescencia.

administrativas que la autoridad competente debe desarrollar para la restauración de su dignidad e integridad como sujetos de Derechos, y de su capacidad para disfrutar efectivamente de los derechos que le han sido vulnerados, dentro del contexto de la protección integral y los principios de prevalencia, interés superior, perspectiva de género, exigibilidad de derechos, enfoque diferencial y corresponsabilidad de la familia, la sociedad y el Estado.²

VACÍO NORMATIVO: Son los hechos y acontecimientos que suceden y que no tienen regulación normativa, y aun existiendo no es aplicada.

² INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR. ICBF. Protección acciones para preservar y restituir el ejercicio integral de los derechos de la niñez y la familia cod. BPIN 1004000480000, disponible en: www.icbf.gov.co

RESUMEN

En Colombia se ha ido avanzando en la protección de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, lo que ha generado cambios trascendentales en la normatividad legal, abriendo paso a la Ley 1098 de 2006 consagrando un Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos, implementado y ejecutado por 8 años; en su práctica ha generado inconsistencias e incongruencias que hace necesario dilucidarlas para determinar las principales dificultades y realizar una propuesta que de una u otra manera puede incidir y ser una alternativa de solución para el legislador y los practicantes del derecho de familia.

Las dificultades encontradas son entre otras la falta de capacitación de las autoridades competentes, los defensores de familia y comisarios de familia que han hecho que su aplicación varíe de un despacho a otro y que no pueden ser solucionados por la falta de claridad en la norma; situaciones como: diferencias en la medición de tiempos para la pérdida de competencia, momento exacto de la realización de la verificación de derechos, período en que se dicta el auto de apertura, la forma de notificar a las partes del proceso, la ley que debe aplicarse en materia de conciliación, las pruebas que deben emplearse y en qué momento debe comisionarse a otra autoridad, medidas de restablecimiento de derechos, homologación y el seguimiento a las medidas.

Estas circunstancias ocasionan una vulneración generada por el Estado, revictimizando, dilatando y obstaculizando la labor de restablecimiento, generando una situación caótica en la realidad de los niños, las niñas y adolescentes en Colombia.

Este trabajo proporciona una nueva perspectiva que dé ser acogida puede contribuir en mejorar la situación de los niños en Colombia.

PALABRAS CLAVE: “Autoridad competente”, “Instituto Colombiano de Bienestar Familiar”, “Interés Superior del Niño”, “Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos”, “Verificación de Derechos”.

INTRODUCCIÓN

En Colombia se ratificó en 1991 la Convención sobre los Derechos del Niño; sin embargo, hasta el año 2006 se expidió un nuevo Código de Infancia y Adolescencia que adecua la legislación a los compromisos internacionales. Este marco jurídico que pretende establecer condiciones para el ejercicio de los derechos de niños, niñas y adolescentes, se enfrenta a un entorno institucional con una larga tradición caracterizada por el asistencialismo y basada en el llamado paradigma de la situación irregular³.

El Código de Infancia y Adolescencia se sustenta en los siguientes principios: (i) *Interés Superior del Niño*, que por un lado cumple una función de carácter interpretativo, esto es que toda disposición debe interpretarse en función de satisfacer el interés superior de niños, niñas y adolescentes, y por el otro cuenta con un carácter prevalente, lo que quiere decir que en la resolución de los conflictos o diferencias, todos los actores le deben dar prevalencia a la aplicación de este principio. (ii) *Protección integral*, que se constituye en torno a cuatro ejes fundamentales: el *reconocimiento* de niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos; *la garantía*, que se relaciona con la generación de condiciones favorables que permitan el ejercicio integral de los derechos por parte de toda la población infantil y adolescente; *la prevención* de las amenazas, que se proyecta hacia aquellos niños, niñas y adolescentes que están en riesgo de vulneración de derechos y por último, el *restablecimiento* inmediato de derechos vulnerados, en donde el Estado tiene la responsabilidad de intervenir con celeridad con el fin de garantizar la superación de situaciones de vulneración. (iii) *Prevalencia de derechos*, que tiene su sustento en el artículo 44 de la Constitución Política y que

³ CENTRO DE ESTUDIOS AVANZADOS EN NIÑEZ Y JUVENTUD CINDE - Universidad de Manizales *versión impresa* ISSN 1692-715X.

² DURÁN STRAUCH, Ernesto; GUÁQUETA RODRÍGUEZ, Camilo Andrés & TORRES QUINTERO, Astrid. Restablecimiento de derechos de niños, niñas y adolescentes en el sistema nacional de bienestar familiar. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, 2 (9), 2011. p. 549 - 559.

consiste en darle un lugar preferente a los derechos fundamentales de los niños y niñas, en los casos en los que entren en conflicto con los de otros ciudadanos y ciudadanas. (iv) *Corresponsabilidad*, la cual incorpora un nuevo enfoque del papel del Estado como garante principal de esos derechos, obligación que no puede ser de carácter subsidiario y que comprende acciones de atención, cuidado y protección de forma concurrente con los demás actores sociales.

Los ajustes jurídicos eran necesarios, mas no son suficientes frente a la crítica situación de la población colombiana menor de 18 años, por lo que este cambio normativo es una etapa del camino que el país debe recorrer para reestructurar todas las políticas públicas y el sistema de bienestar social.

Desde el año 2006, cuando se promulgó la Ley de Infancia y Adolescencia se realizó un seguimiento pormenorizado de su implementación y ejecución, observándose que gradualmente las dependencias del Gobierno competentes como el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –ICBF-, Gobernaciones y municipios, se dieron a la labor de reestructurar y crear las instancias respectivas para dar aplicación a la Ley, especialmente desde el artículo 38 hasta el 138, donde se fortalece las corresponsabilidad de la Familia, la Sociedad y el Estado como responsables y subsidiarios en la garantía, protección y restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes; la implementación y ajuste de las medidas de restablecimiento de derechos, la creación y ajuste de las autoridades competentes como lo son el Defensor de Familia, el Comisario de Familia y los Jueces de Familia; y, en forma muy dinámica, la definición de procedimientos y reglas especiales que delimitan los límites de las actuaciones, tanto administrativas como judiciales⁴.

⁴ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1098 de 2006- Código de Infancia y Adolescencia.

Al iniciar la ejecución de las nuevas funciones otorgadas por la Ley, en intervención administrativa y judicial, en el Proceso de Restablecimiento de Derechos – PARD -, se observa que a 8 años de sancionada la Ley, se perciben situaciones complejas en la aplicación de la misma, por los diferentes actores responsables como son los Jueces de Familia, los Defensores de Familia, los Comisarios de Familia, los Tribunales Superiores de Familia y la Honorable Corte Constitucional, debido a los vacíos normativos, los cuales han contrarrestado el objetivo pretendido de la Ley de restablecer los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes que en su atención integral se han visto vulnerados.

En estas divergencias y vacíos presentados, las entidades que inciden en la aplicación de la norma han variado su aplicación de una u otra manera, por ejemplo, la Honorable Corte Constitucional por medio jurisprudencial ha ido modificando criterios, variando y legislando para suplir la necesidad de restablecer efectivamente los derechos de los niños, niñas y adolescentes, teniendo en cuenta el interés superior⁵.

En los trámites adelantados de Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos –PARD-, se advirtió⁶ la existencia de vacíos jurídicos, zonas oscuras y contradicciones en la regulación vigente del Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos dando lugar a su aplicación e interpretación confusa y en condiciones desiguales en detrimento de los derechos fundamentales de las niñas, los niños y los adolescentes.

⁵ FREEDMAN, Diego y JURA Gentium. Revista de filosofía del Diritto Internazionale e Della Politica Globale, Titulo: Funciones Normativas del Interés Superior del Niño.

⁶ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Jurisprudencia Constitucional sobre el Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos – Sentencias de Tutela 1992 – 2013. Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos de La Infancia, La Adolescencia y la Familia Bogotá D.C. Noviembre de 2013, Procuraduría General de la Nación.

Con todo lo anterior, cabe entonces preguntarse ¿Qué contradicciones normativas y prácticas existen en el Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos – PARD – que trae la Ley 1098 de 2006?

Para resolver este interrogante se fijó como meta general Identificar las contradicciones normativas y prácticas que existen en el Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos – PARD – que trae la Ley 1098 de 2006; y como metas específicas se buscó primero, describir del Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos –PARD- que trae la Ley 1098 de 2006; segundo, realizar un diagnóstico de las incongruencias y dificultades que se presentan en la actuación administrativa del PARD; y tercero, plantear posibles soluciones a las problemáticas identificadas en el Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos.

La Ley de Infancia y adolescencia evolucionó la forma de atención de los hechos que vulneran las garantías de los derechos fundamentales de los niños, las niñas y los adolescentes generados por la familia, la sociedad y el Estado, realizando una especial dignificación de estos como sujetos de derechos.

La normativa consagrada en la Ley de infancia y adolescencia ha establecido el Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos como el procedimiento homólogo que debe ser aplicado por todas las autoridades administrativas competentes, pero al momento de su aplicación, se evidencia un alto grado de complejidad para unificar criterios, toda vez que la normativa vigente plantea una serie de pautas para restablecer la vulneración o daños causados a los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes. Sin embargo, se encuentra que no se genera una solución uniforme para estos conflictos, exponiéndose al menor a una situación de indefensión vista desde todos los ámbitos jurídicos.

Visibilizar estas contradicciones normativas y prácticas despejará el camino para la aplicación efectiva de la normatividad en forma coherente, eficiente y eficaz, que realmente logre impactar y restablecer los derechos, privilegiando el interés superior del menor por encima de los demás; incidiendo contundentemente en la garantía de los derechos fundamentales.

La aplicación heterogénea ha creado una desigualdad en la garantía y restablecimiento de los derechos palpable en la sociedad, ocasionando dilaciones, trastornos, conflictos, y, en últimas, impide el cumplimiento de uno de los objetivos principales de la armonía y la convivencia de la familia, quebrantándose en los sujeto de derechos de mayor vulnerabilidad como son los niños, las niñas y los adolescentes.

Esta investigación recogida desde las bases de la aplicación normativa logrará visibilizar la complejidad real del Proceso de Restablecimiento de Derechos y proyectar maneras de garantizar los derechos fundamentales en armonía constitucional y legal.

La metodología para la búsqueda de la información que contribuyó a la investigación reúne el análisis de documentos, fuentes de actuaciones desprendidas desde el acontecer de los despachos administrativos recogidos desde la labor cotidiana bajo criterios selectivos.

Se analizaron expedientes, normas y sentencias en forma documental de los cuales se extrajo esta información diversa y palpable que será planteada de modo cualitativo en este documento.

El Proceso de Restablecimiento de Derechos como procedimiento especial pretende restablecer los derechos pero en su práctica comparativa normativa incursiona adversamente con la realidad de los niños, las niñas y los

adolescentes; sus diversas aplicaciones y vacíos deja una franja que no limita la actuación de los funcionarios competentes y su aplicación termina vulnerando los derechos fundamentales.

La Sentencia T-844 de 2011 emanada de la Corte Constitucional, reveló una problemática existente en el proceso de restablecimiento de derechos, aplicado por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, y en lo que debería haberse tramitado de conformidad a la Ley 1098 de 2006; en el análisis, se evidencia claramente la vulneración de la garantía de los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes por el no cumplimiento del proceso establecido en la ley 1098 de 2006, al ser aplicado en forma particular y bajo el criterio de las autoridades competentes como Defensores de Familia, Comisarios de Familia, y Jueces de Familia y en forma subsidiaria Inspectores, Jueces Promiscuos.

Colombia es un país con una cultura jurídica en donde prima lo procedimental sobre lo sustancial, y en donde además, las acciones de restablecimiento de derechos de niños, niñas y adolescentes están fuertemente sustentadas en un discurso jurídico que influye significativamente en las decisiones que se toman. La capacidad de respuesta institucional se ve entonces afectada por el nivel de apropiación que tienen los actores del sistema respecto a los contenidos del Código⁷.

Al respecto, los resultados permiten evidenciar que la capacitación que se ha impartido sobre el Código de Infancia y Adolescencia es insuficiente, priorizándose lo relacionado con los principios generales y dejando ciertos vacíos con relación a los procedimientos aplicables⁸.

⁷ DURÁN STRAUCH, Ernesto; GUÁQUETA RODRÍGUEZ, Camilo Andrés & TORRES QUINTERO, Astrid. Op. Cit., p. 549 - 559.

⁸ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1098 de 2006 Código de la Infancia y Adolescencia.

Por otro lado, las condiciones logísticas en las cuales se desarrollan las labores de protección en los Centros Zonales del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y las Comisarias de Familia, son un indicador de la poca prioridad que tienen los temas de infancia dentro de la agenda pública del Estado; los equipos de profesionales no cuentan con condiciones adecuadas para llevar a cabo un trabajo apropiado, tales como equipos de computador, medios de transporte, recursos económicos, etc. La capacidad administrativa de los Centros Zonales del Instituto es pobre; ellos son ejecutores de presupuestos insuficientes, asignados desde el nivel Nacional y la de los Comisarios de Familia ocupan las últimas prioridades de los entes territoriales.

A partir de los documentos encontrados y revisados para la investigación, se puede avizorar concluir que en lo relacionado con los Procesos de Restablecimiento de Derechos, que buscan brindar protección y restaurar los derechos vulnerados, existe una gran preocupación por las diferentes situaciones encontradas que vulneran los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes. En Colombia en el año 2006, por primera vez se reconocen a los niños, las niñas y los adolescentes como sujetos de derechos y a su vez se estipula mediante la Ley 1098 de 2006, el Proceso de Restablecimiento de Derechos - PARD, como el mecanismo idóneo para brindar protección y garantizar sus derechos.

En vista de lo anterior se puede afirmar que son pocas las investigaciones sobre las acciones dirigidas al restablecimiento de derechos vulnerados, así como sobre el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, las existentes corresponden generalmente a trabajos auspiciados por el Estado y por entidades de cooperación internacional que analizan o evalúan programas, modalidades de atención, o acciones específicas y trabajos universitarios.

La mayoría de estos estudios fueron adelantados durante la vigencia del Código del Menor y coincidían en señalar que las acciones desarrolladas tanto por las

instituciones privadas como por las del Estado, estaban lejos de alcanzar el objetivo de garantizar los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes de forma integral.

Encontraban problemas como la conducta predominante de institucionalización, asumida tanto por jueces, defensores de familia, quienes los extraían de su núcleo familiar por razones de pobreza, consumo de sustancias psicoactivas, violencia intrafamiliar, ser víctimas de explotación o abuso sexual, etc. Por otro lado, se evidenciaban falencias en los procesos y en el desarrollo de las medidas de protección decretadas, dada la falta de instituciones y de programas de protección en algunas regiones del país, y la falta de cumplimiento de estándares mínimos de calidad en algunas de estas Instituciones⁹.

Otro aspecto recurrente es la falta de rigurosidad con la que se venían adelantando los procesos relacionados con niños, niñas y adolescentes, lo que se veía reflejado en el incumplimiento de términos para la toma de decisiones, y en la ausencia de un sistema virtual de información que permitiera el acceso al expediente de cada niño, niña o adolescente, lo que obligó acudir a los expedientes físicos de las instituciones, los cuales en muchos casos tenían inconsistencias y carecían de la información básica de identificación de los usuarios y usuarias lo que, sumado a la falta de recursos humanos y físicos para la ubicación de niños, niñas y adolescentes y a la ausencia de una metodología unificada para la realización de los seguimientos, tenía como consecuencia la imposibilidad de hacer un seguimiento real a los procesos adelantados¹⁰.

En relación con el funcionamiento del Sistema, la primera conclusión a la que se llegó es que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar se enfrentaba a serias

⁹ Publicación de Centro de Estudios Avanzados en Niñez y Juventud Cinde - Universidad de Manizales, *versión impresa* ISSN 1692-715X

¹⁰ DURÁN STRAUCH, Ernesto; GUÁQUETA RODRÍGUEZ, Camilo Andrés & TORRES QUINTERO, Astrid. Op. Cit.

dificultades para cumplir con su rol como rector del mismo, ya que a pesar de que debía coordinar las acciones en todos los niveles territoriales, no lo estaba haciendo, y en muchos casos incluso su presencia era prácticamente nula.

Pasados 8 años desde que surge la Ley 1098 de 2006, como mecanismo de solución, se evidencian que persisten algunas dificultades que demuestran la falta de aplicación de políticas públicas, procesos de restablecimiento ágiles orientados a la necesidades de los niños, las niñas y los adolescentes, para dar solución definitiva a la problemática que viven diariamente.

La normativa que sirvió de apoyo al presente estudio fue la siguiente: Constitución Política de Colombia, Acuerdos y Convenios Internacionales, ratificados por Colombia, Ley 1098 de 2006 Código de Infancia y Adolescencia, Código Civil, Código de Procedimiento Civil, Código General del Proceso, Ley 115 de 1994 artículo 19, Ley 124 de 1994 artículo 2, Ley 294 de 1996 modificada por la Ley 575 de 2000 artículo 3, Ley 640 de 2001 artículo 40, Ley 679 de 2001 artículos 19 y 29, Ley 985 de 2005 artículo 9, Ley 1146 de 2007 artículo 9, Decreto 4840 de 2007 artículos 7 y 10, Decreto 4786 de 2008 artículo 1 numeral 5, Ley 1257 de 2008 art. 17, Ley 1306 de 2009 artículos 18 y 25, Ley 1336 de 2009 artículos 7 a 12, Decreto 860 de 2010 artículo 3, Ley 1577 de 2012 artículo 2, Ley 1618 de 2013 artículo 7, Jurisprudencia y Doctrina de la Corte Constitucional.

Las autoridades competentes en Restablecer los Derechos han realizado actos administrativos que crean un complejo sistema Jurídico que arriesga el cumplimiento del objetivo de restablecer los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes; la autonomía de estas autoridades y los vacíos han ocasionado que su aplicación sea heterogénea de un proceso a otro, generando nulidades que alteran dificulte interpretación de las normas, creado cambios sustanciales que generan una violación de los derechos fundamentales al debido proceso, al derecho a la defensa.

1. DESCRIPCIÓN DEL PROCESO ADMINISTRATIVO DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS –PARD- QUE TRAE LA LEY 1098 DE 2006

Colombia es un Estado Social de Derecho, donde se reglamentan todas las conductas que orientan el deber ser y el hacer de sus ciudadanos. En este acercamiento se encuentran distancias que deben ser analizadas y confrontadas para poder establecer soluciones a corto, mediano y largo plazo.

La normativa existente no logra unir estas diferencias, por esto al analizar el Proceso Administrativo de Derechos regulado por la Ley 1098 de 2006 se desarrollaran los artículos que fundamentan el principio del cambio de esta problemática.

La Constitución Política de Colombia, en su artículo 44 consagra lo siguiente:

Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.

Igualmente la Carta Política en el artículo 45 establece:

El adolescente tiene derecho a la protección y a la formación integral.

El Estado y la sociedad garantizan la participación activa de los jóvenes en los organismos públicos y privados que tengan a cargo la Protección, educación y progreso de la juventud.

El Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos constituye un instrumento fundamental para la realización de los mandatos constitucionales transcritos y, claro está, para la operatividad del Código de la Infancia y la Adolescencia. Este proceso especial, incluye las acciones, competencias y procedimientos necesarios para que las autoridades administrativas facultadas por la Ley, restablezcan a los niños, a las niñas y a los adolescentes el ejercicio pleno y efectivo de sus derechos.

Predica el artículo 51 de la Ley 1098 de 2006:

“El restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas o los adolescentes es responsabilidad del Estado en su conjunto a través de las autoridades públicas, quienes tienen la obligación de informar, oficiar o conducir ante la policía, las Defensorías de Familia, las Comisarías de Familia o en su defecto, los Inspectores de Policía o las Personerías Municipales o Distritales, a todos los niños, las niñas o los adolescentes que se encuentren en condiciones de riesgo o vulnerabilidad.

Cuando esto ocurra la autoridad competente deberá asegurarse de que el Sistema Nacional de Bienestar Familiar garantice su vinculación a los servicios sociales”

Este es un trámite especial, prevalente en armonía constitucional que integra varias fases en su proceso, generando unas especificidades de cumplimiento

riguroso, lo que hace que las autoridades cumplan las fases de la siguiente manera¹¹.

1.1 INGRESO AL PROCESO ADMINISTRATIVO DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHO, VERIFICACIÓN DE DERECHOS

Los niños, las niñas y los adolescentes ingresan al proceso administrativo de restablecimiento de derechos con el fin de que la autoridad competente prevenga, proteja, garantice y restablezca sus derechos, a partir de denuncia, oficio, información o solicitud originada por autoridades públicas, nacionales o extranjeras, autoridades tradicionales de las comunidades indígenas, afrocolombianas, raizales, rom, particulares, organizaciones gubernamentales o no gubernamentales nacionales o extranjeras, los padres, los familiares, los mismos niños, niñas o adolescentes, autoridades centrales o intermediarias en ejecución de Convenios o Tratados Internacionales ratificados por Colombia.

En vista de lo anterior se han establecido tres modalidades de ingreso al Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos, las cuales se dan por condiciones de Inobservancia, amenaza y/o vulneración.

Dichas condiciones están directamente relacionadas con los derechos a garantizar, proteger y restituir, contenidos en los artículos 17 a 37 del Código de la Infancia y la Adolescencia, además de los consagrados en la Constitución Política, las Leyes y los Tratados y Convenios Internacionales ratificados y en vigor para Colombia.

Dado lo anterior, resulta procedente mencionar que la entidad competente por Factor Territorial para conocer de dicho trámite, será la autoridad del lugar donde

¹¹ DOMÍNGUEZ GIRALDO, Luis Alberto. (Juez de Familia). Restablecimiento de Derechos de los niños, niñas y adolescentes. 1ª edición. Librería Jurídica Sánchez R. Ltda., 2015.

se halle el niño, la niña o el adolescente y cuando se encuentre fuera del país, será competente la autoridad del lugar donde haya tenido su última residencia dentro del territorio nacional.

Cuando por especiales circunstancias el niño, la niña o el adolescente deban ser trasladados de una región a otra o cambie de residencia, el traslado del niño, la niña o el adolescente, se efectuará al mismo tiempo con su historia de atención y el correspondiente proceso, previo concepto favorable debidamente sustentado por el equipo interdisciplinario. Para tal efecto, la Defensoría de Familia, la Comisaría de Familia o el Inspector de Policía, mediante resolución motivada, dispondrá el traslado del proceso y ordenará el cierre del mismo en su despacho.

Para llevar a cabo el traslado de los niños, las niñas y los adolescentes pertenecientes a comunidades indígenas, afrocolombianas, raizales o rom, la autoridad administrativa deberá concertar con la autoridad tradicional y su familia el procedimiento para el traslado de acuerdo con la situación, tratando de encontrar un medio familiar o sociocultural acorde con su identidad y etnicidad.

Cualquiera sea la forma de ingreso del niño, la niña o el adolescente y su familia al Servicio Público de Bienestar Familiar, esto es, a solicitud de parte o de oficio, a través de las Defensorías de Familia, Comisarías de Familia e Inspecciones de Policía, deberá ser registrado en una Historia de Atención, la cual deberá ser diligenciada por la autoridad competente y reportada al Sistema de Información Misional del ICBF y hará parte integral del proceso de restablecimiento de derechos cuando de la verificación del estado de cumplimiento de los mismos se observe la necesidad de iniciarlo.

En vista de tal situación, cuando la autoridad competente tenga conocimiento de la inobservancia, amenaza o vulneración de alguno de los derechos consagrados en el Código de la Infancia y la Adolescencia, tendrá el deber inexcusable de impulsar

todos los procedimientos a su alcance, para garantizar de manera inmediata el restablecimiento de derechos.

En todos los casos, la autoridad competente deberá, de manera inmediata, verificar el estado de cumplimiento de cada uno de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes consagrados en el Título Primero del Libro Primero de la Ley 1098 de 2006. En cumplimiento de este deber la autoridad competente deberá verificar: el estado de salud física y psicológica, el estado de nutrición y vacunación, la inscripción en el registro civil de nacimiento, la ubicación de la familia de origen, el estudio del entorno familiar y la identificación tanto de elementos protectores como de riesgo para la vigencia de los derechos, la vinculación al sistema de salud y seguridad social, la vinculación al sistema educativo.

Al iniciar la etapa de verificación de derechos en el momento de la recepción, la autoridad competente deberá evaluar la situación física y emocional con la que llega el niño, la niña y el adolescente, y proveer las medidas de atención que correspondan a las circunstancias (alimento, descanso, apoyo emocional, vestuario o lo que se requiera). Este procedimiento de verificación de derechos deberá realizarse, de igual manera, al momento de definir la situación y posteriormente a la medida tomada, la verificación debe ser concordante con las actuaciones y el seguimiento al caso en cualquier etapa del proceso.

Es oportuno recordar que el estado de cumplimiento de derechos del niño, la niña y el adolescente está directamente relacionado con su vinculación dentro de un contexto familiar, social y comunitario. Desde esta perspectiva adquieren especial relevancia la ubicación de la familia de origen, el estudio del entorno familiar y la identificación tanto de elementos protectores como de riesgo para la vigencia de los derechos.

La inclusión de la familia o red de apoyo en el proceso de restablecimiento, se constituye como parte fundamental, considerando su función socializadora, formadora y de soporte emocional y económico. En este sentido su abordaje, desde el modelo solidario, promueve el desarrollo de medidas con carácter pedagógico.

La etapa de verificación de garantía de derechos de los niños, las niñas y los adolescentes pertenecientes a pueblos indígenas, afrocolombianos, raizales y rom, deberá llevarse a cabo por la autoridad tradicional correspondiente de acuerdo con sus sistemas de control social o de derecho consuetudinario propio, siempre que se respeten los postulados consagrados en la Constitución Política, en los Tratados de Derechos Humanos y en otras Leyes.

Una vez verificado los derechos fundamentales es trascendental producir el acto administrativo que garantizará el derecho fundamental al debido proceso contradicción, donde armonizara las relaciones entre las partes involucradas.

1.2 AUTO DE APERTURA, CITACIONES Y NOTIFICACIONES

Una vez la autoridad competente abra el proceso administrativo de restablecimiento de derechos, a través de un auto de apertura, citará a los padres de los niños, las niñas o los adolescentes, a los familiares responsables de los mismos, terceros que tengan su cuidado o a la autoridad tradicional de los grupos indígenas, afro colombianos, raizales o rom, y a los presuntos amenazadores o vulneradores, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 102 del Código de la Infancia y la Adolescencia, para que comparezcan al despacho.

En los casos en que sea necesario notificar a una autoridad tradicional indígena, afrocolombiana, raizal o rom, dichas autoridades deberán a través de un acta manifestar la disposición de desarrollar el proceso de restablecimiento de

derechos desde su jurisdicción o dentro de la inter legalidad en coordinación y concertación con las autoridades competentes de la zona.

Agotada esta fase trascendental que define el inicio del conteo para la pérdida de competencia como término legal de duración del proceso administrativo, consagra las medidas que de una u otra manera protegerán en forma integral los derechos de los menores.

1.3 MEDIDAS DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS

Las medidas de restablecimiento de derechos son decisiones de naturaleza administrativa que decreta la autoridad competente para garantizar y restablecer el ejercicio de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes. Pueden ser provisionales o definitivas, deberán estar en concordancia con el derecho amenazado o vulnerado y garantizar, en primer término, el derecho del niño, la niña o el adolescente a permanecer en el medio familiar. Además, La autoridad competente deberá asegurar que en todas las medidas provisionales o definitivas de restablecimiento de derechos que se decreten, se garantice el acompañamiento a la familia del niño, niña o adolescente que lo requiera¹².

Cuando se trate de niños, niñas o adolescentes indígenas, afrocolombianos, raizales o rom, con procesos adelantados por Defensorías de Familia, Comisarías de Familia o Inspecciones de Policía, éstas deberán coordinar la imposición y aplicación de las medidas con la respectiva autoridad tradicional.

Las medidas pueden ser: amonestación con asistencia obligatoria a curso pedagógico, vinculación a programas de atención especializada, ubicación inmediata en medio familiar de origen o familia extensa, hogar gestor, hogar

¹² COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1098 de 2006 Código de Infancia y Adolescencia art. 53 y subsiguientes.

amigo, hogar de paso y organización de redes, hogar sustituto, ubicación en Centro de Emergencia, la adopción y las medidas de restablecimiento de derechos, consagradas en el artículo 53 numerales 6 y 7 de la Ley 1098 de 2006, acciones policivas, administrativas o judiciales.

De igual forma se puede tomar cualquier otra medida que garantice la protección integral de los niños, niñas y adolescentes¹³.

1.4 CONCILIACIÓN

Es un procedimiento con una serie de etapas a través de las cuales las personas que se encuentren involucradas en un conflicto desistible, transigible o determinado encuentran la manera de resolverlo a través de un acuerdo conciliatorio para ambas partes.

Los asuntos conciliables que se realicen en favor de niños, niñas y adolescentes de comunidades indígenas, afrocolombianas, raizales o rom, cuando los padres o familiares opten por la justicia ordinaria, la notificación deberá realizarse a través de las autoridades tradicionales respectivas y dentro de los diez (10) días siguientes de haberse surtido las notificaciones del auto de apertura del proceso de restablecimiento de derechos, la autoridad competente realizará la audiencia de conciliación.

Si las partes concilian, la autoridad administrativa deberá dejar constancia de lo conciliado y por acta aprobará el acuerdo, el cual debe contener los requisitos que establecen la Ley 640 de 2001 y demás normas concordantes.

¹³ DOMÍNGUEZ GIRALDO, Luis Alberto. Op. Cit.

Adicionalmente, la autoridad competente deberá fijar, mediante resolución, el término de seguimiento del caso, que no podrá ser inferior a seis (6) meses, así como las obligaciones y compromisos ordenados a las partes. Tal seguimiento, deberá ir acompañado de la verificación del cumplimiento de los derechos.

Cuando se trate de conciliaciones en las cuales estén de por medio niños, niñas, o adolescentes pertenecientes a comunidades indígenas, afrocolombianas, raizales o rom, la autoridad competente deberá enviar copia de la resolución a la autoridad tradicional.

En caso de incumplimiento de las partes en relación con lo conciliado, el acta y la resolución correspondiente prestará mérito ejecutivo.

Si las partes no concilian o venciere el término previsto para la realización de la audiencia sin que esta se haya llevado a cabo, la autoridad competente, mediante resolución motivada, fijará provisionalmente las obligaciones de protección al niño, la niña o el adolescente, así como la obligación provisional de aportar alimentos, fijar visitas y custodia, entre otras.

Contra estas resoluciones procede el recurso de reposición; resuelto el recurso o vencido el término para interponerlo, el expediente deberá ser remitido al Juez de Familia para homologar el fallo, siempre y cuando dentro de los cinco (5) días siguientes a su ejecutoria, alguna de las partes o el Ministerio Público lo solicita con expresión de las razones en que se funda la inconformidad. El juez resolverá en un término no superior a diez (10) días (inciso cuarto del artículo 100, Ley 1098 de 2006).

En todo caso, la autoridad competente continuará con el seguimiento del proceso de restablecimiento de derechos, mínimo por un término de seis (6) meses.

En los eventos en los que no procede la conciliación, vencido el término de la notificación, o en aquellos en que no hubo conciliación, la autoridad competente correrá traslado de la solicitud, por cinco (5) días, a las demás personas interesadas o implicadas para que se pronuncien y aporten pruebas que deseen hacer valer.

Vencido el término del traslado, abrirá el proceso a pruebas hasta por el término de un (1) mes, y fijará fecha para practicar las pruebas admisibles conforme a lo establecido por el Código de Procedimiento Civil.

Dentro de la Audiencia, la autoridad competente deberá fallar el proceso mediante Resolución motivada, la cual es susceptible del recurso de reposición, que podrán interponer las partes y deberá decidirse en la misma audiencia, quedando notificados en estrados. A quienes no asistan a la audiencia, se les notificará por estado. La parte notificada podrá interponer recurso de reposición en los términos señalados en el Código de Procedimiento Civil.

Resuelto el recurso de reposición o vencido el término para interponerlo, el expediente deberá ser remitido al Juez de Familia para homologar el fallo, siempre y cuando dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del mismo, alguna de las partes o el Ministerio Público lo solicita con expresión de las razones en que se funda la inconformidad. El juez resolverá en un término no superior a diez (10) días.

1.5 PERIODO PROBATORIO

Notificadas en debida forma las partes, la autoridad competente abrirá el proceso a pruebas por un término hasta de un (1) mes y ordenará la práctica de las decretadas en el auto de apertura y de las solicitadas por las partes, siendo estas:

pruebas documentales, declaraciones, entrevistas, interrogatorio de parte, prueba testimonial, prueba pericial, entre otras.

Desde el inicio del Proceso de Restablecimiento de Derechos, es decir, desde el auto que apertura la investigación, la autoridad administrativa, además de practicar las pruebas que por ley puede y debe evacuar, realizará acciones y gestiones con las demás instituciones, autoridades u organizaciones para garantizar el ejercicio inmediato de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, y remitirá el grupo familiar a los servicios de apoyo que permitan asegurar el empoderamiento, preparación y formación de la familia para la futura integración e inclusión del niño, la niña y el adolescente a su medio familiar y social.

1.6 FACULTADES PARA COMISIONAR

Los Defensores de Familia, Comisarios de Familia e Inspectores de Policía, podrán comisionar a autoridades administrativas con funciones de policía judicial para la práctica de pruebas fuera de su sede, conforme a lo establecido en el Código de Procedimiento Civil. De igual manera, y con el mismo propósito, podrán solicitar información a pagadores y a la Dirección de Impuestos Nacionales sobre la solvencia y capacidad económica de las personas obligadas a suministrar alimentos.

Las autoridades administrativas podrán imponer multa de uno (1) a tres (3) SMLMV a particulares y servidores públicos que se rehúsen o retarden el trámite de solicitudes. De igual manera, deberán avisar al respectivo superior y a la Procuraduría General de la Nación si el renuente fuere un servidor público.

1.7 TRASLADO DE PRUEBAS Y CIERRE DE LA ETAPA PROBATORIA

En la Audiencia de práctica de pruebas la autoridad competente dará traslado a las partes las cuales son: los representantes legales de los niños, las niñas o adolescentes, los familiares o terceros responsables de su cuidado; y actúan como intervinientes dentro del trámite el Ministerio Público y el Defensor de Familia como director del proceso¹⁴.

Vencido el término probatorio la autoridad administrativa, mediante auto, cerrará la etapa de pruebas, y emitirá el fallo.

1.8 FALLO Y AMPLIACIÓN DEL TÉRMINO PARA FALLAR

La actuación administrativa para el restablecimiento de derechos de los niños, niñas o adolescentes, deberá concluir dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la presentación de la solicitud o a la apertura oficiosa de la investigación, y el recurso de reposición que se interponga contra el fallo deberá resolverse dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento del término para interponerlo.

Excepcionalmente, y por solicitud razonada del Defensor de Familia, el Comisario de Familia o Inspector de Policía, el Director Regional o Seccional del ICBF podrá ampliar el término para fallar la actuación administrativa hasta por dos (2) meses más, contados a partir del vencimiento de los cuatro (4) meses iniciales, sin que sea posible, en ningún caso, nueva prórroga.

¹⁴ Memorando 10.200, concepto 88 de 2012 (junio 5), fuente: archivo interno Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

1.9 CONTENIDO DEL FALLO

La autoridad administrativa, luego del cierre de la etapa probatoria, deberá emitir fallo motivado de conformidad con los informes de seguimiento (social, psicológico, nutricional, legal, entre otros), y en todo caso deberá contener una síntesis de los hechos en que se funda, un examen crítico de las pruebas y los fundamentos jurídicos de la decisión.

Si en el proceso se comprueba una situación de inobservancia, amenaza o vulneración de los derechos de un niño, niña o adolescente, el fallo que se emite mediante un acto administrativo (Resolución) debe ser proferido en dos sentidos: resolución de declaratoria de vulneración de derechos o resolución de declaratoria de Adoptabilidad.

La Autoridad Competente, conforme a las pruebas y conceptos (peritajes) del equipo interdisciplinario, en la resolución podrá ordenar el cambio de la medida de restablecimiento de derechos cuando las circunstancias lo ameriten, para detener la violación o amenaza de los derechos de los niños, las niñas o los adolescentes. También podrá confirmar la medida provisional, cuando de las pruebas, conceptos y trabajo con familia se establezca que sus miembros aún no están preparados para asumir el cuidado y atención del niño, la niña o el adolescente.

Estas medidas, podrán ir acompañadas de otras que a juicio de la autoridad competente las complementen.

Una vez tomadas las medidas de restablecimiento que más se ajusten al interés superior del niño, la niña o el adolescente, y definida la situación de los mismos, tratándose de casos en que no se puede realizar la integración o asignación de custodia con la familia nuclear o extensa, el equipo interdisciplinario y la autoridad que conoce del asunto, deberá incrementar las intervenciones de todo orden con

el concurso del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, con el objeto de lograr en un término no mayor a seis (6) más, y previo concepto del Grupo Jurídico de la Regional o Seccional respectiva, la integración del niño, la niña o el adolescente a su medio familiar¹⁵.

Si a pesar de las intervenciones del equipo interdisciplinario, de las acciones del Sistema Nacional de Bienestar Familiar y de la autoridad competente, la familia no ofrece garantías, el Defensor de Familia deberá revocar la medida tomada y decretar la adoptabilidad del niño, niña o adolescente, salvo que las circunstancias de incumplimiento por parte de la familia se deriven de la insuficiencia económica, desplazamiento o sean víctimas de la violencia.

Si el proceso administrativo de restablecimiento de derechos lo adelanta el Comisario de Familia o el Inspector de Policía y vencida la prórroga, la familia no da garantías para la integración del niño, niña o adolescente al medio familiar, dichas autoridades ordenarán el traslado del proceso de inmediato al Defensor de Familia para que proceda a declarar la adoptabilidad a efectos de garantizar al niño niña o adolescente el derecho a tener y crecer en el seno de una familia.

Una vez la autoridad competente profiere la Resolución de vulneración de derechos o de adoptabilidad según el caso, ésta se notificará dentro de la misma audiencia si están presentes las partes y para quienes no asistieron la notificación se surtirá dentro de los cinco (5) días siguientes mediante aviso que se remitirá por medio de servicio postal autorizado, acompañado de una copia de la providencia correspondiente, cuando se conoce el domicilio o residencia de las partes.

¹⁵ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1098 de 2006 Código de Infancia y Adolescencia art. 100 y subsiguientes.

Cuando no se conoce el domicilio o residencia de las partes, la notificación se realizará por Estado conforme a lo establecido en el Código de Procedimiento Civil.

Contra la Resolución que declara la vulnerabilidad o la adoptabilidad de un niño, niña o adolescente, las partes podrán interponer el recurso de reposición dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la Resolución. El recurso deberá ser resuelto dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento del término para interponerlo.

1.10 PÉRDIDA DE LA COMPETENCIA

Vencido el término para fallar o para resolver el recurso de reposición sin haberse emitido la decisión correspondiente, la autoridad administrativa perderá competencia para seguir conociendo del asunto y remitirá el expediente al Juez de Familia para que de oficio adelante la actuación o proceso respectivo. La autoridad administrativa deberá remitir el expediente, mediante auto que así lo ordene, al juez competente, procediendo a cerrar el caso por pérdida de la competencia.

El juez que reciba el expediente deberá informar a la Procuraduría General de la Nación para que se promueva la investigación disciplinaria a que haya lugar.

1.11 CARÁCTER TRANSITORIO DE LAS MEDIDAS Y SEGUIMIENTO

Las medidas que decrete la autoridad administrativa podrán ser modificadas cuando esté demostrada la alteración de las circunstancias que dieron lugar a ellas.

Los equipos interdisciplinarios deben realizar seguimiento a las medidas de restablecimiento que el Defensor de Familia, Comisario de Familia o Inspector de

Policía decreten a favor de un niño, niña o adolescente, quienes a su vez entregarán sus conceptos de seguimiento a la respectiva autoridad, sin perjuicio del seguimiento ordenado para el Coordinador del Centro Zonal en el artículo 96 del Código de la Infancia y la Adolescencia.

Luego de confirmarse la medida por la autoridad administrativa, el equipo interdisciplinario deberá realizar seguimiento al caso, mínimo por seis (6) meses, etapa dentro de la cual se verificará el estado de cumplimiento de los derechos, realizado el seguimiento y si las condiciones son favorables, la autoridad administrativa procederá al cierre del caso mediante auto que así lo disponga.

1.12 CONTROL JUDICIAL

De acuerdo con el artículo 103 de la Ley 1098 de 2006 “...*La Resolución que así lo disponga se notificará en la forma prevista en el inciso tercero del artículo anterior y estará sometida a la impugnación y al control judicial establecidos para la que impone las medidas*”; por lo tanto, si la autoridad administrativa resuelve desfavorablemente el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución de Vulneración de Derechos, la parte interesada podrá solicitar al juez competente la revisión de la Resolución para su modificación, suspensión o terminación. Para tal efecto la autoridad administrativa deberá, mediante auto, ordenar la remisión del expediente al juez competente quien ordenará el seguimiento del caso al equipo interdisciplinario.

Analizadas las fases del Proceso de Restablecimiento de Derechos, se consagra en ellos las actuaciones más relevantes que estipula la Ley 1098 de 2006 y los Protocolos definidos por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar como ente rector y garante de los derechos fundamentales de los niños niñas y adolescentes, se percibe una visión general para extraer los yerros, dificultades e incongruencias en la actuación administrativa, frente a los sujetos de especial protección.

Como consecuencia de la anterior normativa, teniendo en cuenta la Constitución de 1991 y los tratados internacionales como la Convención Internacional sobre los Derechos del niños, obliga a las autoridades competentes, y en general a todos los integrantes del sistema de protección, a aplicar esta normativa y en forma especial el papel relevante que se le dio a los niños, las niñas y los adolescentes y sus derechos los cuales en los términos del artículo 44 prevalecen frente a los derechos de los demás sujetos y porque el mismo concepto se incorporó como fuente de derecho la Convención Internacional del Niño, ratificados por Colombia.¹⁶

La protección integral debe fundamentarse de conformidad a la normativa a prevalecer el derecho a tener una familia a no ser separada de ella, siempre y cuando no existan elementos contundentes que determinen que el interés superior conduzca a la separación de esta.¹⁷

¹⁶ O'DONNELL, Daniel. "La Doctrina de la Protección Integral y las Normas Jurídicas Vigentes en Relación a la Familia" Ponencia dictada en ciudad de Mexico el 30 de septiembre de 2004.

¹⁷ DOMÍNGUEZ GIRALDO, Luis Alberto. Op. Cit., p. 240

2. DIAGNÓSTICO DE LAS INCONGRUENCIAS Y DIFICULTADES QUE SE PRESENTAN EN LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA Y JUDICIAL DEL PARD

Una vez analizado el Proceso Administrativo de Restablecimiento de derechos – PARD-, se comparó con la realidad fáctica de algunos de los procesos y trámites que se adelantan en varias instancias públicas como el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Municipios como Medellín y Rionegro; con este fin se realizó una reunión de trabajo, analizando en forma aleatoria procesos en trámite.

Teniendo en cuenta estos seis (6) Procesos Administrativos de Restablecimiento de Derechos, se identificaron contradicciones que alteran la realidad impidiendo el cumplimiento del objetivo propuesto por la Ley 1098 de 2006 -Código de la Infancia y Adolescencia-.

Casos Relevantes:

Caso No 1: Defensor de Familia, Centro Zonal de Aranjuez, declaratoria de abandono de Sofía.

Caso N° 2: Defensor de Familia, Centro Zonal Suroriental, declaratoria de amonestación a los padres de Camilo.

Caso N° 3: Defensor de Familia, Centro Zonal Suroriental, declaratoria de abandono y adaptabilidad de Raquel.

Caso N° 4: Comisario de Familia de Guayabal, declaratoria de amonestación en el marco de violencia intrafamiliar a los padres de Agustín.

Caso N° 5: Comisario de Familia de la comuna 14, medida de protección y declaratoria e institucionalización de la niña Juliana.

Caso N° 6: Comisario de Familia de la Comuna 8, medida de protección en el marco de violencia intrafamiliar, explotación sexual, institucionalización de niña de 16 años, Yessica.

Para los presentes caso, es preciso mencionar algunas incongruencias y dificultades que se presentaron en estas actuaciones, tomándolas desde las diferentes etapas del proceso, siendo estas:

2.1 VERIFICACIÓN DE DERECHOS

En seis (6) expedientes observados y analizados del ICBF y Comisarios de Familia, se dio el análisis de la normatividad que sustenta la actuación administrativa y en forma comparativa con otras disposiciones se determinan las dificultades en su aplicación entre una y otra, quedando en una dificultad como lo es el debido proceso.

Como resultado de la investigación se resalta:

En el artículo 52 del Código de la Infancia y la Adolescencia **que consagra la verificación de la garantía de derechos** “...*En todos los casos, la autoridad competente deberá, de manera inmediata, verificar el estado de cumplimiento de cada uno de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, consagrados en el Título I del Libro I del presente código. Se deberá verificar:*

- 1. El Estado de salud física y psicológica.*
- 2. Estado de nutrición y vacunación.*
- 3. La inscripción en el registro civil de nacimiento.*
- 4. La ubicación de la familia de origen.*
- 5. El Estudio del entorno familiar y la identificación tanto de elementos protectores como de riesgo para la vigencia de los derechos.*
- 6. La vinculación al sistema de salud y seguridad social.*
- 7. La vinculación al sistema educativo.*

PARÁGRAFO 1o. *De las anteriores actuaciones se dejará constancia expresa, que servirá de sustento para definir las medidas pertinentes para el restablecimiento de los derechos.*

PARÁGRAFO 2o. Si la autoridad competente advierte la ocurrencia de un posible delito, deberá denunciarlo ante la autoridad penal.”

no existe claridad sobre la forma correcta de realizar la verificación del estado de cumplimiento de derechos, ni de quien o quienes la deben realizar, y en qué momento; no es explícita al indicar si la verificación de derechos solo se realiza una vez o varias veces durante el proceso (antes, durante y después incluyendo el seguimiento a la medida y modificación de la misma); no regula si la verificación es una etapa procesal o un acto aislado del mismo, porque de la verificación depende el inicio del PARD¹⁸.

La verificación de derechos la pueden realizar los equipos interdisciplinarios de las ONG o solamente los equipos técnicos de las Defensorías de Familia o Comisarias de Familia¹⁹.

La Ley 640 de 2001, no regula la norma si se requiere o no verificar el estado de cumplimiento de derechos a los asuntos conciliables.

Cuando el PARD llega a sede judicial de familia por pérdida de competencia, el artículo 119 numeral 4 del Código de la Infancia y la Adolescencia, no dispone si en esa instancia procede la verificación de derechos del art. 52 en concordancia con el art. 138 del mismo código, dejando a la discrecionalidad del Juez si lo realiza o no.

Para las autoridades -Defensores de Familia y Comisarios-, se presenta una incongruencia en cuanto a la obligatoriedad de los derechos señalados en el art. 52 del Código de la Infancia y la Adolescencia y de igual manera existe la misma

¹⁸ PERSONERÍA DE MEDELLÍN. Instrumentos jurídicos para la protección de los derechos de la infancia: ley 1098 de 2006.

¹⁹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Código de la Infancia y Adolescencia. Art 52.

duda a partir de los artículos 17 al 37 del mismo código, toda vez que dichos artículos dejan esta decisión al albedrío de cada autoridad.

Para la verificación del estado de cumplimiento de derechos la norma no regula si debe tener en cuenta el supuesto fáctico que se va a investigar, es decir la situación que da lugar a la presunta vulneración o amenaza de derechos²⁰.

La norma no regula la obligatoriedad de la presencia del niño, niña o adolescente, en el acto de la verificación del estado de cumplimiento de sus derechos.

El concepto producto de la verificación del cumplimiento de derechos por parte de la autoridad competente es susceptible de ser tomado como prueba en otras instancias procesales como la penal en caso de violencia intrafamiliar, y objeto de contradicción por parte del adulto a quien se le predica la presunta vulneración y amenaza.

La norma no considera si el concepto de la verificación es prueba para adoptar la medida por cuanto no la enmarca en una providencia, como sí ocurre con la solicitud de protección en materia de violencia intrafamiliar que trae la Ley 294 de 1996²¹ y la ley 575 de 2000²².

Con respecto a la vulneración del estado de derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, la norma no regula que antes de iniciar la verificación de derechos, se debe consultar con las autoridades tradicionales de los resguardos y/o cabildos

²⁰ ESCUELA RODRIGO LARA BONILLA. Fundamentos del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes. 2008.

²¹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 294 de 1996 Por la cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar.

²² COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 575 de 2000 Por medio de la cual se reforma parcialmente la Ley 294 de 1996

indígenas, con respecto a sus costumbres y tradiciones de acuerdo al mandato Constitucional.

Los comisarios a pesar de la exigencia legal no cuentan con los equipos interdisciplinarios necesarios, lo cual impide en cierta medida cumplir eficazmente con los lineamientos planteados²³.

La verificación de derechos se ejecuta antes de la apertura, pero su cumplimiento debe realizarse al inicio, en marcha y aún al final del proceso²⁴.

Cuando una de las partes es renuente a acudir al PARD, impide el cumplimiento de la verificación de derechos, por lo cual se debe expedir una orden de conducción por la policía.

Existe contradicción con el protocolo de medidas y con la guía procedimental para el PARD del ICBF, pues en estos documentos se señala que en el auto de apertura se ordenará la verificación de derechos y en otros que es previo al mismo. Esto se comprueba de la siguiente manera:

En el Protocolo de medidas *“Inicia: Realizar la verificación rigurosa e inmediata del estado de cumplimiento de todos y cada uno de los derechos de los niños, niñas o adolescentes a la luz del motivo de ingreso, en los casos de inobservancia, amenaza o vulneración, en cumplimiento al Art. 52 y 138 de la Ley 1098 de 2006 y a los Lineamientos Técnico Administrativos.”* Y en la Guía Procedimental *“Se Inicia la respectiva investigación de restablecimiento de derechos, profiriendo el Auto de Apertura de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 99 y siguientes de la Ley 1098 de 2006 y a los Lineamientos Técnico Administrativos,*

²³ UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA. Conflictos Familiares; su Prevención y Tratamiento. 2002

²⁴ PERSONERÍA DE MEDELLÍN. Instrumentos Jurídicos para la Protección de los Derechos de la Infancia: ley 1098 de 2006.

cuando tenga conocimiento de la inobservancia, amenaza o vulneración de los derechos de los niños, niñas y adolescentes”.

La Jurisprudencia Constitucional dentro de la Sentencia T-001 de 2012, en asuntos de niños, niñas y adolescentes indígenas con derechos inobservados, ha dicho que se debe dar la oportunidad a la autoridad indígena de decidir si asume el restablecimiento de los derechos vulnerados o entrega dicha responsabilidad a la autoridad administrativa, si eso es así, la norma del art. 52 no contempla si la verificación que se debe realizar antes de la consulta, y si se asume conjuntamente con la autoridad administrativa en quien radica la competencia para verificar el estado de cumplimiento de los derechos.

Algunos funcionarios del ICBF, interpretan que existe una diferencia entre verificación y constatación, toda vez que la autoridad hará la verificación de manera integral, en cambio, la constatación es una actividad que la puede realizar un profesional del área psicosocial cuando llega una denuncia anónima por call center o por escrito al centro zonal, cuya descripción no reviste gravedad, y una vez pasado el informe, se determinará, en atención al ciudadano, si el caso debe pasar a la autoridad competente o si se remitirá a otra entidad o se archivará por falta de datos.

Existen dos interpretaciones posibles del artículo 52: primero, a verificación de garantía de derechos se realiza antes de la apertura de investigación; y segundo, que la citada verificación se realiza después de proferido el auto de apertura de investigación²⁵.

En algunos Centro Zonales del ICBF interpretan que las labores de verificación del estado de cumplimiento de derechos depende en gran medida en que el adulto o

²⁵ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1098 de 2006 Código de la Infancia y la Adolescencia, art. 52.

representante legal lleve al niño, niña o adolescente al ICBF, sin ser necesario el desplazamiento a su entorno familiar; considerando que la norma establece una orden de conducción por la policía para que el adulto acuda con el niño, niña o adolescente, y en vista de tal situación, hoy en día está dando lugar al archivo de las diligencias por estas circunstancias.

Dado lo anterior, se evidencia que cuando los casos son captados por las instituciones privadas (sin contrato) que brindan atención en externados, no se verifica el estado de cumplimiento de derechos porque la norma no regula la obligatoriedad de la verificación, esta solo se realiza cuando la competencia la asume el Estado.

La norma no regula la obligatoriedad de que la verificación del estado de cumplimiento de derechos se realice con un profesional especializado cuando se trata de niños, niñas o adolescentes en condiciones de discapacidad.

La aplicación del art. 52 depende de la existencia de los profesionales del área social tanto en intervención administrativa como judicial, los cuales realizan en forma rigurosa el análisis de la vulneración de derechos, dando paso a la valoración desde el punto de vista procedimental, dando impulso al proceso con el auto de apertura.

2.2 AUTO DE APERTURA DE INVESTIGACIÓN

En los seis (6) expedientes observados y analizados del ICBF y de Comisarios de Familia, se dio el análisis del trámite adelantado y las normas aplicadas como la Ley 1098 de 2006 artículos 82, 83, 99, 100, y 119; Ley 294 de 1996 art. 11 modificado por el art. 6 de la Ley 575 de 2000; el art. 17 de la Ley 1257 modificado el art. 5 de la Ley 294 modificado por el art. 2 de la Ley 575 de 2000, Decreto 4840 de 2000; identificando conjuntamente con la realidad fáctica lo siguiente:

En estos casos enunciados, se evidencia que el auto de apertura del proceso administrativo de restablecimiento de derechos, no se realizó de manera inmediata al recibo de la denuncia por parte de la autoridad, previa o concomitante con la verificación de derechos.

En el artículo 99 del Código de la Infancia y la Adolescencia no está regulada la obligación de establecer en el auto de apertura cuáles son los derechos presuntamente vulnerados o amenazados, ni las razones que fundamenten el motivo de la apertura.

Tampoco se dispuso en la norma que al momento de notificar el auto de apertura del PARD, debe hacerse entrega de la copia a las partes vinculadas al proceso y al presunto agresor para que ejerza su derecho de defensa.

El artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia no establece si el auto de apertura del proceso de restablecimiento de derechos admite o no recurso, y de igual manera, no reglamentó el término para proferir el auto de apertura del PARD como si lo regulaba el artículo 279 del Código del Menor.

El art. 99 Código de la Infancia y la Adolescencia no establece si se debe notificar o comunicar el auto de apertura al Ministerio Público en articulación con el párrafo del art. 95 del mismo código; no indica si se debe dar traslado de dicho auto a las personas interesadas o implicadas para que se pronuncien o aporten las pruebas porque solo reguló que se deben vincular en calidad de parte.

El auto de apertura debe establecer un contenido claro de los hechos que se van a investigar, porque no se investiga el derecho vulnerando o amenazado sino el sujeto que lo realiza.

El Código de la Infancia y la Adolescencia no consagra que el auto de apertura ordene la verificación del estado de cumplimiento de derechos, o que se incorpore al mismo el concepto de verificación cuando de allí se adoptan medidas que son ordenadas en el auto²⁶.

El art. 99 de la Ley 1098 de 2006 establece que el Defensor, Comisario o Inspector de Policía, cuando tenga conocimiento de vulneración o amenaza de algunos de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, abrirá la correspondiente investigación siempre que sea de su competencia, en caso contrario avisará a la autoridad competente, y por su parte el art. 7 del Decreto 4840 de 2007 establece que estos servidores en caso de que conozcan asuntos diferentes a los de su competencia, los atenderá y en aquellos casos que lo amerite tomará las medidas provisionales de emergencia. Se debe analizar si por esta razón debe proferir auto de apertura de investigación teniendo en cuenta que el art. 99 de la Ley 1098 de 2006 establece que las medidas provisionales de urgencia se deberán ordenar en la providencia del auto de apertura de investigación.

Existe contradicción de los lineamientos y protocolos del ICBF con la Ley 1098 de 2006 en lo referente al traslado que se corre a las partes del auto de apertura y de la solicitud, porque se ha venido entendiendo que no se corre el traslado del auto de apertura sino de la solicitud para que se pronuncien las partes intervinientes y aporten pruebas.

Debe establecerse concretamente cuándo inicia el proceso administrativo de restablecimiento de derechos, pues, tal y como lo ha indicado el Consejo de Estado, los términos empiezan a contarse desde la fecha en que el auto de apertura queda en firme por tratarse de una actuación administrativa.

²⁶ LAFONT PIANETA, Pedro. Derecho de Familia Contemporáneo Menores, Juventud y Discapacitados. Tomo III. 2ª edición. (s.l): 2012

Existen interpretaciones diversas del Consejo de Estado donde han cambiado dos veces de criterio en cuanto al cómputo, para abrir la investigación de protección y la decisión que se va a adoptar según lo establecido en los artículos 101 y 107 del Código de la Infancia y la Adolescencia.

Dado lo anterior, debe traerse a colación lo plasmado por el Consejo de Estado con relación a los términos en las siguientes sentencias:

[...] La Sentencia 11001030600020140002100, (mayo 15 de 2014) del Consejo de Estado establece que los cuatro meses se cuentan desde la fecha en que se tiene conocimiento de los hechos.

Sentencia de la Sala y Consulta Civil del Consejo de Estado 1101-03-06-000-2014-00005-00, (C.P. Álvaro Namén Vargas), (abril 1 de 2014) manifestó: [...] tratándose de una actuación administrativa, el termino debe contarse a partir del día siguiente en que se encuentre en firme la resolución de apertura del procedimiento administrativo de restablecimiento de derechos PARD" – en ese mismo sentido tenemos la Sentencia de la Sala y Consulta Civil del Consejo de Estado 11001-03-06-000-2013-00528-00, (junio 11 de 2014) al resolver un conflicto negativo de competencia estableció que este término se cuenta desde el momento en que el auto de apertura queda en firme [...]

No hay criterio unificado entre las autoridades competentes del PARD, con respecto del cómputo del término procesal para iniciar la actuación administrativa, como si ocurre para la pérdida de competencia del PARD cuando establece cuatro (4) meses prorrogable por dos (2) más; o dos (2) meses para los jueces.

Existe contradicción con el protocolo de medidas y con la guía procedimental para el PARD, pues en estos documentos se señala que en el auto de apertura se ordenará la verificación de derechos.

El artículo 99 del Código de la Infancia y la adolescencia no reguló en que oportunidad se debe notificar a la autoridad indígena el auto de apertura de investigación o la solicitud que trata el artículo 100 del mismo código, dejando al poder discrecional de la autoridad el término para notificarlo.

El artículo anterior, tampoco reguló la oportunidad en que debe ser escuchado el niño, niña o adolescente dejando a la discrecionalidad de la autoridad competente cuando debe garantizar el derecho a la participación u opinión de los niños, niñas y adolescentes; en la realidad fáctica se observa que en los procesos PARD no existe contacto con los menores vulnerándose el derecho que poseen de ser escuchados.

En el trámite adelantado para los niños, niñas y adolescentes indígenas el lineamiento técnico para Grupos Étnicos del ICBF, exige que antes de dictar el auto de apertura se debe convocar a las autoridades indígenas, lo cual no es exigido por la Ley 1098 de 2006, de igual forma el artículo 99 del Código de la Infancia y la Adolescencia no reguló la presencia de intérprete para la notificación del auto de apertura a las familias indígenas o a las personas con dificultades auditivas o visuales que se puedan enterar del contenido del auto o la solicitud que se le da traslado para garantizar el debido proceso establecido en el artículo 29 de la Constitución Política²⁷.

Los artículos 99 y 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia no regularon los términos en que queda ejecutoriado el auto cuando no es posible la localización y comparecencia de los padres, representantes legales o cuidadores de los niños, las niñas y los adolescentes.

²⁷ *Ibíd.*

En muchas ocasiones por solo contarse con cuatro meses para desarrollar el proceso –PARD-, se teme proferir en forma inmediata el auto de apertura, generando una vulneración a los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes ya que se genera una investigación disciplinaria para el funcionario por la pérdida de competencia o vencimiento de términos.

Existen dos interpretaciones posibles del artículo 99 del Código de la Infancia y la Adolescencia: primero, que el servidor que conozca este asunto ordene la apertura de investigación y tome las medidas provisionales de urgencia, antes de remitir el proceso; y segundo, que a través de un acto administrativo tome las medidas provisionales de urgencia sin dictar auto de apertura generándose una contradicción al momento de aplicar la norma.

Las Comisarías de Familia se abstienen de iniciar el PARD en los casos en que la violencia intrafamiliar no es evidente, pese a la vulneración existente para los niños, niñas y adolescentes²⁸.

Al no regularse el término para proferir auto de apertura se generan dificultades respecto del inicio del cómputo del término para la pérdida de competencia en sede administrativa del PARD, afectándose el debido proceso.

Así mismo, en el artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia se confunde el alcance de la solicitud, si es de restablecimiento de derechos o de conciliación.

De igual manera frente al derecho de defensa las partes vinculadas al proceso se ven afectadas, la norma no regula si se le debe dar traslado del auto de apertura al agresor.

²⁸ PERSONERÍA DE MEDELLÍN. Instrumentos Jurídicos para la Protección de los Derechos de la Infancia: Ley 1098 de 2006.

2.3 CONCILIACIÓN DENTRO DEL PROCESO

En los expedientes del PARD analizados se aplican las siguientes normas: Ley 1098 de 2006 artículos 100, 111 y 82 numeral 8 y 9; Constitución Política artículo 116; Ley 23 de 1991 artículo 47 y 79; Ley 640 del 2001, artículo 19, 20, 22, 31, 32 y 40; Código de Procedimiento Civil artículo 101, 102. Al realizar las comparaciones de aplicación con relación a los fundamentos fácticos se consolidan las diferentes dificultades en la etapa de conciliación dentro del proceso:

La ley 1098 de 2006 establece la conciliación en los artículos 100 y 111, además la consagra en la 640 de 2001 y la ley 23 de 1991 para asuntos extraprocesales; creando confusión para saber cuál es el marco legal que deben atender, toda vez que en los procesos analizados unos funcionarios aplican una ley y otros aplican otra.²⁹

El artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia no establece los requisitos para que la autoridad adopte de manera obligatoria visitas, custodia y alimentos, teniendo en cuenta que hay unas normas como la ley 1257 de 2008 que consagra que la víctima no debe estar presente frente al agresor³⁰.

No hay regulación expresa con relación a la conciliación dentro del PARD, el artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia la consagra pero previa a la iniciación de la actuación administrativa, siempre y cuando el asunto sea conciliable.

²⁹ COLOMBIA. Reglas supletorias del Código de Procedimiento Civil- Artículo 101. Constitución Política de Colombia- Artículo 29

³⁰COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1257 de 2008 por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres

El artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia no establece la posibilidad de conciliar en cualquier etapa del proceso, ni remite al Código de Procedimiento Civil o al Código General del Proceso. Este aspecto es fundamental que se dé dentro del proceso la conciliación porque hay casos en los que se logra con un proceso jurídico y psicosocial solucionar el asunto que generó el proceso de restablecimiento de derechos y no esperar la decisión de la autoridad³¹.

En la mayoría de los casos no se cuenta con los instrumentos legales para garantizar el cumplimiento de los compromisos de conciliación ya que se requieren varios trámites, en vista de lo anterior las familias desisten de los procesos, no se sienten obligadas al cumplimiento o se pierden los casos o procesos por la inoperancia de las rutas.

En el artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia se obliga primero a hacer la verificación de derechos, sin embargo en las solicitudes con base en el artículo 111 del mismo código o en la ley 640 de 2001, no se requiere verificación de derechos lo cual no se interpreta de la misma manera por algunas las autoridades Administrativas.

El artículo 32 de la ley 640 de 2001 establece que el Comisario de Familia deberá adoptar medidas que tienen vigencia de 30 días y que deben ser sujeto de ratificación por parte del Juez de Familia; y el artículo 100 establece la conciliación y en caso de no conciliarse la autoridad adopta alimentos, custodia y visitas provisionales, sin determinar el término de su vigencia.

El artículo 111 de la ley 1098 de 2006, establece que el Comisario de Familia deberá fijar cuota provisional de alimentos en aquellos casos en que no haya

³¹ UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA. Op. Cit.

acuerdo entre las partes, y que si una de las partes no está de acuerdo con la cuota fijada provisionalmente deberá manifestarlo para que el Comisario elabore el informe que suple la demanda y lo remitirá al juez de familia para que inicie el respectivo proceso cuando habiendo sido debidamente citado a la audiencia el obligado no haya concurrido o habiendo concurrido no se haya logrado la conciliación. El artículo 86 del Código de la Infancia y la Adolescencia contempla que el Comisario de Familia solo fija cuota provisional de alimentos en los casos de violencia intrafamiliar, dicha concepción se soporta con la sentencia 11001-03-06-000-2012-000-40-00 del Consejo de Estado, estableció que los Comisarios de Familia, sólo deben fijar cuota alimentaria dentro del contexto de violencia intrafamiliar generándose conflicto de competencia, ocasionando dilación en los procesos.

En forma contraria el mismo Consejo de Estado profirió la sentencia 11001030600020130054500 donde consagró que el Comisario de Familia debe fijar cuota provisional de alimentos así no esté dentro del contexto de violencia intrafamiliar. Que el artículo 129 del Código de la Infancia y la Adolescencia, establece que para establecer cuota provisional de alimentos: "se presumirá que devenga al menos el salario mínimo legal". La Corte Constitucional ha establecido que para fijar alimentos provisionalmente se debe contar con las pruebas que demuestren la capacidad económica del alimentante y la necesidad del alimentario.

Antes de la audiencia y durante la misma, el Comisario o el Juez, según el caso, deberá procurar por todos los medios legales a su alcance, fórmulas de solución al conflicto intrafamiliar entre el agresor y la víctima, a fin de garantizar la unidad y armonía de la familia y especialmente que el agresor enmiende su comportamiento. En todos los casos, propiciará el acercamiento y el diálogo

directo entre las partes para el logro del acuerdo sobre paz y la convivencia en familia³².

El aspecto de la corresponsabilidad lo delegan solo a la parte institucional, algunas entidades no articulan la información del caso, se inician nuevos procesos paralelos al mismo caso y no existen los recursos legales para sancionar incumplimientos a los acuerdos³³.

La conciliación dentro del PARD trae muchas dificultades, pues, pese a encontrarse presuntos derechos amenazados y/o vulnerados, algunas autoridades pretenden agilizar el proceso a través de una conciliación, cerrando rápidamente el caso, olvidándose de la verificación de derechos realizada al niño, a la niña y al adolescente. En caso de avizorarse la necesidad de regular alimentos, visitas y custodia, le corresponderá a la autoridad administrativa hacerlo como adopción de medidas de restablecimiento de derechos, dentro del mismo auto de manera provisional.

Los Defensores de Familia por su lado tramitan la audiencia de conciliación, fijan obligaciones de protección, alimentos provisionales, visitas y custodia, siempre y cuando hayan agotado el traslado de 5 días para que las partes se pronuncien, soliciten pruebas y finalmente emiten resolución administrativa, para que no se de la vulneración de derechos, sino la imposición de obligaciones que se establece en el artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia.

Es por ello que se presentan dos interrogantes en la practica, siendo estos ¿En qué momento está inserta la conciliación, antes de abrir el PARD? o ¿Es requisito hacerse dentro del proceso administrativo?, frente a estos interrogantes es preciso mencionar que los articulos 99 y 100 Código de la Infancia y la

³² Ibid.

³³ LAFONT PIANETA, Pedro. Op. Cit.

Adolescencia presentan una dificultad; la interpretación de lo que se constituye en violencia intrafamiliar, pues en ocasiones hay quienes creen que solo es violencia el daño corporal, dejando por fuera la violencia psicológica, económica, entre otras.

Se considera que la audiencia de conciliación que se realiza dentro del procedimiento administrativo de restablecimiento de derechos (PARD) se debe agotar de forma previa para que el juez de familia pueda adquirir conocimiento de la demanda en el marco del proceso de fijación de cuota alimentaria u ofrecimiento de cuota alimentaria, conforme a lo establecido en el artículo 111 de la ley 1098 de 2006 (código de infancia y adolescencia).

2.4 AUDIENCIA - DECRETO Y PRÁCTICA DE PRUEBAS

Al continuar con el análisis de los procesos teniendo en cuenta sus diferentes etapas, se da la aplicación normativa de la Ley 1098 de 2006 artículos 100 y 111; de la Constitución Política artículo 29; de la Ley 294 de 1996 y de la Ley 575 de 2000 artículos 7, 8 y 9, extrayéndose las siguientes dificultades del PARD:

El artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia establece que vencido el traslado de la solicitud la autoridad fijará audiencia para practicar las pruebas con sujeción a las reglas del juego del Código de Procedimiento Civil y en ella fallará; al realizar el análisis de la normativa, conforme a las actuaciones se observa que en el artículo 99 y 100 del Código de Infancia y Adolescencia no hacen alusión ni regula las pruebas fuera de audiencia y tampoco enumera qué tipo de pruebas se puede hacer valer, entre ellas fotografías, grabaciones, prueba trasladada, entre otras; como tampoco señala si es viable la suspensión de la audiencia con posibilidad de su continuación.

Algunas autoridades consideran que el artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia no establece si el Ministerio Público y el posible agresor pueden solicitar pruebas como ocurre en el Código General del Proceso donde el Ministerio Público es sujeto procesal.

El artículo 82 numeral 12 de la Ley 1098 de 2006 le da competencia al defensor de familia para que represente a los niños, las niñas y los adolescentes en las actuaciones administrativas cuando estos carezcan de representantes o se halle ausente o sea el agente de la vulneración o el derecho del niño, pero no estableció la obligatoriedad de la citación a los defensores.

En el Código de la Infancia y la Adolescencia no está regulado el procedimiento que debe surtirse en la audiencia del PARD, ni la oportunidad en cuanto a los términos para iniciarla, ni los términos para la suspensión de la misma; situación que sí ocurre en la Ley 640 de 2001 y el Código de Procedimiento Civil.

El término para la práctica de pruebas debe estar señalado en la norma, indicando cuales se practican en el marco de audiencia y cuales por fuera de ella.

En el tramite definido en los artículos 99, 100 y 107 del Código de Infancia y Adolescencia, no armonizan los regímenes ordinario y especial como lo es la comunidad étnica, al no exigir la vinculación de la comunidad en forma directa creando vacíos legislativos, generando nulidades por la violación a los derechos fundamentales como el debido proceso, contradicción, y atención diferenciada conforme a las culturas y diversidad, contenidos en la Constitución Política y el Código de Procedimiento Civil.

El artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia no reguló la forma de citación a las personas que no comparecieron al proceso como si lo hace el

artículo 102 del mismo código para efectos de la notificación del auto de apertura de investigación.

El Instituto de Bienestar Familiar – Defensores de Familia, y los municipios – Comisarios de Familia, han considerado que dentro de los tramites adelantados en sede administrativa, interpretan que se puede dar traslado de las pruebas por fuera de audiencia a través de estados (art. 238 del C.P.C) y otros consideran que se deben practicar las pruebas y dar traslado en audiencia.

Algunas Comisarías de Familia interpretan que el artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia no es para tramitar la violencia intrafamiliar cuando un niño, niña o adolescente está inmerso en ella, porque la Ley 294 de 1996 y 575 del 2000 establecen el sistema de práctica de pruebas conforme a las reglas para tramitar la acción de tutela.

Algunos comisarios de Familia interpretan que el traslado de los cinco (5) días para que las partes soliciten, aporten pruebas o se pronuncien de la solicitud de protección no es el término que establece la Ley 294 de 1996 y 575 del 2000 donde se puede solicitar pruebas hasta antes de tomar la decisión.

La Ley exige desde el mandato constitucional la aplicación del régimen especial (indígena) pero en la práctica las autoridades administrativas y judiciales adoptan la legislación ordinaria toda vez que dentro de la jurisdicción especial no existe reglamentación en dicho tema.

Los Jueces de Familia, interpretan que extender la solicitud de informes a los equipos interdisciplinarios que prestan los servicios de atención a los niños, las niñas y los adolescentes va en contravía del artículo 79 del Código de la Infancia y la Adolescencia, que establece que los conceptos emitidos por los integrantes del equipo técnico de la defensoría tendrán el carácter de dictamen pericial.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, presenta en la aplicación del Código de Infancia y Adolescencia, dificultades por que en algunas partes del trámite, no existe una aplicación homogeneizada, que unifique el procedimiento como lo es en la interpretación por parte los defensores, unos consideran que hasta tanto no comparezcan los padres, representantes legales o la familia extensa al proceso, no citan a audiencia de prácticas de pruebas y fallo, por considerar que violan el derecho de defensa y el debido proceso a dichos adultos³⁴; e igualmente sucede cuando interpretan el numeral 3º del artículo 99 del Código de la Infancia, que establece ..” *La práctica de las pruebas que estime necesarias para establecer los hechos que configuran la presunta vulneración o amenaza de los derechos del niño, niña o adolescente*” consideran que solo se da para establecer los hechos que configuran la presunta vulneración o amenazas de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; más no para asuntos atinentes a inobservancia de derechos fundamentales; situación presentada en los 6 expedientes analizados, que se observan estas incongruencias y diferencias en aplicar la normatividad.

2.5 MEDIOS DE PRUEBA

Los expedientes observados y analizados aplican de manera diversa la Ley 1098 de 2006 artículo 100, la Constitución Política artículo 29y el Código de Procedimiento Civil en su artículo 179 y siguientes; concluyéndose en algunos y otros inconsistencias de la siguiente manera:

La Ley 1098 de 2006 no regula los medios de prueba a practicar en el PARD y tampoco establece la oportunidad en que el equipo técnico interdisciplinario adscrito a la Defensoría y a la Comisaria, deba emitir el dictamen pericial.

³⁴ Ibíd.

El artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia no reguló si el concepto de verificación de garantía de derechos es dictamen pericial o valoración, conceptos diferentes porque el primero lo señala el Código de Procedimiento Civil y la valoración, el lineamiento técnico del ICBF.

El artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia no establece la prueba trasladada para hacer incorporada y analizada en el PARD, en su contenido indica que las pruebas se practican en audiencia, no por fuera de ella. Este mismo artículo analizado en forma conjunta con el artículo 79 admiten dos interpretaciones la primera es que el equipo interdisciplinario siempre rinde dictámenes periciales; y la segunda es que el equipo interdisciplinario solo rinde dictámenes periciales cuando el Defensor de Familia lo ordena, lo que genera dificultades de interpretación.

2.6 PRÁCTICA DE PRUEBAS POR FUERA DEL DESPACHO

Los expedientes de los procesos PARD, consideran la siguiente normativa: Ley 1098 de 2006 artículos 100 y 104; Constitución Política artículo 29; Código de Procedimiento Civil artículo 174 y siguientes y artículo 413, para concluir los siguientes yerros legales:

El artículo 104 del Código de la Infancia y la Adolescencia no reguló la comisión para la práctica de pruebas a otros funcionarios diferentes a los que cumplen funciones de Policía Judicial, complementado al artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia no consagra la práctica de pruebas por fuera del despacho, lo cual deja a la autoridad la facultad o no de solicitar la visita domiciliaria para que cumpla objetivos similares a la inspección judicial.

Los funcionarios comisionados no cuentan en ocasiones con la especialidad y la experticia para practicar las pruebas que se requiere para esta clase de procesos;

por la especialidad que se maneja, ya que en la práctica se comisiona a los funcionarios de policía judicial adscritos a la Fiscalía que no tienen la formación académica en materia de Infancia y Adolescencia.

Se delegan las competencias de una entidad a otra, lo que ha generado pérdida de competencia en los procesos por la dilación en el trámite, lo cual puede ocasionar la pérdida de la competencia, convirtiéndose en trámites que se prolongan en el tiempo y se tornan inoperantes.

2.7 SOLICITUD DE PRÓRROGA

Los expedientes en sede administrativa aplican las siguientes normas: Ley 1098 de 2006 artículo 100 párrafo 2 inciso segundo; Constitución Política artículo 29; Código de Procedimiento Civil artículo 174 y siguientes y artículo 413; Ley 294 de 1996, la Ley 575 de 2000, y la Ley 1257 de 2008, encontrándose las siguientes incongruencias:

En el artículo 100 párrafo 2, párrafo 3, no se regulan las causales concretas para que la Autoridad Administrativa solicite la prórroga del término para fallar la actuación administrativa; dejándole a la autoridad competente que justifique las razones de la solicitud y otorga la facultad de resolverla en sentido positivo o negativo al Director Regional del ICBF.

Existe contradicción legal entre la Ley 1098 de 2006 y la Ley 294 de 1996, la Ley 575 de 2000 y la Ley 1257 de 2008, en la medida en que cada autoridad responsable interpreta el término de las prórrogas de manera diferente; los Comisarios consideran que no pierden competencia cuando actúan dentro de los asuntos de violencia intrafamiliar en los que está vinculado un niño, niña o adolescente y que el director del ICBF no es superior jerárquico.

Los Defensores de Familia, para evitar solicitar prórrogas o perder la competencia se apresuran en la toma de decisiones sin tener suficientes elementos de juicio dejando a los niños, niñas y adolescentes sin restablecer los derechos que realmente se deben garantizar.

2.8 AUDIENCIA DE TRASLADO DE PRUEBAS Y DE FALLO

De acuerdo a los expedientes analizados, se aplica la Ley 1098 de 2006 artículo 100; Constitución Política artículo 29; Código de Procedimiento Civil artículo 174 y subsiguientes y artículo 413 del mismo código.

El artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia no regula el término para dar traslado de las pruebas, dejando este acto procesal a la facultad de la autoridad administrativa, quien en el lapso de cuatro meses da traslado a las pruebas.

Hay contradicción entre el artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia que establece que de la prueba se da traslado en audiencia, y el artículo 238 del Código de Procedimiento Civil que da la posibilidad de que el traslado del peritaje se dé fuera de audiencia, esto es dentro de los tres días (3) siguientes al dar traslado de las mismas.

En los expedientes examinados, los cuales fueron tomados como ejemplos de los procesos PARD, se observó que no hay interpretación crítica de la prueba por parte de los funcionarios de las Comisarias o Defensorías, ya que las relacionan sin analizar a fondo las pruebas para el caso en particular, por lo que se desconoce el mérito o valor que se le da a cada prueba. En los fallos, no se justifican las medidas que se adoptan, ni se indica la forma de su cumplimiento, la periodicidad de los seguimientos y la duración de estas, generándose una

violación a las garantías procesales, por falta de claridad en el procedimiento que se debe agotar en la práctica de la prueba.

Otro aspecto negativo que se evidenció en los expedientes es la dificultad que se presenta para las partes cuando se da el traslado por estados y estas no se enteran y pierden la oportunidad para su contradicción.

2.9 RESOLUCIÓN DE FALLO

Para esta fase del PARD se analizaron las siguientes normatividades: Ley 1098 de 2006 artículos 100, 101 y 107, Ley 124 de 1994 artículos 2 y 4, Ley 575 de 2000, Ley 985 de 2005 artículo 9, Ley 1146 de 2007 artículo 9; Ley 1257 de 2008; Decreto 4786 de 2008 artículo 1 numeral 5, Ley 1306 de 2009 artículos 18 y 25, Ley 1335 de 2009 artículo 8, Ley 1566 de 2012 artículo 7, Ley 1577 de 2012 artículo 2, Ley 1616 de 2013 artículo 9, Ley 1618 de 2013 artículos 7 al 17, Decreto 128 de 2013 artículo 4; de las cuales predomina lo siguiente:

Los artículos 101 y el 107 del Código de la Infancia y la Adolescencia no establecen claramente el contenido del fallo; presentándose un vacío legislativo porque pese a que el código plantea tres situaciones en que se puede encontrar un niño, una niña y un adolescente como lo son la inobservancia, la vulneración y la amenaza de sus derechos, para el fallo, solo contempla la de vulneración y la de adoptabilidad, de igual manera, no planteó la posibilidad de declarar, de abstenerse de adoptar medidas por no haberse probado derechos vulnerados, amenazados o inobservados³⁵.

³⁵ ESCUDERO ALZATE, María Cristina. Procedimiento de Familia y del Menor. 2013.

No se evidencian contradicciones legales por cuanto la norma establece la forma de pronunciarse, y su contenido (artículo 107 del Código de la Infancia y la Adolescencia).

Los artículos 102 y 107 del Código de la Infancia y la Adolescencia no son enteramente aplicados por los Comisarios de Familia, estos aplican el art. 5 de la ley 295 de 1996 modificado por la ley 1257 de 2008.

Por todo lo enunciado se pueden generar contenidos contradictorios en contravía del interés superior del niño, niña y adolescente en el contexto de la violencia intrafamiliar porque las medidas que se adoptan son de carácter definitivo y las del PARD son de carácter temporal.

2.10. MEDIDAS DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS

En forma especial se analizaron las siguientes leyes: Ley 1098 de 2006 artículos 50, 53 y subsiguientes y el artículo 103. Hay contradicciones prácticas en la aplicación de la Ley 1098 de 2006, Ley 575 de 2000, y Ley 1257 de 2008 de la siguiente manera:

En el artículo 53 del Código de la Infancia y la Adolescencia en su numeral 5º se confunde la adopción, que es la que se genera por sentencia judicial, con la situación de presunto estado de adoptabilidad y, más aún, la sentencia T-844 de 2011 determina dentro de las sub-reglas que el Juez debe revisar si la adopción es la que realmente consulta el interés superior del niño, niña o adolescente. Con respecto a las otras medidas en especial la de ubicación en medio familiar, no biológico sino extenso, (artículo 53 numeral 3º) no se impone término de permanencia, ni se definen criterios para la permanencia del niño fuera del hogar biológico.

La medida de restablecimiento de derechos del artículo 53 del Código de la Infancia y la Adolescencia consagra en el numeral 7º que la autoridad competente, puede promover acciones policivas, administrativas o judiciales a que haya lugar, lo que ha llevado a diferentes interpretaciones por parte de los defensores y comisarios, ya que al no dar claridad a que medidas, abren a todos los caso el Proceso de Restablecimiento de Derechos.

El artículo 53 numeral 6º establece que la autoridad puede disponer de cualquier otra medida que garantice la protección integral de los niños, las niñas y los adolescentes lo cual deja el interrogante de si un Defensor de Familia puede disponer de la medida de desalojo cuando está consagrada en las leyes que regulan la violencia intrafamiliar.

Las medidas de restablecimiento de derechos contempladas en el artículo 60 del Código de la Infancia y la Adolescencia quedan a la decisión de los entes territoriales en los municipios fuera de la capital, lo cual vulnera el derecho a la igualdad de los niños víctimas de la violencia o el abandono.

La Ley 1098 de 2006 Carece de una normativa que unifique las medidas de restablecimiento de derechos de los niños, las niñas y los adolescentes indígenas de acuerdo a sus costumbres, usos y tradiciones.

Existe contradicción entre el artículo 103 de la Ley de Infancia y Adolescencia y las leyes que regulan la violencia intrafamiliar, ley 294 del 2006, artículo 5º, ya que se diferencian según los hechos de vulnerabilidad y las medidas son de carácter definitivo en los de violencia intrafamiliar y los de la ley de infancia son de carácter transitorio.

El incumplimiento de las medidas de restablecimiento de derechos se regula por los artículos 54 y 55 del Código de la Infancia y la Adolescencia mientras que las

medidas de protección y el incumplimiento de las mismas se regula por el artículo 11 de la Ley 575 de 2000 y en lo no escrito con sujeción a las normas que regulan la tutela, lo que da lugar a interpretaciones diferentes por parte de Comisarios y Defensores.

Suele suceder que tanto el ICBF, como los Comisarios, tramitan procesos iguales y adoptan diferentes medidas de urgencia. En un porcentaje considerable de los casos, podría nombrarse que la medida adoptada no coincide ni con la problemática planteada de ingreso, ni con las necesidades del niño, la niña o el adolescente y como se observa en los expedientes analizados, la protección integral se dilata, y el restablecimiento se diluye por la falta de dar especialización a la problemática de los niños, las niñas y los adolescentes.

2.11 RECURSO Y OPOSICIONES – HOMOLOGACIÓN

El trámite de Homologación tiene por objeto revisar el cumplimiento de los requisitos Constitucionales y legales del debido proceso, (artículos 29, 31 y 86; Ley 1098 de 2006 artículo 100, 108, 119 y 123), 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 repetirá.³⁶

La Sentencia T-510 de 2001, consagra que las funciones del Juez en sede Judicial, no es solo de revisión sino de control judicial de legalidad, ya que en este trámite garantizarán los derechos fundamentales en caso que en sede administrativa hayan sido vulnerados.

³⁶ DOMÍNGUEZ GIRALDO, Luis Alberto. Restablecimiento de Derechos de los niños, las niñas y adolescentes. Editorial Librería Jurídica Sánchez R. Ltda. 2013.

La oposición consagrada en el artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia no reguló la forma en que se debe oponer la parte que no se encuentre conforme con la decisión; quedando el interrogante, si basta con que en la audiencia se de traslado de las pruebas, por no existir fase de alegaciones, con la mera manifestación de no estar de acuerdo, sobre todo cuando las partes son analfabetas, no tienen conocimiento de cómo solicitar su inconformidad al Estado, pero existe un marco constitucional que si ordena la posibilidad de presentar solicitudes respetuosas y el Estado está en la obligación de dar explicación del porqué de sus decisiones.

De igual manera en el proceso de homologación, consagrado en el artículo 100 y 108 del Código de la Infancia y la Adolescencia no aclaran los alcances del criterio de oposición de la parte en la actuación administrativa y cuando se debe entender la oportunidad prevista para interponer homologación en la declaratoria de adoptabilidad, las personas que no fueron parte en el proceso, es decir, quienes lo tuvieron bajo su cuidado, crianza y educación, aunque no lo hubieran hecho durante la actuación podrán presentar oposiciones, y aportar pruebas cuando el periodo probatorio quede agotado lo cual conllevaría a revivir el proceso.

Si el legislador da la oportunidad de oposición a las personas señaladas en el párrafo primero del artículo 107 del Código de la Infancia y la Adolescencia deberían también ser obligatoriamente citadas para la notificación del auto de apertura, para que aporten las pruebas que sustentan la oposición que sirven a la vez para sustentar la homologación.

Si el Juez de Familia puede declarar la adoptabilidad cuando la autoridad administrativa ha perdido competencia, los artículos 100 y 108 del Código de la Infancia y la Adolescencia no regularon si procedía o no la segunda instancia, como tampoco la homologación. Violando con ello el principio constitucional del debido proceso y el derecho a la igualdad de la parte, que mientras ante la

autoridad administrativa puede interponer el recurso de reposición y/o la homologación, ante el Juez de Familia no puede hacerlo porque el proceso se tramita en única instancia, ello conforme al artículo 119 del Código de la Infancia y la Adolescencia.

El artículo 99 del Código de la Infancia y la Adolescencia establece cuales son las personas que pueden solicitar la protección o el restablecimiento de derechos de los niños, las niñas y los adolescentes; el numeral primero del artículo 99 del Código de la Infancia y la Adolescencia dice que se debe ordenar en el auto de apertura la citación de los representantes legales del niño, niña o adolescente o de las personas con quienes convivan o sean responsables de su cuidado, o de quienes de hecho lo tuvieron a su cargo. A su vez, el párrafo 1º del artículo 107 del mismo código, señala cuales personas se pueden oponer a la declaratoria de adoptabilidad e interponer la homologación, siempre y cuando expresen las razones en que se funda y aporten pruebas que sustenten la oposición.

El Consejo de Estado al resolver un conflicto negativo de competencia entre la Defensoría de Familia y el Juzgado Octavo de Familia de Medellín, expediente N° 11001-03-06-000-2013-00506 00, dispuso que para efectos de una posible homologación ante la decisión del Juzgado Octavo de Familia, a quien le atribuyó la competencia para declarar la adoptabilidad, consideró que el Juez podía remitir el expediente al Defensor para que resolviera la homologación en caso de que esta se diera.

Algunas autoridades interpretan que en los artículos 100, 107, y 108 del Código de la Infancia y la Adolescencia, la parte interviniente que se opone a la decisión lo debe hacer sustentando la parte fáctica y jurídica y los puntos en que se está en desacuerdo, dando lugar a que en ocasiones no se resuelva el recurso o se resuelva de plano. Algunos juzgados consideran lo mismo y sobre todo si se interpone la homologación por las personas que sean solo familiares y no terceros.

2.12 CITACIONES Y NOTIFICACIONES

El artículo 103 del Código de la Infancia y la Adolescencia, comparado con el artículo 318 del Código de Procedimiento Civil, no es claro cuando consagra que al desconocer la dirección o identidad de quien deba ser citado al PARD, se realice la citación mediante publicación en la página web del ICBF, o por trasmisión de un medio masivo del ICBF, dejando por fuera la notificación para que el auto de apertura en el marco del debido proceso quede debidamente ejecutoriado. Esto presenta contradicción mientras que el Código de Procedimiento Civil es una norma garantista, el Código de Infancia y Adolescencia la contempla en un medio, que no considera una amplia circulación, ya que aún la población Colombiana no cuenta con internet en forma masiva. Esta página WEB, es de acceso permanente para los Defensores de Familia, los Comisarios de Familia no acceden, ni tiene el control y la manera de insertar la información en esta página que es retroalimentada por el Instituto de Bienestar Familia.

La dificultad de las notificaciones en estrados, que se dictan en curso de las audiencias a las partes que no hayan concurrido, viola o vulnera el principio de publicidad y el debido proceso y en esa medida no es garantía que las notificaciones se realicen en estrado, sino mediante aviso, el cual también tiene inconveniente porque el servicio postal autorizado no llega a todo el territorio nacional (veredas y sectores con problemas de orden público).

El artículo 97 del Código de la Infancia y la Adolescencia establece la competencia territorial y consagra que la misma está en cabeza de la autoridad del lugar donde se encuentra el niño, pero no menciona lo que ha venido interpretando el Consejo de Estado y el propio ICBF, que si la familia o el niño cambia de residencia el caso debe ser trasladado a la autoridad del lugar donde estos se encuentren, aspecto que de no ser regulado advierte un vacío para su ejecución.

El artículo 8 del Decreto 2272 de 1989 consagra que la competencia por razón territorial corresponderá al Juez del domicilio del menor de edad, siendo el asunto que conoce de la jurisdicción de familia; el Juez guarda la competencia desde el inicio hasta la decisión final, y no se presenta equívocos para que en caso de cambiar de residencia el niño y su familia se disponga el traslado del asunto a la autoridad de la residencia actual de ese niño, niña o adolescente.

El Código de Infancia y Adolescencia, en sus artículos 97 y 98, no consagra el cambio de radicación ni el traslado de competencia, pero en la práctica se da el traslado generando una variación definitiva de los profesionales que avocan el conocimiento, entre estos los equipos interdisciplinarios, dando la posibilidad de la re-victimización, la suspensión de la continuidad de un trabajo terapéutico que haya requerido la familia, sobre todo en los temas de abuso sexual o historias de maltrato repetitivo de los padres con sus hijos.

2.13 PÉRDIDA DE COMPETENCIA

El Proceso de Restablecimiento de Derechos ha sido definido por la Ley 1098 de 2006, y especialmente el artículo 100 párrafo 2, inciso segundo, a consagrado la pérdida de competencia; interrelacionándola con la Ley 294 de 1996 modificada por el artículo 11 de la Ley 575 de 2000, presenta diferentes confusiones, a saber:

En la aplicación dada en los expedientes analizados existe confusión en el sentido de que no se tiene certeza a partir de cuándo se empieza a contarse el término de los cuatro meses, si a partir de la solicitud o de la apertura de investigación.

El párrafo 2º del artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia indica que “[...] vencido el término para fallar o para resolver el recurso de reposición sin haberse emitido la decisión correspondiente, la autoridad administrativa perderá competencia para seguir conociendo del asunto [...]”. Esta norma presenta

contradicción con relación a las medidas de protección de la violencia intrafamiliar, porque el funcionario que expidió la orden de protección mantendrá la competencia para la ejecución y el cumplimiento de las medidas de protección contenida en el artículo 17 de la Ley 294 de 1996 modificado por el artículo 11 de la Ley 575 de 2000. Por lo que pareciera que el comisario de familia no pierde competencia en lo que respecta a la violencia intrafamiliar.

Existen, entonces, dificultades interpretativas entre las autoridades administrativas y judiciales en cuanto a lo regulado en varias normativas como: la ley 1098 de 2006, la ley 294 de 1996 modificada 575 de 2000, la Ley 1257 de 2008, porque en el trámite de PARD está definida la pérdida de competencia para las autoridades administrativa más no en los asuntos que se tramitan por violencia intrafamiliar.

2.14 CARÁCTER TRANSITORIO MEDIDA

Las medidas de protección definidas en la Ley 1098 de 2006, consagran una característica especial, que pueden ser revisadas, valoradas de acuerdo a la complejidad en que se encuentra el niño, la niña o adolescente, por lo tanto la ley en mención les da el carácter de medida transitoria, de la siguiente manera:

ARTÍCULO 103. CARÁCTER TRANSITORIO DE LAS MEDIDAS. ..” La autoridad administrativa que haya adoptado las medidas de protección previstas en este Código podrá modificarlas o suspenderlas cuando esté demostrada la alteración de las circunstancias que dieron lugar a ellas. La resolución que así lo disponga se notificará en la forma prevista en el inciso 3° del artículo anterior y estará sometida a la impugnación y al control judicial establecido para quien impone las medidas. Este artículo no se aplicará cuando se haya homologado por el Juez la declaratoria de adoptabilidad o decretado la adopción.”

No se evidencia ningún vacío legislativo, pues la naturaleza de las medidas de protección está debidamente regulada como transitoria en el artículo 103 del Código de la Infancia y la Adolescencia.

Siendo preciso mencionar que una vez analizadas las dificultades en cada una de las etapas del Proceso de Restablecimiento de Derechos –PARD-, es importante dirimir las circunstancias que deben corregirse y proponer en armonía legal las posibles soluciones que mejoren el restablecimiento efectivo de los derechos en Colombia; a su vez reducir la brecha entre las autoridades competentes siendo estos defensores de familia y comisarios de familia, logrando un procedimiento homólogo que en lo posible garantice en forma oportuna la atención integral a los niños, las niñas y los adolescentes como sujetos de derechos de especial protección.

3. PLANTEAMIENTO DE POSIBLES SOLUCIONES A LAS PROBLEMÁTICAS IDENTIFICADAS EN EL PROCESO ADMINISTRATIVO DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS –PARD-.

En los 6 casos relevantes analizados en el capítulo anterior, se extrajeron las dificultades en las diferentes etapas del Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos, los cuales marcaron una pauta y orientación como reflejo de los Procesos Administrativos que se adelantan por las autoridades públicas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar a través de los Defensores de Familia y el Municipio de Medellín con su Función atribuida por la Ley de Infancia y Adolescencia a los Comisarios de Familia.

En el ideal de plantear algunas soluciones a estas dificultades, se llegó a una propuesta que pretende cerrar las brechas y obstáculos para que los niños, las niñas y los adolescentes restablezca sus derechos fundamentales y los riesgos causados por esta diversidad de aplicaciones que a la luz de los abogados, directivos de estas autoridades, entes de control, no pueden ser dirimidas por su falta de regulación, quedando en el libre albedrío de los competentes optar por la correcta.

Este planteamiento disminuye las nulidades que de una u otra manera están latentes en cada instante de los procedimientos y han sido resueltas en los Tribunales y las altas Cortes por vía de tutela.

Las posibles soluciones planteadas para el PARD son las siguientes:

Que se modifique el artículo 52 del CIA, en el siguiente sentido:

FASE PREPROCESAL: Una vez conocida la denuncia por presunta vulneración, amenaza o inobservancia de derechos en las que se encuentre un niño, niña o

adolescente, la autoridad competente, a prevención, a más tardar dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes de ese conocimiento deberá ordenar mediante auto de trámite al equipo técnico interdisciplinario oficialmente adscrito, las labores de verificación del estado de cumplimiento de derechos consagrados en los artículos 52 y 138 ibídem, incluyendo todos los derechos conexos a los hechos constitutivos de la solicitud de medida de protección o de restablecimiento de derechos.

En caso de denuncia de vulneración, amenaza e inobservancia de derechos del niño, la niña y el adolescente pertenecientes a comunidades de grupos étnicos, la autoridad verificará el estado de cumplimiento de derechos consagrados en el artículo 52 y conexos con los derechos enunciados en otras disposiciones legales; en el marco de los principios de enfoque diferencial.

Es así como culminadas las labores de verificación del estado de cumplimiento de derechos, el equipo técnico interdisciplinario designado en el auto deberá emitir concepto técnico sobre los derechos que fueron hallados como presuntamente vulnerados, amenazados e inobservados, teniendo en cuenta el hecho denunciado u otros eventos que ameriten también adoptar medidas de protección o de restablecimiento de derechos en favor de los niños, las niñas y los adolescentes y la vinculación de estos y su familia a las entidades que hacen parte del Sistema Nacional de Bienestar Familiar para su efectivo cumplimiento.

Luego de terminar las labores de verificación se exceptúan los asuntos susceptibles de conciliación y de conocimiento de la jurisdicción de familia, caso en el cual, de advertirse una presunta vulneración de los derechos en los que se encuentren incursos los niños, las niñas y los adolescentes, se comunicará oficialmente para que proceda de conformidad como lo dicta la ley.

Finalizada la etapa pre-procesal consagrada en este artículo, la autoridad administrativa a prevención deberá proceder a remitir el asunto a conocimiento de

la autoridad competente o en su defecto, asumirá lo de su competencia siempre que haya mérito suficiente para ello o, de ser el caso, archivará las diligencias mediante auto debidamente motivado, contra el cual solo procederá recurso de reposición.

Que los artículos 99 y 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia se modifiquen integralmente, en el siguiente sentido:

FASE PROCESAL Artículo 99. Iniciación de la investigación Administrativa de Restablecimiento de Derechos. El representante legal del niño, niña o adolescente, o la persona que lo tenga bajo su cuidado o custodia, podrá solicitar, ante el defensor o comisario de familia, la protección y restablecimiento de derechos de aquel, también podrá hacerlo directamente el niño, niña o adolescente.

Cuando el defensor o el comisario de familia tenga conocimiento de la inobservancia, vulneración o amenaza de alguno de los derechos que este Código reconoce a los niños, las niñas y los adolescentes, como consecuencia del informe emitido por el equipo técnico interdisciplinario en la FASE PREPROCESAL, abrirá la respectiva investigación administrativa de restablecimiento de derechos, dicho concepto será incorporado como medio de prueba en el auto para la apertura de la investigación.

Se plantea la incorporación de un capítulo especial que regule la conciliación, en la medida en que defensores y comisarios de familia son competentes para realizarla conforme a la Ley 640 de 2001 y en esta se establece en el artículo 32 la posibilidad de adoptar medidas por el término de treinta (30) días refrendadas por el juez.

Luego de esto, agotado el término de traslado a las partes, tanto del auto de apertura de investigación, como del pronunciamiento sobre la solicitud de protección en favor de un niño, una niña y un adolescente, y de la solicitud y aporte de pruebas, la autoridad administrativa mediante auto decretará las pruebas que estime necesarias conforme lo establezca el Código procesal pertinente, una vez en firme, mediante auto, fijará fecha y hora para la realización de la audiencia y la notificación a las partes, para que comparezcan a la misma. En la audiencia se practicarán las pruebas ordenadas en el decreto de pruebas.

Partiendo del supuesto de la creación de un estatuto procesal propio para el PARD, se debe establecer y ampliar o unificar los medios de prueba conforme al Código de Procedimiento Civil o Código General del Proceso; para que sirvan como medio probatorio, la declaración de parte, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, la visita domiciliaria, el concepto de la verificación de derechos emitido en la fase pre-procesal y la prueba electrónica, de acuerdo con las disposiciones vigentes sobre la materia y cualquier otro medio o medios que sean útiles para la formación del convencimiento de la autoridad administrativa. En cuanto a los aspectos no regulados en esta disposición se acudirá al código procesal vigente en Colombia.

En el trámite del PARD, cuando la autoridad administrativa no pueda practicar las pruebas, porque las mismas han de producirse en otro lugar, deberá comisionar a la autoridad administrativa o judicial, que se encuentre en el lugar donde se evacuará la prueba comisionada, en aras de garantizar la celeridad, la especialidad y el debido proceso, con la colaboración armónica de las entidades del estado.

Debe eliminarse de la ley 1098 de 2006 la solicitud de prórroga para el trámite del PARD, advirtiendo desde ya que debe eliminarse el fenómeno de la pérdida de competencia y en consecuencia establecerse el término de 6 meses para

adelantar y definir el PARD. En el evento de cumplirse este término el PARD no debe remitirse a la jurisdicción de familia, el asunto se trasladará a la autoridad administrativa designada por el Director Regional, quien deberá informar a la Oficina de Control Interno y Disciplinario o quien haga sus veces en la respectiva entidad.

Es así como se observa en el proceso PARD, que el traslado de la prueba pericial se surtirá de la siguiente manera: abierta la audiencia de traslado de pruebas y fallo, la autoridad administrativa ordenará al equipo técnico interdisciplinario que procedan a sustentar el concepto proferido en el proceso, para que las partes presentes en la audiencia se manifiesten de conformidad a las previsiones establecidas en el código procesal vigente. Con respecto a la parte que no compareciere a la audiencia se le correrá traslado en los términos del régimen procesal vigente.

Se modifica el artículo 96 del Código de la Infancia y la Adolescencia el cual quedará así: El seguimiento a las medidas de protección y de restablecimiento de derechos adoptadas por las autoridades administrativas competentes, serán objeto de seguimiento por un término igual al dispuesto para la medida y se hará por un equipo técnico interdisciplinario designado para ello, su incumplimiento será causal de mala conducta.

Los artículos 100 inciso 4, 108 inciso 1 y 119 numeral 2, se modificarían de la siguiente forma: el término para solicitar la homologación en la resolución que declara la vulneración de derechos de los niños, niñas y adolescentes será de 10 días. Se debe incluir un nuevo artículo que consagre los recursos que proceden en contra de las decisiones adoptadas en el proceso, igualmente con respecto a la solicitud de homologación, el cual se surtirá en audiencia oral.

El artículo 102 del Código de la Infancia y la Adolescencia se modificaría de la siguiente manera: La citación y notificación de la providencia por medio de la cual dará apertura el Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos, la notificación se surtirá de la siguiente manera: siempre que se conozca la identidad y la dirección de los representantes legales o cuidadores del niño, la niña y el adolescente, la notificación se hará de forma personal, previa citación haciendo la entrega de la copia de la providencia contentiva del auto de apertura. Cuando se ignore la identidad o la dirección de quienes deben ser citados, la citación se realizará a través de medio masivo de comunicación y de amplia circulación nacional o local y medio radial local y nacional. Si dentro de los diez días siguientes a la certificación de la publicación no compareciere o se desconozca la identidad y la dirección de las personas que deban ser citados al proceso se le designará un curador ad-litem designado por el defensor del pueblo, con el fin de garantizar el derecho de defensa y de contradicción en el proceso, quien actuará en todo caso en defensa y protección del interés superior del niño, la niña y el adolescente.

Por tal razón se propone incluir un nuevo inciso en el artículo 97 del Código de Infancia y la Adolescencia, del siguiente tenor: Cuando el niño, la niña y el adolescente se traslade de residencia, la competencia permanecerá en cabeza de quien dio apertura al Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos. Para efectos de seguimiento a las medidas de protección y restablecimiento de derechos, la autoridad administrativa comisionará mediante auto a la autoridad administrativa del lugar donde se encuentre el niño, la niña y el adolescente, indicando el término de seguimiento y el envío del informe respectivo, con el fin de dar cumplimiento al artículo 103 del Código de Infancia y Adolescencia ibídem. Igualmente dicha comisión procederá para la práctica de pruebas a que haya lugar.

Que se suprima el párrafo 2 del art. 100 del código de infancia y adolescencia
En los descritos anteriormente, en el aporte titulado solicitud de prórroga.

ARTICULO NUEVO: Se propone también una nueva disposición de la siguiente forma: cuando la autoridad administrativa tenga conocimiento de hechos constitutivos de violencia intrafamiliar contra niños, niñas y adolescentes y adopte medidas de protección y/o de restablecimiento de derechos que den lugar a ser impugnadas por parte de los interesados, el competente para hacer el control de legalidad es el Juez de Familia o quien haga sus veces, quien contará con un término de 10 días para resolver, so pena de causal de mala conducta; En cumplimiento de esta facultad podrá modificar, complementar, adicionar y anular las decisiones que no se encuentren enmarcadas bajo los criterios de proporcionalidad y racionalidad. Una vez remitidas las diligencias a la autoridad de conocimiento deberá en el término de cinco (5) días proceder a su cumplimiento y ejecución, el incumplimiento de ello dará lugar a investigación disciplinaria.

El artículo 100 inciso 4 de la ley 1098 de 2006, parte final quedara así: El Juez resolverá la solicitud de homologación de resoluciones de declaratoria de vulnerabilidad de derechos y de adaptabilidad en un término de veinte (20) días.

De acuerdo con el Código de la Infancia y la Adolescencia, el restablecimiento de derechos está constituido por todas las acciones que desarrollan las instituciones del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, con el fin de restaurar la dignidad e integridad que, como sujetos, han de tener los niños, niñas y adolescentes, y la capacidad para hacer un ejercicio efectivo de los derechos que les han sido vulnerados.

Cuando se hace referencia al proceso como tal, se trata de las reglas procedimentales que fueron establecidas por el Código y desarrolladas a través de los documentos de lineamientos técnicos que el Instituto Colombiano de Bienestar

Familiar ha promulgado para llevar a cabo acciones de restablecimiento de derechos.

En la filosofía del Código de la infancia y la Adolescencia, el objetivo principal de los procesos es conseguir la garantía del ejercicio de los derechos de niños, niñas y adolescentes, a través de la toma de medidas acorde con sus necesidades; para esto se establecen recomendaciones que se refieren a la atención de problemáticas específicas y otras que buscan restablecer todos los demás derechos vulnerados, amenazados y/o inobservados, es decir, que las medidas conlleven a la protección integral, para lo cual el funcionario o funcionaria administrativo contaría con todo el aparato del Estado, al que puede movilizar en busca de ese objetivo. Según el principio de protección integral establecido en el Código de Infancia y Adolescencia, cuando un niño, niña o adolescente llega al proceso de restablecimiento de derechos, se deberían desarrollar todas las acciones que sean necesarias para restablecer los derechos, haciendo uso de todo lo que esté a mano para este fin.

La normativa vigente coloca en quien coordina un proceso de restablecimiento de derechos un gran poder, que se espera sea utilizado en la búsqueda del mayor bienestar posible para cada niño, niña o adolescente. Sin embargo, se evidencia que en algunos casos no se desarrollan todas las acciones que serían pertinentes o que en ocasiones lo que se hace no corresponde a la realidad del niño, niña o adolescente, lo que tiene como consecuencia que en muchas ocasiones, tras pasar por un proceso administrativo de restablecimiento de derechos, los niños, niñas o adolescentes y sus familias estén en igual situación que cuando llegaron. Lo anterior tiene que ver no solo con la capacidad y voluntad de las personas a cargo, sino con la respuesta oportuna, articulada de las instituciones y contar con unas disposiciones que faciliten el actuar de las autoridades competentes.

CONCLUSIONES

El concepto de Restablecimiento de Derechos, que recoge la nueva legislación colombiana, plantea grandes retos a las instituciones y actores sociales responsables, quienes son los mismos que históricamente habían venido actuando desde la perspectiva de la situación irregular, en la vigencia del anterior Código del Menor, para la cual ante las llamadas “situaciones irregulares” era necesaria una acción oportuna por parte del Estado que rescatara a los niños y niñas del mal camino al que habían sido llevados, y a la vez que los protegiera.

En el desarrollo de la investigación encontramos serias dificultades en la aplicación de la Ley 1098 de 2006, debidas entre otras causas a la concurrencia en el nivel local de entidades nacionales (ICBF – defensores de familia) y locales (Municipio y Comisarios de Familia), cuyas funciones se superponen y encuentran, generándose conflictos de poder. Encontramos además que las directrices nacionales no coinciden plenamente con las directrices locales; hay instituciones que son a la vez rectoras de política y ejecutoras de acciones.

Puede concluirse entonces que existe, por un lado, un Sistema Nacional de Bienestar Familiar en el papel, y por otro lado, una realidad compleja donde las instituciones tienen tensiones frecuentes entre sí, a pesar de lo cual logran cierto grado de articulación en la resolución de casos particulares.

De acuerdo con el Código de la Infancia y la Adolescencia, el restablecimiento de derechos está constituido por todas las acciones que desarrollan las instituciones del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, con el fin de restaurar la dignidad e integridad que como sujetos han de tener los niños, niñas y adolescentes, y la capacidad para hacer un ejercicio efectivo de los derechos que les han sido vulnerados.

El Código establece el *proceso administrativo de restablecimiento de derechos*, como el medio por el cual el Estado interviene en los casos en los que hay amenaza, inobservancia o vulneración de derechos de niños, niñas y adolescentes.

Respecto a la implementación del proceso, el estudio mostró que con frecuencia se presentan dificultades para que la aplicación esté acorde con los aspectos sustantivos y procedimentales del Código.

BIBLIOGRAFÍA

CENTRO DE ESTUDIOS AVANZADOS EN NIÑEZ Y JUVENTUD CINDE -
Universidad de Manizales *versión impresa* ISSN 1692-715X.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 294 de 1996 Por la cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1098 de 2006, Código de Infancia y Adolescencia.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 575 de 2000 Por medio de la cual se reforma parcialmente la Ley 294 de 1996

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1257 de 2008 por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Jurisprudencia Constitucional sobre el Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos – Sentencias de Tutela 1992 – 2013. Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos de La Infancia, La Adolescencia y la Familia Bogotá D.C. Noviembre de 2013, Procuraduría General de la Nación.

COLOMBIA. Reglas supletorias del Código de Procedimiento Civil- Artículo 101. Constitución Política de Colombia- Artículo 29

DOMÍNGUEZ GIRALDO, Luis Alberto. (Juez de Familia). Restablecimiento de Derechos de los niños, niñas y adolescentes. 1ª edición. Librería Jurídica Sánchez R. Ltda., 2015.

DURÁN STRAUCH, Ernesto; GUÁQUETA RODRÍGUEZ, Camilo Andrés & TORRES QUINTERO, Astrid. Restablecimiento de derechos de niños, niñas y adolescentes en el sistema nacional de bienestar familiar. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, 2 (9), 2011. p. 549 - 559.

ESCUADERO ALZATE, María Cristina. Procedimiento de Familia y del Menor. 2013.

ESCUELA RODRIGO LARA BONILLA. Fundamentos del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes. 2008.

FREEDMAN, Diego y JURA Gentium. Revista de filosofía del Diritto Internacionale e Della Política Globale, Título: Funciones Normativas del Interés Superior del Niño.

INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR. ICBF. Protección acciones para preservar y restituir el ejercicio integral de los derechos de la niñez y la familia cod. BPIN 1004000480000, disponible en: www.icbf.gov.co

LAFONT PIANETA, Pedro. Derecho de Familia Contemporáneo Menores, Juventud y Discapacitados. Tomo III. 2ª edición. (s.l): 2012

Lineamientos Técnicos Administrativos del ICBF aprobado por resolución no.5929 del 27 de diciembre de 2010 Bogotá D.C.

Memorando 10.200, concepto 88 de 2012 (junio 5), fuente: archivo interno Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

O'DONNEL, Daniel. "La Doctrina de la Protección Integral y las Normas Jurídicas Vigentes en Relación a la Familia" Ponencia dictada en ciudad de Mexico el 30 de septiembre de 2004.

PERSONERÍA DE MEDELLÍN. Instrumentos jurídicos para la protección de los derechos de la infancia: ley 1098 de 2006.

Publicación de Centro de Estudios Avanzados en Niñez y Juventud Cinde - Universidad de Manizales, *versión impresa* ISSN 1692-715X

UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA. Conflictos Familiares; su Prevención y Tratamiento. 2002

BIBLIOGRAFÍA COMPLEMENTARIA

ÁLVAREZ-CORREA, M. & AGUIRRE J. Guerreros sin sombra: niños, niñas y jóvenes vinculados al conflicto armado. Bogotá, D. C.: Procuraduría General de la Nación, 2002.

BELTRÁN SIERRA, Alfredo. Medidas de Protección del Menor Discapacitado: la colocación familiar hogar biológico busca conservar la unión de la familia. Revista Tutela Acciones Populares y de Cumplimiento. Legis revista N °66. Año 2005.

CASAS, F. Infancia: perspectivas psicosociales. Barcelona: Paidós, 1998.

Defensoría del Pueblo. Informe sobre los Derechos Humanos de la Niñez en Colombia durante el año 2001. Recuperado el 5 de julio de 2009.

FLÓREZ, C. & MÉNDEZ, R. Niñas, niños y jóvenes trabajadores. Bogotá, D. C.: Tercer Mundo Editores, 1995.

Observatorio sobre Infancia, Lepri, Codhes & Plan (2009). Deshaciendo futuro: Voces de niños y niñas en situación de desplazamiento. Bogotá, D. C.: Editorial Kimpres.

OIT (2007). Un estudio cualitativo sobre la demanda en la explotación sexual comercial del adolescente: el caso de Colombia. Bogotá, D. C.: Gente Nueva.

PADIAL, A. El principio del interés superior del menor: marco normativo internacional y aplicación en el derecho interno. En: Estudios jurídicos sobre la protección de la infancia y de la adolescencia. Valencia: Librería Tirant lo Blanch, 2007.

PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA. Modelo de seguimiento a los egresados de programas de protección y atención a infractores de la ley penal. Bogotá, D. C.: Editor (n. d.). Informe final Consultoría, 2006.

Save the Children. Evaluación del medio familiar hogares sustitutos y amigos del ICBF. Bogotá, D. C.: Save The Children, 2009.

UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN. Facultad de Derecho. Primer Congreso de Derecho de Familia: Memorias Medellín. Año 2004 CD-ROM 662.