

Principio del interés superior frente al conflicto de competencias en el proceso administrativo de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Trabajo de grado para optar por el título de abogada

Laura Torres Arredondo.
Diana Camila Ascuntar Hernández.

Asesor: Helda Yinet Vélez Zapata
Magister en Derecho ©

Corporación Universitaria Lasallista
Facultad de Ciencias Sociales
Programa de Derecho
Caldas-Antioquia
2016

Tabla de contenido

Introducción	9
Objetivos.....	10
General	10
Específicos.....	10
Capítulo I	11
Naturaleza jurídica del principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes	11
Legislación internacional.....	13
Declaración de Ginebra.....	13
Declaración Universal de Derechos Humanos	14
Declaración de los Derechos del Niño.....	14
Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. ..	16
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.....	16
Convención Internacional Sobre los Derechos de los Niños	17
Convención Interamericana Sobre Tráfico Internacional de Menores.	19
Convención Americana de Derechos Humanos	20
Legislación Nacional	20
Ley 75 de 1968.....	21
Decreto 2737 de 1989.....	21
Constitución Política de 1991	23
Ley 294 de 1996.....	24
Ley 1098 de 2006.....	25

Referente jurisprudencial de la Corte Constitucional	27
Sentencia T 514 de 1998.....	27
Sentencia T 466 de 2006.....	28
Sentencia T 029 de 2014.....	31
Sentencia T 044 de 2014.....	34
Sentencia T 301 de 2014.....	37
Sentencia T 376 de 2014.....	39
Sentencia T 836 de 2014.....	41
Sentencia T 551 de 2014.....	43
Sentencia T 362 de 2015.....	45
Capitulo II	48
Proceso administrativo de restablecimiento de derecho de niños, niñas y adolescentes.....	48
Colisión de competencias entre la Comisaría y Defensoría de Familia en el proceso de restablecimiento de derechos.....	61
Comisaría de familia y funciones	62
Defensoría de familia y funciones	64
Competencias, territorial, subsidiaria, por concurrencia y a-prevención	68
Conflicto de competencias	72
Referente jurisprudencial del Consejo de Estado.	74
Radicado número: 2009-00056 de 2009.	74
Radicado número 2012-00107 de 2012	75
Radicado número 2014-00133 de 2014	77

Radicado número 2014-00198 de 2014	78
Radicado número 2015-00057 de 2015.	80
Radicado número: 2015-00064 de 2015	81
Capitulo III	84
Vulneración al principio del interés superior en el conflicto de competencias	84
Conclusiones y recomendaciones	95
Referencias	97
Apéndices	103

Lista de tablas

Tabla A Tabla comparativa 90

Tabla B Tabla comparativa 91

Apéndices

Apéndice A Entrevista 1	103
Apéndice B Entrevista 2	107
Apéndice C Entrevista 3	111
Apéndice D Entrevista 4	115
Apéndice E Entrevista 5	119
Apéndice F Entrevista 6	125

Resumen

El Estado colombiano con el fin de evitar la vulneración de los derechos de los niños, niñas y adolescentes ha adoptado y establecido diferentes normas a lo largo de la historia como lo son los tratados, Convenciones internacionales, Leyes, decretos y jurisprudencia nacional, quienes no solo se encargan de otorgar y proteger sus derechos, sino también garantizar el interés superior de los niños, niñas y adolescentes.

El principio de interés superior hace referencia a una garantía fundamental que incorpora diversos derechos los cuales tienen como finalidad suplir las necesidades psicológicas, psíquicas, educativas, sociales, jurídicas y de salud, que aseguran el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes.

Es por esto que a través de autoridades administrativas tales como el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Defensorías y Comisarías de Familia se busca que se adopten medidas de protección, prevención, y de restablecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes que por diferentes circunstancias se han encontrado expuestos a una situación de vulneración o amenaza.

Aunque, estas autoridades cuentan con normatividad jurídica que regula sus funciones tales como Ley 1098 de 2006 y los lineamientos técnicos regulados por Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, se evidencia que dentro del proceso administrativo de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes dichas funciones se pueden confundir generando un conflicto de competencias entre estas dos autoridades administrativas.

Esta investigación pretende analizar si se vulnera o no el principio de Interés Superior de los niños, niñas y adolescentes durante el proceso de restablecimiento de derechos cuando existe conflicto de competencias entre la Comisaría y Defensoría de Familia; para esto se tendrá en cuenta los fallos que el Consejo de Estado ha emitido y entrevistas hechas a Comisarios y Defensores del Municipio de Itagüí.

Se identificará en primer lugar la naturaleza jurídica que regula el principio del interés superior, partiendo de la legislación internacional, nacional y aportes que ha hecho la Corte Constitucional en algunos de sus fallos. En segundo lugar se enunciarán cuáles son las funciones de la Comisaría y la Defensoría de Familia, y determinar si existe un criterio diferenciador que tenga como finalidad evitar el conflicto de competencias que se puede llegar a generar entre ellas.

Introducción

Partiendo de que la Constitución Política y las demás normas vigentes otorgan a los niños, niñas y adolescentes el carácter prevalente de sus derechos sobre los derechos de los demás, esta investigación es de gran importancia en la medida que se busca identificar cuáles son las falencias que se presentan entre la Comisaría de Familia y Defensoría de Familia respecto a sus competencias en los procesos administrativos de restablecimientos de derechos, además se busca identificar si ante la existencia de dicho conflicto se vulnera o no el principio de interés superior.

Teniendo en cuenta que el proceso administrativo de restablecimiento de derecho busca proteger, garantizar y restablecer los derechos de los niños, niñas y adolescentes cuando se encuentren en una situación de amenaza o de vulneración, toda anomalía que se presente dentro de este, como lo es por ejemplo el conflicto de competencias, deberá resolverse dentro del término establecido legalmente y no sobre pasarlo, dado que se estarían re victimizando una vez más estos niños, niñas o adolescentes, debido a que mientras no se determine quién es la Autoridad competente no se le podrá dar fin a dicho proceso.

Finalmente, esta investigación se desarrollará en el municipio de Itagüí, debido a que este municipio cuenta con Comisarías y Defensorías, además que en él se encuentra el Centro Zonal Sur del Valle de Aburra, por tanto se podrá contar con un conocimiento más amplio sobre los procesos de restablecimiento de derechos en los municipios de Sabaneta, La Estrella Caldas, y Envigado, donde se hayan presentado conflictos de competencias bien sea positivo o negativo.

Objetivos

General

Determinar si entre la Comisaría de Familia y Defensoría de Familia se genera conflicto de competencias dentro de los procesos de restablecimiento de derechos de los Niños, niñas y adolescentes que vulnere el principio del interés superior.

Específicos

1. Identificar la naturaleza jurídica del principio del interés superior de los niños, niñas o adolescentes.
2. Evidenciar las competencias de la Comisaría de Familia y de la Defensoría de Familia.
3. Analizar si se vulnera el principio del Interés Superior de los niños niñas y adolescentes.

Capítulo I

Naturaleza jurídica del principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes

El principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes surge con el fin de proteger y evitar la vulneración de sus derechos, que han sido establecidos por diferentes normas a partir 1924 con la Declaración de Ginebra, puesto que anteriormente los niños, niñas y adolescentes aunque gozaban de algunas medidas de protección por los Estados, estos no eran lo suficientemente garantistas debido a que los consideraban sujetos inferiores puesto que a quienes se les garantizaba sus derechos eran a los adultos.

Años más tarde los menores de edad pasan a ser sujetos de protección especial por parte de los Estados los cuales buscan junto con la sociedad garantizar el desarrollo integral y armónico durante su crecimiento.

A raíz de estudios científicos en diferentes disciplinas sociales y de salud le fueron otorgados a los niños su carácter de personas, lo cual llevo a que el Estado, la sociedad y la familia velaran por su protección especial (Corte Constitucional de Colombia, 1995,9).

Con la nueva visión garantista la Comunidad Internacional deshecha el concepto de que los niños, niñas y adolescentes eran sujetos inferiores y pasan estos a tener un carácter de preferencia frente a la sociedad en general. Esta nueva visión se comienza a ver reflejada en primer lugar en 1924 con la Declaración de Ginebra, que tiene por finalidad otorgar derechos a los menores como también responsabilidades a los adultos respecto a la protección de estos.

En 1948 surge la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que reconoce asistencia y cuidado especial a la infancia, adicionalmente, en 1959 surge Declaración de los Derechos del Niño quienes en el principio segundo emplean el concepto de “Interés Superior del Menor” que se desarrollara más adelante, Así mismo el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dan protección a los derechos de los menores.

También con la intención de proteger a los menores de edad se han desarrollado las siguientes convenciones: la Convención de las Naciones Unidas de 1989 sobre los derechos del niño, Convención relativa a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional, Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, Convención Americana de Derechos Humanos, Convención de Niños.

En Colombia desde de la Constitución de 1886 se han realizado algunas Leyes que tienen como finalidad la protección de los Derechos de los niños, entre ellas encontramos el Decreto 2737 de 1989 por el cual se expide el Código del Menor, y a su vez la Constitución de 1991 que a través de su articulado establecen la protección de los niños, niñas y adolescentes; y durante su vigencia se ha creado Leyes como: Ley 294 de 1997 que dicta normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar, Ley 75 1968 de la cual reglamenta el Instituto de Bienestar Familia, Ley 1098 de 2006 por la cual se expide el código de infancia y adolescencia.

Legislación internacional

El Estado colombiano ha tenido en cuenta los tratados y declaraciones internacionales con el propósito de ampliar los derechos de los niños niñas y adolescentes, y así garantizar el desarrollo integral durante su crecimiento, con la intención de formar sujetos íntegros, sociables y profesionales, que aporten a la sociedad en su etapa adulta.

Además, la legislación internacional goza de respaldo constitucional toda vez que en los artículos 93 y 94 de la Constitución Política de Colombia se ratifican y se les da fuerza vinculante en busca de alcanzar los fines que el Estado se ha propuesto.

Declaración de Ginebra

Con la intención de trabajar en pro del reconocimiento general de los derechos de los niños, en 1924 se adoptó la Declaración de Ginebra, convirtiéndose en el primer texto histórico que reconoce los derechos específicos para los menores de edad y que adicionalmente otorga a los adultos la responsabilidad de proteger y garantizar el debido cumplimiento de estos.

En su articulado la Declaración de Ginebra busca garantizar al menor de edad derechos tales como: alimentación, salud, socorro, vida, desarrollo, asistencia y protección. Aunque el texto ha sido aprobado por la Asamblea General de la Sociedad de Naciones Unidas esta Declaración no es de carácter vinculante para los Estados, sin embargo algunos han adicionado estos Derechos como obligatorios a su legislación.

Es evidente que esta Declaración no hace un aporte respecto del principio de interés superior, sin embargo es la primera que consagra derechos fundamentales que

garantizan el desarrollo integral de los menores de edad, con miras a proteger la igualdad y dignidad humana que estos tienen.

Declaración Universal de Derechos Humanos

La Declaración Universal de los Derechos Humanos otorgada en 1948, tiene como finalidad garantizar a todo individuo el ejercicio libre e igualitario de todos sus derechos.

A raíz del estado de vulnerabilidad en la que se encontraban los niños tras los conflictos desplegados en la primera y segunda guerra mundial se les brinda protección, sin embargo dicha protección no es absoluta toda vez que se ha evidenciado que los menores de edad vivían en una constante amenaza o vulneración de sus derecho y que no contaban con autoridades de control que les garantizaran el pleno ejercicio de esos derechos. Es por ello no era suficiente con que se plasmaran estos derechos en esta Declaración, si no que cada Estado debía crear autoridades que ayudaran, promulgaran y garantizaran el restablecimiento de esos derechos cuando se encontraban vulneración o una posible amenaza.

Declaración de los Derechos del Niño

Esta fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1959 basada en la Declaración de Ginebra de 1924, de ella hacen parte alrededor de 78 Estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) tiene como fin la protección de los derechos de los niños, para así garantizar un pleno desarrollo físico, psicológico, social y emocional, es por tanto que en el preámbulo de esta declaración se considera “que el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del

nacimiento,” es aquí donde radica la importancia de que las autoridades encargadas de proteger los derechos de los niños no sólo tengan un conocimiento legal si no también interdisciplinario que les garantice el efectivo cumplimiento y disfrute de sus derechos.

A diferencia de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, esta Declaración hace énfasis en el cuidado especial de los niños otorgándoles un carácter prioritario y a su vez les da un reconocimiento como sujetos de derecho lo que lleva a que los Estados velen por su protección y desarrollo armónico, logrando que no solamente se reconozcan estos derechos por parte del Estado sino que además en los casos en que se vean vulnerados o amenazados se garantice su restablecimiento.

La Convención reconoce a los niños el Derecho a la igualdad, protección especial, nombre y nacionalidad, alimentación, vivienda, atención médica, educación, tratamiento especial para menores discapacitados físicamente, derecho al amor, comprensión, actividades recreativas, entre otros.

En el desarrollo de esta investigación se puede evidenciar que esta Declaración es la primera en hacer referencia al “Interés superior del menor” puesto que en el principio número dos, plantea:

El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la Ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar Leyes con este fin, la consideración fundamental a la que se atenderá será el interés superior del niño.

Aunque esta menciona el concepto del interés superior del menor, no hace una definición respecto al mismo, lo que podría llevar a pensar que los Estados implementaban de forma arbitraria el interés superior menor, es por esto que más adelante con la creación de la Convención Internacional de los de los Niños, se establecen límites a las autoridades y a la sociedad, que tienen por objeto velar por el cumplimiento de esos derechos, como también restablecerlos cuando estos sean vulnerados o se encuentren estado de amenaza.

Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

La Asamblea General de las Naciones Unidas crea este pacto el cual entra en vigor el 3 de enero de 1976, fue creado con la finalidad de reforzar el contenido de la Declaración de los Derechos Humanos, protege especialmente: El derecho al trabajo, a un adecuado nivel de vida, la buena salud, educación, derechos culturales. Además hace referencia a los Derechos de los niños que se promulgaron en la Declaración de Ginebra y Declaración de los Derechos del niño.

En el artículo 10 numeral 3 de este pacto consagra la protección del menor como una medida prevención a la explotación económica y social que pondría en riesgo no solo su salud si no también su desarrollo físico, psicológico y emocional en la que medida que primero se deben construir unas bases que permitan una formación sólida en el desarrollo del menor durante toda su infancia.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Si bien este pacto fue adoptado en el mismo momento del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, este tiene como finalidad establecer mecanismos para la protección y garantía de todos los derechos civiles y políticos que

en él se encuentran, ahora bien dentro de este Pacto Internacional se estipula en uno de sus artículos el deber de respetar y garantizar los derechos a los menores, labor que no solo está en cabeza de la familia y de la sociedad, si no que otorga esta obligación a los Estados, es decir que impone obligaciones concretas con el único fin de proteger aquellos que se encuentran en situación de vulnerabilidad.

Del artículo 24 de este Pacto se puede inferir que busca garantizar el derecho a la igualdad y evitar la discriminación por cualquier motivo que lleve a afectar el desarrollo integral del menor, así mismo que cada Estado garantice los atributos de la personalidad a los que cada persona tiene derecho por el hecho de nacer dentro de una sociedad.

Convención Internacional Sobre los Derechos de los Niños

Fue aprobada en 1989, y ratificada en Colombia, mediante la Ley 12 de 1991. Esta busca la protección de los derechos de los niños basados en el principio del interés superior, es decir la aplicación de este principio en relación con los demás derechos, los cuales deben de aplicarse de forma sistemática, lo que implica que tiene carácter imperativo.

En relación con el principio del interés superior, la convención establece en el artículo tercero:

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la Ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

Respecto a lo anterior se puede decir que esta Convención tiene como objeto garantizar conforme al principio del interés superior la plena satisfacción de los derechos, obligando a las autoridades para que lo hagan efectivo, es decir por medio de este principio se busca la oposición a los abusos del poder y aísla las decisiones paternalista que eran adoptadas por los padres y las decisiones judiciales o administrativas.

La Convención plantea que en caso de que existan conflictos entre los derechos de los menores debe darse prelación de un derecho sobre el otro y que con base al principio del interés superior se asegure una mayor satisfacción de los derechos y una menor restricción de los mismos.

Convención Interamericana Sobre Tráfico Internacional de Menores.

Esta convención fue creada el 19 de marzo de 1994 y está constituida por 35 artículos, los cuales fueron establecidos con la intención de asegurar una protección integral y efectiva al menor frente al tráfico internacional del que estos son víctimas, es por esto que esta con miras a la protección del menor de edad desarrolla su contenido abarcando el concepto de principio del interés superior con base a que este debe siempre primar sobre cualquier decisión o situación en la que se vea afectado un menor de edad.

De esto podemos inferir que lo que esta Convención pretende es que los Estados garanticen a los niños los cuidados necesarios para que se dé el cumplimiento efectivo y total de sus derechos y que en caso de que exista vulneración de los mismos se opte por restituir los derechos afectados, basados siempre en el principio del interés superior. Tal y como se ha dicho anteriormente no solo se trata de crear y plasmar derechos en una hoja sino también de establecer quienes y a través de qué medios garantizan esos derechos.

En Colombia se adoptó la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, mediante la Ley 470 de 1998, en la cual se compromete a dar un efectivo cumplimiento a todo su articulado y así garantizar la protección de los derechos fundamentales y el interés superior del menor, en todo lo relacionado en la prevención y sanción del tráfico internacional, y su regulación en aspectos civiles y penales.

Conforme a lo anterior, y en el desarrollo de esta investigación se evidenciara que el principio del interés superior, debe aplicarse en cada caso en concreto, tal y como lo expresa esta convención.

Convención Americana de Derechos Humanos

Esta convención fue suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, entro en vigencia el 18 de julio de 1978, con ella se busca proteger los derechos y libertades de todas las personas además de garantizarles el pleno desarrollo y ejercicio de sus Derechos Fundamentales tales como: la vida, integridad personal, libertad personal, garantías judiciales entre otros.

Es claro entonces que los niños han sido considerados por el Estado como sujetos que requieren mayor atención procurando así garantizarles que se les respete sus derechos y libertades. El Estado tiene el deber legal de proporcionarles un desarrollo armónico durante toda su infancia en busca del efectivo cumplimiento del principio del interés superior, con el objetivo de garantizar su desarrollo integral. Sin embargo, el deber legal no solo está en cabeza del Estado, sino también de la familia del niño y de la sociedad.

Legislación Nacional

Conforme al carácter prevalente que el artículo 44 de la Constitución Política de Colombia da a los niños, niñas y adolescentes, el Estado colombiano ha creado Leyes y decretos que permiten garantizar y proteger sus derechos. Estas normas no solo otorgan responsabilidades, a la sociedad, y a las familias, sino también al Estado, quienes a través de sus instituciones se encargan de velar por el cumplimiento de sus

derechos y restablecerlos cuando se encuentra en una situación de vulneración o de amenaza.

A continuación se hace referencia a algunas de las normas de carácter nacional que Colombia ha creado para la protección de sus niños, niñas y adolescentes:

Ley 75 de 1968

En vigencia de la constitución Política de 1986 surge la Ley 75 de 1968 que tiene por objeto crear el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, institución encargada de velar por la protección del menor de edad, que busca evitar la vulneración de sus Derechos Fundamentales, y garantizar el efectivo cumplimiento de los deberes por parte del Estado y de la sociedad respecto a los menores de edad.

En su articulado señala los fines del Estado y frente a los menores de edad garantiza su libre desarrollo y la no vulneración de sus derechos, buscando el bienestar material como el desarrollo físico y mental, además de mejorar sus núcleos familiares.

De acuerdo a lo consagrado en esta Ley el Instituto Colombiano de Bienestar familiar, a través de sus funcionarios y en virtud del principio de interés superior está encargado de suscribir a los menores de edad en programas de protección para restablecer sus derechos cuando se ha visto en situaciones de vulnerabilidad o en amenaza.

Decreto 2737 de 1989

El Gobierno Nacional por medio de este decreto expidió el Código del Menor el cual se encuentra en concordancia con la Convención Internacional de los Derechos del Menor y que, tiene por objeto establecer los derechos fundamentales, los principios rectores que orientan las normas de protección al menor, definir cuáles son las

situaciones irregulares en las cuales se puede ver enfrentado un menor, cuales son las medidas a tomar y cuál es la competencia y el procedimiento para garantizar los derechos del menor.

Sin embargo, este decreto goza de importancia para esta investigación ya que en su artículo 20 contiene como criterio normativo, principio de interés superior del Menor y lo incluye como elemento de interpretación, el cual tiene como objetivo garantizar la protección de los derechos de los menores, por encontrarse en condiciones de indefensión, “Las personas y las entidades tanto públicas como privadas que desarrollen programas o tengan responsabilidades en asuntos de menores, tomarán en cuenta sobre toda otra consideración, el interés superior del menor”.

Así mismo, busca que sus derechos e intereses se encuentren en prevalencia sobre los derechos de los demás y en las situaciones en que estos se vean afectados por otros, se ponderan, con el fin de garantizar al menor un desarrollo físico, psíquico y emocional siempre encaminado en proteger el interés superior del menor del mismo, esto conforme a lo estipulado en el artículo 203 numeral 5 en el cual se establece como derecho del menor el comunicarse con sus padres o guardadores “salvo prohibición expresa del juez, con fundamento en el interés superior del menor.” Esto de conformidad a que según sea el caso dicha comunicación con sus familiares o guardadores no afecte los intereses y derechos del menor.

Actualmente el Código del Menor se encuentra derogado por la Ley 1098 de 2006.

Constitución Política de 1991

A raíz de todos los Convenios, Tratados Internacionales y las Leyes que surgieron antes de la Constitución Política de 1991 se logra establecer la necesidad de brindar mayores garantías a los menores de edad puesto son ellos el futuro de la sociedad, es así como se da lugar a un texto Constitucional que consagre normas de carácter fundamental en las cuales se tenga preferencia por los menores de edad toda vez que estos son sujetos de especial protección en vista de que no pueden defender sus derechos por sí mismos, es por tanto que el Estado tiene la necesidad de otorgarles a ellos mecanismos de protección e imponer en la sociedad y la familia la obligación de protegerlos y velar por el cumplimiento y el respeto de sus derechos.

Teniendo en cuenta que los menores de edad son el pilar de la sociedad estos se deben formar como seres humanos con comportamientos morales y éticos que sirvan para el sostenimiento y perpetuidad de la misma, en Colombia la Constitución Política de 1991 les ha otorgado la calidad de sujetos de especial protección Constitucional, y busca que a través del Estado, la sociedad y las familias se hagan valer y prevalecer sus derechos, que a su vez se encuentran incorporados en la misma.

Los derechos fundamentales que a través de la Constitución Política de 1991 dan protección a los menores de edad reposan en artículos como el 44 es aquí donde se le otorga responsabilidad a la sociedad y a la familia respecto a la protección de los mismos. Así mismo artículos tales como el 45 que hablan sobre el derecho a la protección y a la formación integral del adolescente, el artículo 53 que plantea la igualdad y derechos de los trabajadores incluyendo al trabajador menor de edad, el artículo 67 que garantiza el derecho a la educación , su gratuidad y la obligatoriedad de

la misma para los niños entre los cinco y los quince años de edad, y el artículo 93 que otorga prevalencia dentro del orden interno a los tratados y convenciones ratificados por Colombia. Todos orientados a garantizar el desarrollo integral de los mismos. Estos derechos como dice la abogada Vilma Lucía Gonzáles Riaño en su artículo de revista “El interés superior del niño en la jurisprudencia constitucional colombiana” establece que la Constitución Política de 1991 define los derechos de los menores de edad y les da categoría de orden público por su carácter imperativo, prevalente, impostergable e interdependiente.

Aunque, la Constitución Política no establece, el principio del interés superior se puede inferir su aplicación a través de la protección que se hace a los menores de edad, la cual reposa más adelante en el Código de Infancia y Adolescencia (Ley 1098 de 2006) donde incorporan y definen el principio del interés superior como “el carácter imperativo que obliga a toda persona a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes”. Así mismo, es la Corte Constitucional a través de la jurisprudencia donde se fijan criterios jurídicos que sirven como base para la toma de decisiones en las que se vea involucrado un menor de edad que se encuentre en situaciones de amenaza, inobservancia o vulneración de sus derechos.

Ley 294 de 1996.

Esta Ley tiene como objeto la protección integral a todas las personas que se ven sometidas a la violencia intrafamiliar, pero a su vez diseña mecanismos de protección especial para los menores, los cuales se dan por medio de sanciones, que tienen como finalidad castigar y prevenir que estos sean víctimas de la violencia dentro

de sus hogares y así mismo garantizar la protección de sus derechos fundamentales, así se sobre pongan sobre los derechos de los demás.

Ley 1098 de 2006

Con esta Ley se crea el código de infancia y la adolescencia que busca garantizar a los niños, niñas y a los adolescentes su pleno desarrollo para que crezcan en el seno de la familia y de la comunidad, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión.

Su articulado tiene por finalidad no trasgredir los derechos fundamentales de los menores, las normas son de imperativo cumplimiento, de orden público y de carácter irrenunciable, cuando haya conflicto entre las normas se aplicaran los principios consagrados en esta Ley de forma prevalente con el objetivo de proteger al niño, niña y adolescente y no vulnerar el principio del interés superior.

La referida Ley busca que en los casos en que se presente conflictos entre las normas o disposiciones administrativas en las que haga parte un menor de edad se aplicara la norma más favorable en pro del principio de interés superior de los niños, niñas y adolescentes.

Además de esto se vinculan a los padres y a la sociedad en general de manera obligatoria otorgándoles responsabilidades y deberes con la finalidad de proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y velar por el cumplimiento de estos. Los padres por el hecho de ejercer la patria potestad están obligados al cuidado personal de sus hijos, a dar alimentos, brindarles educación, manutención mientras se encuentran en incapacidad de subsistir por sí mismos. Además de brindar amor, enseñanzas éticas y morales que influyan en el desarrollo psíquico, emocional y

profesional de los niños, niñas y adolescentes; por otro lado la sociedad tiene responsabilidad frente a los niños, niñas y adolescentes en vista que estos no sólo se encuentran en incapacidad de hacer valer sus derechos por si mismos, sino que además serán estas generaciones las que garanticen la perpetuidad de la sociedad.

Por otra parte esta Ley han estipulado obligaciones para algunas entidades, con la finalidad de proteger al niño, niña o adolescente tal como:

La Comisión Nacional de Televisión: a través de la regulación del contenido de programas emitidos, regular entonces horarios, franjas infantiles, escenas y mensajes violentos, o que inciten a la violencia.

Por otro lado se le otorga alta importancia a los niños, niñas y adolescentes que se encuentre bajo un procedimiento penal, es decir que se vean envueltos en la comisión de delitos, tal como lo dispone el artículo 140 de la presente Ley se establece que en materia de responsabilidad penal para adolescentes las medidas que se tomen son de carácter pedagógico, específico y diferenciado respecto del sistema de adultos, conforme a la protección integral. El proceso deberá garantizar la justicia restaurativa, la verdad y la reparación del daño.

Es importante destacar que la Ley 1098 de 2006 regula el proceso administrativo de restablecimiento de derecho y amplía el concepto de menor por el de niño, niña o adolescentes, con el fin de diferenciar las etapas de inmadurez en las que se encuentran, y por tanto los clasifican en niño o niña entre las edades de 0 a 12 años, y adolescentes entre los 12 a 18 años. Es por esto que en las Leyes anteriormente comentadas en este trabajo se define al niño, niña y adolescente como menor.

Referente jurisprudencial de la Corte Constitucional

En las siguientes sentencias se pretende dar a conocer algunos de los pronunciamientos que ha hecho la Corte Constitucional respecto del principio de interés superior de los niños, niñas y adolescentes; se escogió como referente jurisprudencial: la sentencia T 514 de 2014 en la medida que en esta se hace una definición clara y precisa respecto a lo que se entiende por principio de interés superior, la sentencia T 466 de 2006 ya que en ella se establecen criterios generales y específicos que deben aplicarse a cada uno de los casos en los que un niño, niña o adolescente encuentre sus derechos en situación de amenaza, inobservancia o vulneración, y sentencias entre los años 2014 y 2015 en los cuales se evidencia como se aplica el principio de interés superior teniendo en cuenta la definición y los criterios generales y específicos mencionados en las sentencias anteriores.

Sentencia T 514 de 1998

La corte Constitucional a través de la sentencia T-514 de 1998, define el interés superior como el reconocimiento que se le hace a los mismos en virtud de su grado de vulnerabilidad, el cual impone como obligación no solo a su familia, sino también a la sociedad y al Estado de brindar un trato prevaleciente que “lo proteja de manera especial, que lo guarde de abusos y arbitrariedades y que garantice el desarrollo normal y sano del menor desde los puntos de vista físico, psicológico, intelectual y moral, y la correcta evolución de su personalidad”.

Ahora bien, la Corte es clara en mencionar que el interés superior de los niños, niñas y adolescentes y su carácter de prevalente es un “concepto relacional” es decir, una vez se presente una situación de conflicto entre los derechos e intereses de un

niño, niña, adolescente y los de otra persona, se debe establecer una armonización entre los unos y los otros, puesto que los intereses de los menores no son “excluyentes o absolutos”, sin embargo, tendrá carácter de prevalente cuando se presente un conflicto irresoluble, es decir que no se puedan armonizar los derechos e intereses de ambas partes, ahí la solución deberá ser la que mejor satisfaga el interés del niño, niña o adolescente.

Sentencia T 466 de 2006

La Corte en la sentencia T 466 de 2006, menciona condiciones fácticas y jurídicas que ayudan a que las autoridades judiciales o administrativas que conocen de casos en los que estén de por medio un niño, niña o adolescente, garanticen plenamente su interés superior. “(I) fácticas –las circunstancias específicas del caso, visto en su totalidad y no atendiendo a aspectos aislados–, (II) jurídicas –los parámetros y criterios establecidos por el ordenamiento jurídico para promover el bienestar infantil-”

Conforme a lo anterior podemos decir la Corte ha establecido métodos técnicos que tienen como finalidad ayudar autoridades judiciales o administrativas a tomar una decisión que satisfaga el interés superior, decisión que también debe estar apoyada en métodos científicos, como lo son las valoraciones profesionales que se realicen a los niños, niñas o adolescentes.

Los criterios establecidos por el ordenamiento jurídico para promover el bienestar infantil se divide en: criterios generales y específicos.

1. Criterios jurídicos generales

Aplicables a todo caso que involucre la definición de los derechos de un niño, niña y adolescente.

1.1. La garantía del desarrollo integral del menor.

Este criterio corresponde a lo establecido en el artículo 44 de la Constitución Política de Colombia, la cual otorga la obligación a la familia, la sociedad y al Estado de asistir y proteger a los menores de edad con el fin de garantizarle un desarrollo integral al menor, es decir un desarrollo en aspectos físicos, psicológicos, afectivos, intelectuales y éticos, que logren que el niño, niña o adolescente adquiera una personalidad que le permita crecer y convertirse en una persona íntegra, autónoma, independiente y útil para la sociedad.

1.2. La preservación de las condiciones necesarias para el pleno ejercicio de los derechos fundamentales del menor.

Este criterio busca la protección de los derechos fundamentales de los niños, niñas o adolescentes y el efectivo disfrute de los mismos; los cuales no solo se encuentran establecidos en el artículo 44 de la Constitución Política de Colombia, sino también a lo largo de su articulado , en las Leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

1.3. La protección del menor frente a riesgos prohibidos.

Conforme a lo establecido en la Constitución Política, la Ley y Tratados Internacionales, respecto a los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes y la protección de los mismos, se puede derivar de las mismas la

necesidad de escudarlos frente a todo “riesgo prohibido” que busca poner en amenaza su desarrollo integral.

Sin embargo, a través de la normativa Constitucional, Legal y Tratados Internacionales, se pueden dejar entre ver otras situaciones de riesgos que deben ser evitadas con aras a proteger a los niños, niñas o adolescentes involucrados, labor que como ya lo hemos dicho anteriormente no solo está en cabeza de sus familiares, sino también de la sociedad y el Estado.

El equilibrio con los derechos de los parientes biológicos sobre la base de la prevalencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Como ya se habló anteriormente y así mismo como lo plantea la Sentencia T 510 de 2003, el Principio de interés superior de los niños, niñas y adolescentes es un “concepto relacional” el cual implica que para determinar cuál es la decisión más favorable para un niños, niña y adolescente, se debe tener en cuenta los derechos e intereses de las personas vinculadas a él (su familia de origen o de crianza) con el fin de establecer un equilibrio entre ellos, sin embargo cuando ese equilibrio no pueda darse o se altere, y se presente un conflicto irresoluble entre las partes, la solución que se deberá tomar es la que satisfaga el interés superior.

1.4. La necesidad de evitar cambios desfavorables en las condiciones presentes del niño involucrado.

La Corte Constitucional con este último criterio busca que las autoridades administrativas y judiciales a la hora de tomar una decisión, tenga en cuenta que dicha medida no puede desmejorar las condiciones en las que se encuentra el niño, la niña o el adolescente. Por ejemplo, el nivel bajo de ingresos de los padres no es una razón

suficiente como para que se tome la decisión de declarar en estado de adopción a un niño, niña o adolescente, puesto que existen diversos programas del Estado que buscan ayudar a las familias con el sostenimiento de sus hijos.

Así mismo separar a un niño, niña o adolescente de su hogar de crianza mientras se aclara su situación mediante el proceso de restablecimiento de derechos, resulta un cambio desfavorable, puesto que ya ha creado lazos afectivos con la familia, lo cual podría acarrearle al menor un dolor emocional fuerte.

Conforme a lo anterior podemos asegurar que lo que se pretende con este criterio es que mientras al niño, niña o adolescente se le esté garantizando protección y goce efectivo de sus derechos, las autoridades administrativas y judiciales no pueden tomar una decisión que afecte el desarrollo emocional, psicológico y físico, que en últimas sería un cambio desfavorable en sus condiciones presentes.

2. Criterios jurídicos específicos

Finalmente la sentencia t 497 de 2005 establece que la Corte Constitucional ha establecido unos criterios específicos que determinan el interés superior de los niños, niñas y adolescentes cuando lo que se debate es la permanencia del mismo dentro del seno familiar, estos criterios son: el derecho de tener una familia y no ser separado de ella, protección del derecho a la familia del niño, niña o adolescente, y las razones que justifiquen la intervención del Estado en las relaciones familiares.

Sentencia T 029 de 2014.

La accionante interpone Tutela en la medida que su hijo desde edad temprana se le diagnostica desnutrición severa y ella no posee los medios económicos suficientes para pagar el tratamiento que este requiere, adicional ha buscado ayuda al

municipio y a la ESP-S para que le sean suministradas las ayuda necesarias para el tratamiento del niño, sin embargo ha encontrado una negativa de los mismo en cuanto que el niño está próximo a cumplir los 13 años y no puede ingresar a ningún programa de ayuda, ya que el programa existente solo beneficia a niños entre los 6 meses y 6 años de edad, además la ESP argumenta que ella presta al niño los servicios que este requiere, como: acompañamiento psicológico y nutricionista, pero que el tratamiento (suplementos alimenticios) no está cubierto por el POS. Situación que lleva a la accionante a alegar que dichas entidades violan los Derechos de la salud, alimentación y vida digna.

A raíz de los hechos narrados anteriormente, la Sala 7 de revisión de la Corte Constitucional, encontrándose competente de conocer de este proceso determina como problema jurídico el siguiente:

Vulnera la entidad accionada los derechos fundamentales a la alimentación, a la salud y a la vida digna de un menor de edad al no suministrarle los suplementos alimenticios que requiere en razón al diagnóstico actual de desnutrición crónica moderada y aguda leve. Además, si la Alcaldía Municipal de Támesis, también desconoce sus derechos al no incluirlo en los programas de bienestar existentes en el municipio.

Inicialmente, la Corte establece la importancia de conocer que los niños, niñas y adolescentes son sujetos de protección constitucional reforzada, la cual está establecida en el artículo 44 de la Constitución Política y en el marco internacional, lo que conlleva a definir que los menores se encuentran en un estado de vulnerabilidad,

ya que no tienen la suficiente madures para afrontar la vida, puesto que se encuentran en un desarrollo físico, psicológico y emocional, que más adelante los llevara a ser capaces de tomar sus propias decisiones.

La corte considera que las Entidades demandadas, violaron los siguientes principios: principio de integridad y el interés superior porque, el principio de integridad en las prestaciones de salud, debe conjurar todo lo que sea necesario para la situación de un paciente, cuando se trate de personas en estado de protección especial por parte del Estado y en personas que padezcan enfermedades catastróficas, así dicho tratamiento este excluido que los planes obligatorios. Adicional la Corte citando el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, plantea que “toda persona debe estar protegido del hambre” y si bien, no es obligación del Estado otorgar alimentación gratuita a las personas, si debe garantizar a la sociedad la posibilidad de adquirirlas. Sin embargo, existe una excepción, puesto que cuando una persona o un grupo no pueden proveer su propio alimento por causas ajenas a su voluntad, el Estado si está en la obligación de garantizar este derecho, es decir de suministrar alimentos a estas personas o grupos gratuitamente. Además, dice la Corte que omiten la aplicación de principio interés superior, puesto que toda decisión que deba ser tomada y que involucre a un niño, niña o adolescente como es en este caso, tanto las entidades de salud como el municipio, al conocer la situación de salud en la que se encontraba el niño, debió garantizarle la protección de sus derechos fundamentales.

Es por tal razón que conforme a los principio de integridad y interés superior, la Corte considera que la EPS debe brindar la atención requerida de acuerdo al riesgo en el que se encontraba el niño y “no limitarse a emitir solo dictámenes médicos” así

mismo, el municipio debe brindar al niño una atención adecuada e integrarlo en uno de sus programas, ya que la protección a los niños, niñas y adolescentes no va desde 6 meses de edad a 6 años, sino hasta los 18 años cuando pasan a ser adultos.

Teniendo en cuenta los argumentos de la Corte Constitucional, se puede evidenciar el papel garantista que tiene el Estado frente a la protección de los niños niñas y adolescentes cuando la familia está imposibilitada para garantizar y proteger estos derechos, es decir que es obligación del Estado intervenir cuando los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes se encuentren vulnerados o amenazados garantizando así el interés superior.

Sentencia T 044 de 2014.

Acción de Tutela interpuesta en contra del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, por considerarse que esta entidad desconoció los derechos de dos niños, esta acción de tutela es interpuesta por la abuela de los niños quien solicita que estos no sean reintegrados a su núcleo familiar después de vencido el término de la medida de restablecimiento de derechos decretada a su favor, todo esto en base a que la familia de los niños manifiesta que no cuenta con la capacidad económica para velar por su cuidado y hacerse a cargo de ellos.

Los hechos facticos y el problema jurídico a resolverse se basa en que: La Defensoría de Familia ordeno abrir un proceso administrativo de restablecimiento de derechos en la medida en que se dispuso que los niños fueran puestos en un hogar sustituto, toda vez que se encontraban a cargo de la abuela quien no contaba con los recursos económicos necesarios para poder brindarles a los niños una buena calidad

de vida, por otro lado el padre de los niños se encontraba bajo libertad condicional y la madre consumía sustancias psicoactivas

Según el caso en concreto corresponde a la Corte analizar si la decisión del ICBF de dar por terminada la medida de restablecimiento de derechos adoptada a favor de los niños desconoce sus derechos a la dignidad e integridad.

Para dar solución a este caso se analizará el principio del interés superior

El reconocimiento de los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos, es relativamente reciente. Antes de la aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, se consideraba que niños y niñas eran sujetos en proceso de convertirse en ciudadanos, mientras los adultos ejercían potestad sobre ellos.

En contraste, hoy en día existe consenso sobre el hecho de que los niños y niñas tienen los mismos derechos que todos los seres humanos, además de prerrogativas especiales por el hecho de no haber alcanzado la mayoría de edad

Por lo anterior se puede decir que los niños niñas y adolescentes se les reconoce carácter de prevalencia sobre los demás personas en tanto que el Ordenamiento Jurídico a otorgado prerrogativas especiales de protección con la finalidad de velar por sus intereses y sus derechos fundamentales, dicha protección se ha desarrollado a lo largo de las jurisprudencias y de los fallos judiciales en que los jueces tendrán que tener en cuenta principalmente al niño, niño y adolescente, al momento de tomar una decisión, con base en el principio del interés superior.

Para dar solución a este caso se tendrá en cuenta la negativa de la familia de hacerse a cargo de los menores toda vez que tenerlos en un hogar sustituto por término indefinido vulnera el principio de interés superior en vista de que no se les brinda estabilidad a los niños, niñas y adolescentes esto contribuye a que se rompan los vínculos existentes entre la familia biológica, por tanto es menester de la Corte analizar las garantías que se han establecido a estos teniendo en cuenta el Código de Infancia y adolescencia.

Además se deberá tener en cuenta que establece el principio de corresponsabilidad que establece que:

Artículo 10. Corresponsabilidad. Para los efectos de este código, se entiende por corresponsabilidad, la concurrencia de actores y acciones conducentes a garantizar el ejercicio de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes. La familia, la sociedad y el Estado son corresponsables en su atención, cuidado y protección.

La corresponsabilidad y la concurrencia aplican en la relación que se establece entre todos los sectores e instituciones del Estado.

No obstante lo anterior, instituciones públicas o privadas obligadas a la prestación de servicios sociales, no podrán invocar el principio de la corresponsabilidad para negar la atención que demande la satisfacción de derechos fundamentales de niños, niñas y adolescentes.

Se entenderá entonces que con base a este principio en caso de que las familias no se encuentren en capacidad de asumir las obligaciones que el Ordenamiento

Jurídico les ha impuesta para velar por la protección e intereses del niño, niña y adolescente, le corresponderá de manera concurrente al Estado y la sociedad

Al hacer referencia al caso en concreto corresponde al Estado el deber de velar por los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescente a tener una familia y garantizar que el vínculo paterno-filial no sea roto.

Es por esto que la corte resuelve reintegrarlos a su núcleo familiar con la finalidad de proteger los intereses del niño y proteger sus derechos fundamentales dándoles así estabilidad en su desarrollo durante su crecimiento y velando de este modo por su integridad.

Sentencia T 301 de 2014.

la accionante señala que el niño tiene una discapacidad producto de una enfermedad incurable llamada ictisis congénita y requiere de un tratamiento dermatológico el cual no puede cubrir toda vez que carece de recursos; el niño fue beneficiario del programa Hogar Gestor a cargo del ICBF, quien se encargaba de costear el tratamiento, pero tiempo después sin justa causa y a sabiendas del estado de salud del niño se notificó la terminación de la medida de Hogar Gestor por lo que se solicitó que el niño fuera incluido de nuevo al programa por falta de recursos económicos para cubrir el tratamiento.

El problema jurídico en concreto es determinar si el ICBF vulneró el derecho a la salud del niño al retirarlo del programa Hogar Gestor por su discapacidad, en razón al cumplimiento del plazo y por considerar que había cesado la condición de vulnerabilidad.

Para resolver el problema jurídico la Corte hizo referencia a la responsabilidad que tiene la familia, el Estado y la sociedad sobre el cuidado de los niños, niñas y adolescentes, en virtud del principio de corresponsabilidad.

En el caso en concreto la familia es la primera institución encargada de la protección de los niños niñas y adolescentes. En esta misma medida el Estado es subsidiario frente a la protección de estos en vista de que su objetivo es proteger a la familia y ayudar para que esta garantice el efectivo cumplimiento de sus responsabilidades, el Estado debe evitar abusos, arbitrariedades y violación a los derechos fundamentales que vulneren los principios de los niños niñas y adolescentes. En virtud del principio de corresponsabilidad la sociedad también es participe de garantizar la protección del menor tiene por objeto ser garante de los niños, niñas y adolescente y por ende se le han interpuesto derechos, deberes y obligaciones que debe cumplir para asegurar el efectivo cumplimiento de sus derechos fundamentales.

Cuando la familia no pueda cumplir con sus obligaciones frente a los niños niñas y adolescente es responsabilidad de del estado velar por sus intereses, además se le han interpuesto otras obligaciones, las cuales se pueden encontrar el artículo 41 de la Ley 1098 de 2006.

Teniendo en cuenta el principio de corresponsabilidad y concurrencia consagrado en el Código de Infancia y Adolescencia, la Corte dijo que el solo hecho de excluir al niño del Hogar Gestor, quien en el momento brindaba la ayuda necesaria para recibir el tratamiento médico no vulnera el derecho fundamental a la salud, toda vez que el niño se encuentra afiliado a Seguridad Social en Salud, entidad que tiene la obligación de brindar los servicios que él requiera, por otro lado se debe tener en

cuenta que el hogar gestor busca satisfacer las necesidades de los niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad y apoyar a la familia para que esta asuma la obligación de garantizarles una buena calidad de vida.

En base al principio del interés superior de los niños, niñas ya adolescentes, y su carácter de prevalencia y el principio de corresponsabilidad entre la familia, la sociedad y el Estado para el cuidado y garantía de los derechos de los menores, se hace necesario hacer que la entidad promotora de prestación del servicio de salud del niño cumpla con sus obligaciones y deberes con la finalidad de satisfacer y velar por los derechos del niño y de esta manera garantizar el derecho a la salud.

En virtud del principio de corresponsabilidad cuando la familia no cuente con los recursos necesarios para poder brindarle al niños, niñas y adolescente el desarrollo pleno de sus derechos el Estado deberá velar por su cumplimiento de manera subsidiaria, se pretende proteger el principio de interés superior toda vez que en el caso en concreto subsiste el riesgo y el niño por haber cumplido el tiempo no puede seguir haciendo uso de los derechos que se le brinda en el hogar de paso, el Estado está obligado a buscar otra forma de velar por el niño garantizando sus derechos.

Sentencia T 376 de 2014.

Mediante Tutela, la accionante establece que el Instituto Colombiano de Bienestar familiar (ICBF) vulnero los derechos de sus cuatro hijos de tener una familia y no ser separados de ella, a la vida digna y al debido proceso. Puesto que a raíz de una denuncia hecha por la comunidad se inicia un proceso de restablecimiento de derechos debido a que los cuatros menores de edad se encontraban en presencia de

violencia física, psicológica, mal alimentación, falta de atención. Proceso que finaliza declarando en estado de adopción a los menores de edad.

Razón que lleva a la corte a establecer el siguiente problema jurídico:

Establecer si el ICBF vulneró los derechos a tener una familia y no ser separados de ella, a la vida digna y al debido proceso, de la señora Lina y sus hijos Sara, Ana, Juan y José, al decretar la situación de adoptabilidad de los menores de edad, como medida para restablecer sus derechos.

Teniendo en cuenta la Corte el derechos de los niños, niñas y adolescentes hacer escuchados, realiza a una de las adolescentes una entrevistas respecto a la situación en la que se encontraban en su hogar, esta entrevista evidencia que los cuatro menores de edad se encontraban en presencia de maltrato y abandono, así mismo durante el proceso de restablecimiento se dan todas las ayudas necesarias a la accionante con el fin de que mejore su calidad de vida, sin embargo esta no muestra ninguna intención de cambiar su estilo de vida. A su vez, la Corte evidencia que ningún otro familiar que tenía vínculo directo con la accionante quería hacerse responsable de los niños niñas y adolescentes.

A raíz de lo anterior la Corte determina que todos los procesos administrativos y las medidas de restablecimiento de derecho que se adopten deben concordar con el principio de interés superior, el debido proceso y el derecho de los niños, niñas y adolescentes a ser oídos, por tanto dentro del trámite en el cual se declaró en estado de adopción de los cuatro menores de edad, no ve vulneración alguna, por el contrario, se evidencia que la decisión se tomó dentro del trámite legal y basados en el interés

superior, con aras a proteger sus derechos, que evidentemente estaban siendo vulnerados por su núcleo familiar.

Si bien es cierto se ha establecido como derecho fundamental de los niños, niñas y adolescentes el tener una familia y a no ser separado de ella, el Estado debe tener en cuenta y priorizar el derecho que tienen a no ser vulnerados ni puestos en situaciones que afecten su desarrollo armónico, en el caso en concreto se evidencia una situación de violencia intrafamiliar y por ende el estado vela por su protección declarándolos en estado de adopción para que ellos puedan ser adoptados en vista de que la familia biológica vulnera sus derechos

Sentencia T 836 de 2014.

La accionante interpone Tutela con la intención que se proteja el derecho de su hijo crianza a tener una familia y no ser separado de ella, con base a que convive con ella alrededor de 13 meses y fue entregada por su madre biológica con la excusa de que no contaba con los suficientes recursos económicos para garantizarle una vida sana al niño, razón por la que la accionante y su compañero aceptan criar al niño.

El niño se encontrándose en un jardín infantil, quien pone en conocimiento al ICBF sobre la situación en la que se encontraba él estaba ya que las personas con las que convivía no era su familia biológica, por tal razón la defensora de familia da apertura al procedimiento de restablecimiento de derecho y toma como decisión asignarle un hogar sustituto.

Con base a los hechos anteriores, la Corte en esta sentencia busca resolver el siguiente problema jurídico:

se vulneran los derechos fundamentales de un niño, a tener una familia y a no ser separado de ella y el interés superior del menor cuando, dentro de una actuación administrativa de apertura de investigación, proferida por una Defensora de Familia (Centro Zonal Buga del ICBF), se ordena como medida provisional remitir al menor a un hogar sustituto, argumentando que este no se encuentra a cargo de sus padres sino de terceros con los cuales no tiene parentesco legal o biológico (sus padrinos), sin tener en cuenta que estos le han garantizado sus derechos.

Conforme a lo anterior la Corte Constitucional, argumenta que en los casos en que un niño niña o adolescente carezca de una familia, ya sea por abandono, por el incumplimiento de las obligaciones de los padres, o porque simplemente carezca de ellos, corresponde al Estado el deber de cuidado y protección de estos, sin embargo ante la falta de una familia de origen, existen personas o familias que deciden prestar dicha protección a los niños, niñas y adolescentes lo cual se ha denominado familia de crianza.

La Corte es clara es hacer alusión que cuando se crean lazos afectivos entre el niños niñas, adolescentes y su familia de crianza, la separación de estos vulnera el interés superior, en la medida que su desarrollo emocional, psicológico y afectivo puede verse amenazado con tal decisión, y establece que los “lazos familiares de hecho, son merecedores de protección constitucional, por su carácter excepcional y su trascendencia para la estabilidad y el desarrollo de los niños implicados.” Por tanto, al momento de tomar la decisión de separarlos de su hogar de crianza deben de tenerse en cuenta si dicha separación puede afectar el desarrollo.

Teniendo en cuenta que el Estado y toda entidad administrativa en procesos en los cuales este de por medio los derechos de los niños niñas y adolescentes, deben de tomarse decisiones conforme al principio del interés superior, considera la Corte Constitucional que la defensora de familia vulnera el “derecho a tener una familia y a no ser separado de ella, así como el principio del interés superior”, puesto que no se tuvo en cuenta los lazos afectivos que ya se habían constituido entre el niño y la familia de crianza, y que este gozaba de cariño, cuidado, amor, salud y demás derechos que deben ser protegidos y garantizados.

A pesar del evidente abandono del niño por parte de la madre biológica, éste fue entregado a una familia con la que creo lazos afectivos lo suficientemente fuertes que tras una separación podrían acarrear consecuencias negativas en su el desarrollo emocional y psicológico. Cómo se ha podido evidenciar a lo largo de esta investigación todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a tener una familia (independientemente si es de biológica o de crianza) y no ser separado de ella, salvo cuando sea víctima de violencia, maltrato o abandono, ahí el Estado debe de intervenir con el fin de garantizar y restablecer sus derechos. Por tanto de conformidad con el principio de interés superior se debe tomar una decisión que beneficie, proteja, garantice y restablezca todos los derechos.

Sentencia T 551 de 2014.

En esta sentencia la Corte Constitucional conoce del caso de un niño nacido en Panamá, hijo de madre panameña y padre colombiano, el cual había sido registrado en Panamá solamente con los apellidos de su madre y a quien posteriormente el padre quería reconocerlo y solicito en Colombia que este fuera registrado con sus apellidos

en la Notaría Primera de Bogotá, pero dicha solicitud fue negada, este trámite no fue permitido debido a que el padre no aportó el registro civil de nacimiento debidamente apostillado.

En el caso en concreto se analizara entonces si la Notaria de Bogotá al exigir que el registro de nacimiento otorgado en Panamá estuviese apostillado para registrar el niño en Colombia desconoce el deber de garantizar el interés superior y el derecho a la personalidad jurídica del niño.

En cuanto al desconocimiento del derecho a la personalidad jurídica producto de haber negado la inscripción del registro de nacimiento en la Notaria, la Corte encontró que si es necesario que el documento esté debidamente apostillado con la finalidad de saber si es auténtico con el fin de evitar hechos delictivos en los que se vea involucrado un niño. Pero para el caso en concreto se debe tener en cuenta que aunque el registro no este apostillado existen hechos que acreditan que el accionante es padre, tales como que la madre solicitó la inscripción del nacimiento del niño en Colombia y afirmó en diferentes documentos que el accionante era el padre, por tal razón el requisito que exige la notaria no es necesario y se puede ceder en pro de garantizar el interés superior teniendo en cuenta de que al negar dicha inscripción desconoce el derecho de personalidad jurídica y viola sus derechos fundamentales, toda vez que este no puede ser sujeto de derechos y obligaciones y por otro lado corre riesgo su salud en vista de que no puede ser inscrito en el sistema de seguridad social.

En este sentido, la Corte Constitucional en la sentencia T-397 de 2004 ha identificado las reglas o criterios decisorios generales que deben aplicarse para establecer cómo satisfacer el interés superior en casos que involucran los derechos de

niños niñas y adolescente. Entre ellas, ha destacado el deber del juez de tutelar, de equilibrar los derechos de los niños y los de sus familiares, teniendo en cuenta que si se altera dicho equilibrio, debe adoptarse la decisión que mejor satisfaga los derechos de los primeros.

Por ello la Corte resuelve tutelar el derecho a la personalidad jurídica y conceder a favor del accionante la tutela interpuesta con la finalidad de proteger y garantizar los derechos del niño teniendo en cuenta el principio del interés superior

En este caso si vulnero el principio de interés superior en vista de que al negar que el padre reconozca al menor por falta de un documento apostillado pone en riesgo la salud del niño y sus derechos fundamentales, toda vez que este no puede ser reconocido como sujeto de derechos, por lo tanto para evitar dicha vulneración se opta por suplir dicho requisito y hacer prevalecer sus derechos.

Sentencia T 362 de 2015.

La accionante interpone tutela alegando que se están vulnerando sus derecho así como los derecho de sus tres hijos (Igualdad, educación, debido proceso y mínimo vital), ya que hacían parte del programa “Familias en Acción” el cual se encuentra respaldado por el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social y le fueron suspendidos los beneficios (subsido nutricional y subsidio de educación) puesto que una sentencia la condeno por el delito de Hurto. Sin embargo, se le otorgo el beneficio de libertad condicional en la medida que es madre cabeza de hogar.

Esta corte con el fin de resolver el conflicto presenta como problema jurídico:

¿El Departamento Administrativo para la Prosperidad Social vulneró los derechos de la señora Luz Elena Ospina y los derechos de sus menores

hijos al suspender la entrega del incentivo de educación, alegando la pérdida de derechos políticos de la titular del derecho, como consecuencia de una condena penal?

Con la intención de resolver el problema anterior la Corte argumenta que: (1) teniendo en cuenta que la finalidad de los subsidios entregados por este programa es garantizar a los niños el acceso a la salud y a educación, la decisión tomada vulnera sus derechos ya que la decisión de suspender este beneficio por la situación judicial en la que se encuentra la madre limita sus derechos a la educación y a la salud, en la medida que la accionante es quien debe aportar todo al hogar y con su trabajo no puede cubrir la totalidad de los gastos. (2) si bien es cierto la accionante tenía suspendido el ejercicio de sus derechos políticos, esto no es un impedimento para recibir los subsidios que finalmente beneficiaban a sus hijos. Adicionalmente dicha suspensión no encuentra respaldo dentro del reglamento del mismo programa, ni de la Ley, ni mucho menos constitucional. Es decir no existe norma que diga que por hecho de haber cometido un delito se le suspenderán los subsidios.

Por tanto, se concluye que dicho subsidio se debe seguir aportando a favor de los hijos de la accionante, considerando que no hay impedimento para la suspensión y que tanto “las autoridades y particulares deben abstenerse de adoptar decisiones y actuaciones que trastornen, afecten o pongan en peligro los derechos de los niños.”

Se evidencia una violación a los derechos en la medida que dichos subsidios tenían como finalidad ayudar a la madre no contaba con los suficientes recursos económicos para el sostenimiento de sus hijos; adicional las razones que motivaron a la suspensión de los subsidios no se encontraban respaldadas legalmente. La

autoridad encargada de entregar los subsidios con mayor razón debía garantizar el acceso a estos por la situación en la que se encontraba la madre ya que, no cuenta con ninguna otra ayuda para cubrir las necesidades básicas de sus hijos y que en relación con el principio del interés superior siempre se debe velar por la toma de decisiones que garanticen la efectiva protección de sus derechos.

Capítulo II

Proceso administrativo de restablecimiento de derecho de niños, niñas y adolescentes.

Como ya se ha dicho a lo largo de este trabajo la Constitución Política y demás normas han establecido dentro de su articulado darle protección aquellos que por su estado de vulnerabilidad se encuentran más expuesto a la quebrantamiento de sus derechos por parte de la sociedad, el Estado y hasta de su propia familia, es por esto que a través de la Ley 1098 de 2006 se busca que los niños, las niñas y adolescentes que se encuentren en situaciones de “inobservancia, amenaza o vulneración” de sus derechos, a través de las entidades administrativas tales como: Defensoría y, Comisaría de Familia, Inspección de Policía y Autoridades Tradicionales Indígenas, Afrocolombianas, Raizales o Rom, según sea el caso, restablezcan los derechos de estos niños, niñas y adolescentes que por diversas situaciones se han vulnerado o se han visto amenazados sus derechos.

A través de una denuncia, oficio, información o solicitud motivada por: Autoridades públicas, nacionales o extranjeras, Autoridades Tradicionales de las Comunidades Indígenas, Afrocolombianas, Raizales, Rom, nacionales o extranjeras. Particulares nacionales o extranjeros, organizaciones gubernamentales o no gubernamentales nacionales o extranjeras, los padres, los familiares, los mismos niños, niñas o adolescentes, y Autoridades Centrales o Intermediarias en ejecución de Convenios o Tratados Internacionales ratificados por Colombia. Que exponga la situación de “inobservancia, amenaza o vulneración” en la de que encuentra un niño,

niña o adolescente, la Autoridad Administrativa inicia el proceso de restablecimiento de derecho de conformidad con lo dispuesto la Ley 1098 de 2006.

Teniendo en cuenta que el restablecimiento de derechos se da en razón a la “inobservancia, amenaza o vulneración” de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, se hace mención a cada una de estas situaciones con el fin de aclarar cuando se presenta cada una.

De conformidad a lo expuesto en los lineamientos del proceso administrativo de restablecimiento de derechos, se define a la inobservancia como

incumplimiento, omisión o negación de acceso a un servicio, o de los deberes y responsabilidades ineludibles que tienen las autoridades administrativas, judiciales, tradicionales nacionales o extranjeras, actores del Sistema Nacional de Bienestar Familiar (SNBF), sociedad civil y personas naturales nacionales o extranjeras, de garantizar, permitir o procurar el ejercicio pleno de los derechos de los niños, las niñas o los adolescentes nacionales y extranjeros que se encuentren en el territorio colombiano o fuera de él.

Se Habla de amenaza cuando un niño, niña o adolescente se encuentra en una “situación de inminente peligro o de riesgo” para el ejercicio de sus derechos. Por último se habla de vulneración “la situación de daño, lesión o perjuicio que impide el ejercicio pleno de los derechos de estos.”

Conforme a lo anterior se puede resumir que un niño, niña o adolescente se encuentra en estado de inobservancia cuando la sociedad y/o el Estado omite o incumple los deberes y responsabilidades que tienen frente a la protección de los

derechos de estos niños, niñas y adolescentes, la cual ha sido otorgada a través de la Constitución Política y a lo largo de las diferentes Leyes, convenciones y tratados ratificados por Colombia. A si mismo cuando se habla de amenaza se hace referencia al riesgo o el peligro en el que se encuentra un niño, niña y adolescentes, el cual puede acarrear la violación de sus derechos, es decir que si no se da una protección se puede llegar a la vulneración de los mismos.

Teniendo claro lo anterior, las autoridades administrativas facultadas para iniciar el proceso de restablecimiento de derechos, una vez tengan conocimiento de la situación de “inobservancia, amenaza o vulneración” de los derechos de los niños, niñas y/o adolescentes, por medio del auto de apertura de la investigación, dará inicio a este proceso, el cual deberá estar motivado de acuerdo a las decisiones impuestas.

Iniciado este proceso, la autoridad administrativa deberá verificar el cumplimiento de los derechos y libertades de los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en la Ley 1098 de 2006, Constitución Política, Tratados Internacionales de Derecho Humanos ratificados por Colombia y demás Leyes.

Adicional evaluar el estado físico, emocional, contexto social, familiar en el que se encuentra el niño, niña o adolescente, el cual servirá de apoyo para las decisiones que deban de tomarse para definir la situación de estos. Según lo estipulado en los lineamientos del ICBF sobre el proceso administrativo de restablecimiento de derechos, se deberá incluir a la familia o la red de apoyo a este proceso, en la medida que lo constituye como “parte fundamental” por su “función socializadora, formadora y de soporte emocional y económico.

Cuando se trate de un niño, niña o adolescente perteneciente a un grupo Afrocolombiano, Indígena, Raizal o Rom, las autoridades administrativas deberán realizar concertación con las Autoridades Tradicionales, sí y solo sí alguna de las autoridades administrativas del Estado fueron quienes iniciaron el proceso, de lo contrario será la Autoridades Tradicionales quienes se encargaran de esta etapa del proceso, puesto que la Ley y la Constitución protegen y reconocen su derecho consuetudinario propio, siempre que se respete la Constitución Política y las Leyes Colombianas.

Cuando un niño, niña o adolescente se víctima de un delito, las autoridades administrativas deberán denunciarlo ante la autoridad competente, si la victima pertenece a un grupo Afrocolombiano, Indígena, Raizal o Rom, se denunciara ante las Autoridades Tradicionales. Así mismo, cuando estos incurran en la comisión de un delito se informara a las autoridades competentes, y en caso de pertenecer a un grupo Afrocolombiano, Indígena, Raizal o Rom, se denunciara ante las autoridades tradicionales, siempre que se garantice que no serán “sometidos a maltratos o vejaciones o cualquiera otra conducta que atente contra su dignidad”

Se deberá dejar constancia de todas las actuaciones adelantadas por la autoridad administrativa, en la historia de atención y en el sistema de información misional, con el fin de que sean un respaldo a la hora de definir las medidas pertinentes en el proceso de restablecimiento de derechos.

En las situaciones en las que un niño, niña o adolescente se encuentre dentro de una vivienda u otro lugar donde se vea una inminente situación de amenaza o vulneración de sus derechos y que el acceso a dicho lugar no sea permitido o no haya

quien lo autorice, la Comisaría y, la Defensoría de Familia o la Inspección de Policía que haya conocido de este hecho, esta en la facultad de allanar dicho lugar con el fin de rescatarlos. Para esta diligencia la autoridad administrativa deberá levantar un acta.

Una vez inicie el proceso administrativo de restablecimiento de derechos, de conformidad con el artículo 102 de la Ley 1098 de 2006, la autoridad administrativa deberá citar y notificar a los padres, representantes legales, la autoridad tradicional de los grupos Indígenas, Afrocolombianos, Raizales o Rom, a los presuntos amenazadores o vulneradores, sobre el auto de apertura de dicho proceso y para que comparezcan ante dicha autoridad.

La notificación se realizara de conformidad con el artículo 291 y 292 del Código General del Proceso, donde se establece la práctica de la notificación personal y por aviso. Sin embargo, si se desconoce la dirección del citado se procederá a su emplazamiento, de conformidad con los lineamientos del proceso administrativo de restablecimiento de derechos del ICBF.

Las demás notificaciones se realizaran por aviso, de conformidad al artículo 102 de la Ley 1098 de 2006, sin olvidar las notificaciones que se realizan por estados y por estrados.

Dentro del proceso la autoridad administrativa podrá decretar medidas de restablecimiento de derecho a los niños, niñas y adolescentes, las cuales pueden ser de carácter provisional o definitivo, podrán imponerse una o varias medidas provisionales, además deben de estar en concordancia con los derechos que fueron amenazados o vulnerados.

Las medidas de restablecimiento de derechos pueden ser:

-Amonestación con asistencia obligatoria a curso pedagógico:

Este tipo de medida tiene como finalidad imponer a los padres o responsables, la asistencia a cursos pedagógicos sobre los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y en caso de no asistir se les impondrá multas que pueden convertirse en arrestos. Estas medidas podrán ser impuestas cuando la amenaza o vulneración fue mínima.

La Ley 1098 de 2006 en el artículo 96 establece que el equipo interdisciplinario de la autoridad administrativa, realizará un seguimiento al caso y determinará la duración de la medida conforme a las circunstancias que llevaron a tomar dicha imposición, todo esto sin obstaculizar el seguimiento que hace el Coordinador del Centro Zonal del ICBF.

-Vinculación a programas de atención especializada.

Los programas de atención especializada son medidas que pueden ser aplicadas individualmente o concomitante con otra medida de protección. Estos programas tienen como objetivo dar apoyo a los niños, niñas y adolescentes que han visto vulnerados o amenazados sus derechos, y así velar por el restablecimiento de los mismos. Así mismo brindar apoyo y asistencia a la familia de origen, vincular o sustitutiva del beneficiado.

La atención de estos programas se realiza en centros de atención, unidades de apoyo o itinerantes, dependiendo de la complejidad del caso, es decir que de acuerdo al grado de vulneración o amenaza en la que se encuentre el niño, niña o adolescente, se requerirá una atención y un apoyo diferente que garantice el restablecimiento no

solo de sus derechos vulnerados y amenazados, sino también la capacidad de ejercer esos mismos derechos.

Cuando un niño, niña o adolescente, sale beneficiado en alguno de estos programas especializados, se debe ubicar en alguna de estas dos categorías:

-Niños, niñas y adolescentes cuyos derechos son amenazados o vulnerados por una situación que no constituye delito.

-Niños, niñas y adolescentes cuyos derechos son amenazados o vulnerados por causa de un delito.

Puesto que como ya se dijo anteriormente el objetivo de estos programas es brindarle una atención y apoyo especializado a los niños, niñas y/o adolescentes víctimas de amenaza y vulneración de sus derechos, para garantizar la restauración de los mismos.

-Ubicación inmediata en medio familiar de origen o familia extensa.

Con el fin de garantizar a los niños, niñas y adolescentes, el derecho a tener una familia y no ser separado de ella, esta medida tiene como finalidad ubicarlos con sus padres, familia o personas responsables cuando estos puedan garantizar la protección y restablecimiento de sus derechos.

Pero en caso de no ser posible la ubicación con su familia de origen o familia extensa, el niño, niña o adolescente deberán ser ubicados en un hogar de paso, y en caso de pertenecer a un grupo Indígena, Afrocolombiano, Raizal o Rom, se ubicara en un hogar de paso en su territorio.

-Hogar gestor:

El artículo 53, numeral 6 de la Ley 1098 de 2006, establece que el hogar gestor tiene como finalidad “brindar apoyo, acompañamiento y asesoría para el fortalecimiento de las familias con niños, niñas y adolescentes en situaciones de inobservancia, amenaza o vulneración” es decir, esta modalidad los ubica dentro de su entorno familiar, pero son familias que por sus condiciones económicas necesitan un apoyo institucional.

-Hogar amigo:

Los hogares amigos son familias que voluntariamente y sin contraprestación alguna brinda protección y cuidado a los niños, niñas o adolescentes, termino

-Hogar de paso y organización de redes:

El Hogar de paso está compuesto por familias que deciden brindar el apoyo y cuidado a esos niños, niñas o adolescentes que en el momento no pueden contar con el apoyo de sus familiares.

Esta medida se aplica cuando los padres o responsables de los niños, niñas y adolescentes no ofrecen garantías de protección o nunca comparecen para hacerse de cargo de ellos, por tanto se toma esta medida de forma provisional e inmediata, la cual no puede exceder de un tiempo de 8 días hábiles.

Durante los 8 días de instancia del niño, niña o adolescente en el Hogar de paso, la autoridad administrativa debe de localizar a los padres o responsables para que se hagan cargo de estos, en caso de no ser posible se remite al Alcalde y oficina designada, para que se ubique en un programa de atención especializada, todo esto de conformidad al artículo 60 y 198 de la Ley 1098 de 2006.

-Hogar sustituto.

El Hogar sustituto es una medida que tiene como finalidad ubicar de forma inmediata a un niño, niña o adolescente dentro de una familia que no es su familia de origen, el tiempo máximo fijado por la Ley para que un niño permanezca en dicho Hogar es de 6 meses los cuales podrán ser prorrogables por otro tiempo igual, previo a un concepto favorable de Coordinador de la Oficina Jurídica de la Dirección Regional o Seccional del ICBF. Esta medida también podrá ser impuesta por el Comisario de Familia o el Inspector de Policía que lleve el caso.

-Ubicación en centro de emergencia.

Centros de emergencia es una medida contemplada en el artículo 53 numeral 4 de la Ley 1098 de 2006, que tiene como finalidad ubicar a niños, niñas o adolescentes que no pueden ser ubicados en Hogares de paso, de acuerdo a los lineamientos técnicos para la modalidad de: centros de emergencia para niños niñas y adolescentes con sus derechos amenazados, inobservados o vulnerados.

Sin embargo esta medida no podrá ser impuesta a los niños menores de 5 años, ni aquellos con situación especial de salud o discapacidad, por tanto su ubicación deberá realizarse en Hogar Sustituto Especial con atención especializada.

El tiempo de estos niños, niñas o adolescentes no deberá exceder 8 días hábiles, en los casos en que sea imposible integrar al niño, niña o adolescente a su núcleo familiar, la autoridad administrativa deberá ingresarlo a otro programa o proyecto que realice el Sistema Nacional de Bienestar Familiar u otra de las medidas estipuladas en el artículo 53 numeral 6 y 7 de la Ley 1098 de 2006. En caso de que no sea posible alguna de las mencionadas medidas, se remite al Alcalde y oficina

designada, para que remita al niño, niña o adolescente a un programa de atención especializada.

-Adopción.

Esta medida tiene como finalidad declarar a un niño, niña o adolescente en estado adoptabilidad cuando no cuenta con familiares o responsables que se hagan cargo de ellos, o cuando existiendo no les ofrecen o garantizan el cuidado y protección que ellos requieran a pesar de los diferentes apoyos que el Sistema Nacional de Bienestar Familiar le ha suministrado o se le han ofrecido.

La declaración de adopción es una función propia del Defensor de Familia, por tanto, las Autoridades que hayan adelantado el proceso de restablecimiento y consideren que se debe declarar en adopción el niño, niña o adolescente deberá remitirlo al Defensor de Familia del Centro Zonal del ICBF.

Las Autoridades competentes no solo podrán imponer las anteriores medidas de restablecimiento de derecho, también podrán imponer aquellas acciones policivas, administrativas y judiciales de que trata el artículo 53 numeral 6 y 7 de la Ley 1098 de 2006, las medidas consagradas en los Convenios Internacionales de Derechos Humanos ratificados por Colombia y aquellas medidas que deban aplicarse en situaciones de emergencia o desastres naturales.

Ahora bien, dentro del proceso administrativo de restablecimiento de derechos, existen asuntos que por sus características gozan de la virtud de ser conciliables, tienen como objetivo que las partes lleguen a un acuerdo a favor de los niños, niñas o adolescentes que garantice sus derechos.

Cuando un asunto es conciliable, la autoridad competente deberá realizar la audiencia de conciliación dentro de los 10 días siguientes de haberse realizado la notificación del auto de apertura del proceso de restablecimiento de derechos, una vez termine la audiencia y las partes hayan llegado a un acuerdo, la autoridad competente dejara constancia de dicho acuerdo por medio de un acta la cual deberá de contener los requisitos de la Ley 640 de 2001, Sin embargo, si las partes no llegan a un acuerdo durante la audiencia o se venció el termino para la realización de la misma, la autoridad competente podrá fijar provisionalmente obligaciones que garanticen la protección del niño, niña o adolescente, esto se realizara mediante resolución motivada, contra la cual procede recurso de reposición.

Cuando los asuntos no son conciliables, se venció el término para la conciliación o no conciliaron las partes, la Autoridad competente deberá continuar con el proceso de restablecimiento de derecho.

El periodo probatorio tendrá un término de hasta un (1) mes, en él se recolectaran y practicarán las pruebas solicitadas por las partes y las decretadas en el auto de apertura. Sin embargo, se debe aclarar que incluso desde la apertura del proceso de restablecimiento administrativo de derecho la autoridad competente podrá practicar pruebas y realizar acciones y gestiones con diferentes instituciones y autoridades con el objetivo de garantizar la protección de los derechos de los niños, niñas o adolescentes que se encuentran en una situación de amenaza o vulneración, pero además prestar apoyo a todo su grupo familiar.

Es de suma importancia que la autoridad competente realice una entrevista al niño, niña o adolescente con la intención de evaluar las condiciones de amenaza o

vulneración en las que se encuentra, para esto se deberá ofrecer un ambiente tranquilo que permita la comunicación espontánea y libre del entrevistado.

El proceso administrativo de restablecimiento de derecho, no podrá ser superior a 4 meses, lo cuales se contarán a partir de la solicitud o auto de apertura de la investigación; es por esto que una vez se practiquen las pruebas, la autoridad Administrativa, cerrará la etapa probatoria mediante auto y procederá a emitir el fallo de forma inmediata, sin embargo se podrá ampliar el término para fallar por 2 meses, los cuales serán contados a partir del vencimiento de los 4 meses iniciales, sin derecho a que se de una nueva prórroga.

El fallo deberá estar motivado conforme a los informes, seguimientos y pruebas practicadas durante el proceso de restablecimiento, si el fallo comprueba que el niño, niña o adolescente se encontraba en una situación de amenaza o vulneración, deberá ser expedido mediante acto administrativo, en alguno de los siguientes sentidos:

1. Resolución de declaratoria de vulneración de derechos.

Esta resolución tiene dos objetivos: (I) ordenar el reintegro del niño, niña o adolescente a su familia nuclear o asignar la custodia a su familia extensa, quienes además deberán firmar un acta de compromiso (II) declarar la vulnerabilidad del niño, niña o adolescente con cambio o confirmación de medida, es decir que una vez emitido el fallo, si la autoridad administrativa determina conforme a las pruebas e informes realizados por el término de seis meses, que el niño, niña o adolescente se encuentra en una situación de vulneración o amenaza, podrá ordenar el cambio de la medida de restablecimiento de derecho. O podrá confirmar la medida provisional del fallo, cuando

se confirme que, los familiares no se encuentran preparados para asumir los cuidados de los niños, niña o adolescentes.

2. Resolución de declaratoria de adopción.

Respecto a esta resolución, primero que todo debemos de aclarar que es una función exclusiva del Defensor de Familia, por tanto si quien adelanta el proceso es la Comisaría de Familia o el Inspector de Policía y estiman conforme a las pruebas, diagnósticos y entrevistas que el niño, niña o adolescente debe declararse en estado de adopción, deberán remitir el proceso al Defensor de Familia para que puede realizar la declaración.

Profiriéndose el fallo, este se dará a conocer dentro de la misma audiencia, en caso de quienes no asistieron a la audiencia el fallo se notificara mediante aviso dentro de los cinco días siguientes al fallo, si no se conocer el domicilio de los no asistentes, el fallo se notificara mediante Estado. Contra dicho fallo, procede recurso de reposición, el cual se deberá interponer dentro de los cinco días siguientes a la notificación. El anterior deberá resolverse dentro de los diez días siguiente al vencimiento del término para interponer dicho recurso (5 días después de notificación del fallo).

Si la autoridad competente no falla dentro del término fijado por la Ley o no resuelve el recurso de reposición, perderá la competencia para conocer del caso y deberá remitir el expediente al Juez de Familia, por medio de un auto, para que este de continuidad y finalice el trámite.

Ahora bien, si interpuesto el recurso de reposición la autoridad administrativa lo resuelve desfavorablemente, el interesado podrá hacer uso del control judicial, es decir podrá solicitar al juez de familia la revisión de la resolución para que proceda a su

modificación, suspensión o terminación. En este caso la autoridad administrativa mediante auto, remitirá el expediente al juez competente.

Colisión de competencias entre la Comisaría y Defensoría de Familia en el proceso de restablecimiento de derechos.

Como ya se ha dicho el Proceso de restablecimiento de los niños, niñas y adolescentes, tiene como objetivo proteger de forma integral a todos aquellos que han estado en una situación de “inobservancia, amenaza o vulneración” de sus derechos, para esto la Ley 1098 de 2006 y el ICBF, a través del articulado y los lineamientos técnicos, han creado, formado y entregado funciones a autoridades administrativas tales como: Comisaría y, Defensorías de Familia e Inspecciones de Policía, para que se encarguen de prestar la atención que se requiera en dichas situaciones, y adicionalmente realicen funciones de promoción y prevención en pro de la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Pero no solamente la Ley 1098 de 2006 y los lineamientos técnicos del ICBF reconocen estas autoridades como las competentes para conocer y adelantar los procesos de restablecimiento de derecho, también la Constitución Política, tratados y convenciones internacionales ratificados por Colombia, otorgan dicho reconocimiento.

Pero, es la Ley 1098 de 2006 en sus artículos 96,97 y 98 que establece claramente que el defensor de familia, el comisario de familia y el inspector de policía, son las autoridades competentes para garantizar el restablecimiento de los derechos de todos los niños, niñas y adolescentes que han sido reconocidos a través de la Constitución Política, tratados, convenciones y Leyes.

A lo largo de esta investigación se podrá evidenciar que las funciones otorgadas a estas autoridades pueden llegar a confundirse, puesto que son de gran similitud, lo que puede llegar a generar conflicto de competencias entre ellas. Por esta razón se procederá a analizar cada una de las autoridades competentes (origen, funciones dadas por la Ley) para luego hablar de competencias y determinar el factor diferencial entre la una y la otra. Además se tendrán presentes las decisiones del Consejo de Estado en algunos de los casos en que se ha presentado conflicto de competencias entre la Comisaría y la Defensoría de Familia en las situaciones que afectan los derechos de los niños, niñas o adolescentes.

Sin embargo, si bien es cierto que la Inspección de Policía es una autoridad competente, esta investigación solo se centrará en el conflicto de competencias que se genera entre la Defensoría y la Comisaría de Familia.

Comisaría de familia y funciones

Fueron creadas mediante Decreto 2737 de 1989 o código del menor, con la intención de dar protección integral a los miembros de las familias y a los niños, niñas y adolescentes. Además de prevenir, restablecer y reparar los derechos vulnerados en situaciones de violencia intrafamiliar, o en aquellos casos en que pongan en peligro los derechos e intereses de los mismos. Actualmente se encuentra reglamentado por la Ley 1098 de 2006 a partir del artículo 83.

Son creadas y financiadas por los Consejos Municipales y Distritales, forman parte de la Rama Ejecutiva del Poder Público, y conforme a los lineamientos técnicos del proceso de restablecimiento de derechos que hace el ICBF se establece que a las Comisarías “se les otorga funciones y competencias de autoridad administrativa con

funciones judiciales, de autoridad administrativa de orden policivo y autoridad administrativa de restablecimiento de derecho”

De acuerdo a lo establecido en la Ley 1098 de 2006 artículo 84 inciso 2 todas las comisarías de familias deberán estar conformadas por un abogado a quien se le asigna las funciones de comisario, este además con un grupo de apoyo interdisciplinario que servirán de apoyo en el ejercicio de sus funciones.

La Ley ha otorgado a la Comisaría de Familia funciones administrativas y policivas (mediante la resolución número 3604 del 3 de noviembre del 2006) con el fin de tratar asuntos relacionados con violencia intrafamiliar, protección a los niños niñas y adolescentes, y prevención.

1. Garantizar, proteger, restablecer y reparar los derechos de los miembros de la familia conculcados por situaciones de violencia intrafamiliar.
2. Atender y orientar a los niños, las niñas y los adolescentes y demás miembros del grupo familiar en el ejercicio y restablecimiento de sus derechos.
3. Recibir denuncias y adoptar las medidas de emergencia y de protección necesarias en casos de delitos contra los niños, las niñas y los adolescentes
4. Recibir denuncias y tomar las medidas de protección en casos de violencia intrafamiliar
5. Definir provisionalmente sobre la custodia y cuidado personal, la cuota de alimentos y la reglamentación de visitas, la suspensión de la

vida en común de los cónyuges o compañeros permanentes y fijar las cauciones de comportamiento conyugal, en las situaciones de violencia intrafamiliar.

6. <Numeral CONDICIONALMENTE exequible> Practicar rescates para conjurar las situaciones de peligro en que pueda encontrarse un niño, niña o adolescente, cuando la urgencia del caso lo demande.

Este numeral fue declarado condicionalmente exequible en virtud de la sentencia C 256 de 11 de marzo de 2008, Magistrado Ponente Dr. Manuel José Cepeda Espinosa, en esta sentencia se establece que defensor de familia debe valorar la totalidad de las pruebas con la finalidad de determinar si el niño, niña o adolescente se encuentra en situación de riesgo para realizar el allanamiento, rescatarlo y proteger sus derechos.

7. Desarrollar programas de prevención en materia de violencia intrafamiliar y delitos sexuales.

8. Adoptar las medidas de restablecimiento de derechos en los casos de maltrato infantil y denunciar el delito.

9. Aplicar las medidas policivas que correspondan en casos de conflictos familiares, conforme a las atribuciones que les confieran los Concejos Municipales.

Defensoría de familia y funciones

El Instituto Colombiano de Bienestar Familia dio origen a la Defensoría de Familia con la necesidad de prevenir, proteger, garantizar y restablecer los derechos de los niños, las niñas, los adolescentes y las adolescentes cuando sus derechos se

encuentren en una situación de amenaza o vulneración. Actualmente se encuentra reglamentado por la Ley 1098 de 2006 artículo 79 y siguientes.

Los requisitos que exige la Ley para ser defensor de familia están estipuladas en el artículo 80 de la Ley 1098 de 2006, las son: ser abogado titulado con tarjeta profesional vigente, no tener sanciones disciplinarias ni penales, acreditar título de posgrado análogo con en el derecho de familia.

La Ley ha otorgado a la Defensoría de Familia las siguientes funciones:

1. Adelantar de oficio, las actuaciones necesarias para prevenir, proteger, garantizar y restablecer los derechos de los niños, las niñas, los adolescentes y las adolescentes cuando tenga información sobre su vulneración o amenaza.
2. Adoptar las medidas de restablecimiento establecidas en la presente Ley para detener la violación o amenaza de los derechos de los niños, las niñas o los adolescentes.
3. Emitir los conceptos ordenados por la Ley, en las actuaciones judiciales o administrativas.
4. Ejercer las funciones de policía señaladas en este Código.
5. Dictar las medidas de restablecimiento de los derechos para los niños y las niñas menores de catorce (14) años que cometan delitos.
6. Asumir la asistencia y protección del adolescente responsable de haber infringido la Ley penal ante el juez penal para adolescentes.
7. Conceder permiso para salir del país a los niños, las niñas y los adolescentes, cuando no sea necesaria la intervención del juez.

8. Promover la conciliación extrajudicial en los asuntos relacionados con derechos y obligaciones entre cónyuges, compañeros permanentes, padres e hijos, miembros de la familia o personas responsables del cuidado del niño, niña o adolescente

9. Aprobar las conciliaciones en relación con la asignación de la custodia y cuidado personal del niño, el establecimiento de las relaciones materno o paterno filiales, la determinación de la cuota alimentaria, la fijación provisional de residencia separada, la suspensión de la vida en común de los cónyuges o compañeros permanentes, la separación de cuerpos y de bienes del matrimonio civil o religioso, las cauciones de comportamiento conyugal, la disolución y liquidación de sociedad conyugal por causa distinta de la muerte del cónyuge y los demás aspectos relacionados con el régimen económico del matrimonio y los derechos sucesorales, sin perjuicio de la competencia atribuida por la Ley a los notarios.

10. Citar al presunto padre con miras al reconocimiento voluntario del hijo extramatrimonial nacido o que esté por nacer y, en caso de producirse, extender el acta respectiva y ordenar la inscripción o corrección del nombre en el registro del estado civil.

11. Promover los procesos o trámites judiciales a que haya lugar en defensa de los derechos de los niños, las niñas o los adolescentes, e intervenir en los procesos en que se discutan derechos de estos, sin

perjuicio de la actuación del Ministerio Público y de la representación judicial a que haya lugar.

12. Representar a los niños, las niñas o los adolescentes en las actuaciones judiciales o administrativas, cuando carezcan de representante, o este se halle ausente o incapacitado, o sea el agente de la amenaza o vulneración de derechos.

13. Fijar cuota provisional de alimentos, siempre que no se logre conciliación.

14. Declarar la situación de adoptabilidad en que se encuentre el niño, niña o adolescente.

15. Autorizar la adopción en los casos previstos en la Ley.

16. Formular denuncia penal cuando advierta que el niño, niña o adolescente ha sido víctima de un delito.

17. Ejercer las funciones atribuidas por el artículo 71 de la Ley 906 de 2004: QUERELLANTE LEGÍTIMO. La querrela únicamente puede ser presentada por el sujeto pasivo del delito. Si este fuere incapaz o persona jurídica, debe ser formulada por su representante legal. Si el querellante legítimo ha fallecido, podrán presentarla sus herederos.

Cuando el sujeto pasivo estuviere imposibilitado para formular la querrela, o sea incapaz y carezca de representante legal, o este sea autor o partícipe del delito, puede presentarla el Defensor de Familia, el agente del Ministerio Público o los perjudicados directos.

En el delito de inasistencia alimentaria será también querellante legítimo el Defensor de Familia.

El Procurador General de la Nación podrá formular querrela cuando se afecte el interés público o colectivo.

La intervención de un servidor público como representante de un menor incapaz, no impide que pueda conciliar o desistir. El juez tendrá especial cuidado de verificar que la causa de esta actuación o del acuerdo, se produzca en beneficio de la víctima para garantizar la reparación integral o la indemnización económica.

18. Asesorar y orientar al público en materia de derechos de la infancia, la adolescencia y la familia.

19. Solicitar la inscripción del nacimiento de un niño, la corrección, modificación o cancelación de su registro civil, ante la Dirección Nacional de Registro Civil de las personas, siempre y cuando dentro del proceso administrativo de restablecimiento de sus derechos se pruebe que el nombre y sus apellidos no corresponden a la realidad de su estado civil y a su origen biológico, sin necesidad de acudir a la jurisdicción de familia.

Competencias, territorial, subsidiaria, por concurrencia y a-prevenición

Habiéndose establecido las funciones de la Comisaría y la Defensoría de Familia, cabe resaltar que para su aplicación se deben tener en cuenta los factores de competencia territorial, subsidiaria y concurrente establecidos en los artículos 96,97 y 98 de la Ley 1098 de 2006.

Conforme a los lineamientos técnicos que hace el ICBF a la Comisaría de Familia, establece que será competente territorialmente la Comisaría o la Defensoría de Familia, del lugar donde se encuentre el niño niña y adolescente que este en situación de amenaza o vulneración de sus derechos. Excepcionalmente será competente el comisario o defensor de familia del último domicilio del niño, niña o adolescente cuando este se encuentre fuera del país. Ahora bien la competencia subsidiaria es el otorgamiento de las funciones de un defensor de familia a un comisario de familia cuando hay ausencia del primero dentro de un Municipio, cuando exista Centro Zonal de ICBF pero no hay defensor, o cuando nombrado el defensor de familia este no ha tomado posesión de su cargo, o estando designado el defensor aún no se encuentra desempeñando sus funciones. Así mismo, ante la ausencia del comisario de familia, se le otorgaran todas las funciones al inspector de policía de la jurisdicción respectiva.

Sin embargo, le corresponde exclusivamente al defensor de familia declarar en estado de adopción al niño niña y adolescente que durante el proceso de restablecimiento se verifico que su familia de origen y/o familia extensa no garantizaban sus derechos a pesar de haberseles brindado las ayudas necesarias para hacerse cargo de estos.

Para determinar lo que es competencia concurrente el legislador ha establecido un criterio diferenciador entre la Comisaría y Defensoría de Familia, entendiéndose que la primera se encargara de prevenir, garantizar, restablecer y reparar los derechos de los miembros de la familia que se encuentran en situaciones de violencia intrafamiliar y las demás establecidas por la Ley. Y la segunda de prevenir, garantizar y restablecer

los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Es decir que la Comisaría de Familia atenderá todos los asuntos en los cuales haya presencia de violencia intrafamiliar, mientras que la Defensoría de Familia conocerá asuntos aislados al núcleo familiar.

Con el fin de establecer claramente los asuntos que le competen a la Comisaría de Familia y diferenciarlos de los de la Defensoría de Familia, se busca definir lo que se entiende por concepto de familia conforme a la Ley 294 de 1996 que argumenta que es aquella que está constituida “por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla” y quienes la integran son “(a) Los cónyuges o compañeros permanentes; (b) El padre y la madre de familia, aunque no convivan en un mismo hogar; c) Los ascendientes o descendientes de los anteriores y los hijos adoptivos; d) Todas las demás personas que de manera permanente se hallaren integrados a la unidad doméstica.”

Así mismo la Ley 294 de 1996 en su artículo 4 modificado por la Ley 575 de 2000 y el artículo 16 de la Ley 1257 de 2008 define la violencia intrafamiliar como todo acto de maltrato físico y psicológico que ejerce sobre un miembro del núcleo familiar, es decir que cuando la violencia la ejerza una persona que no hace parte del núcleo familiar no se configura el criterio “violencia intrafamiliar” por lo tanto no es competente el comisario de familia si no el defensor de familia.

Autores como Jaime Herrera Faria, clasifican los actos de violencia intrafamiliar como: Violencia visible e invisible, intergenérica e intragenérica, intergeneracional e intrageracional, y violencia por acción u omisión.

1. Violencia visible e invisible: se hace referencia a la primera cuando se pueden percibir las secuelas producidas por dichos actos, tal es el caso de la violencia física que es aquella que evidencia agresiones sobre el cuerpo dejando secuelas como sangre, rasguños, golpes etcétera. Así mismo se habla de violencia invisible cuando no se pueden notar las secuelas que generó ese acto de tal es el caso de la violencia psicológica.

2. Violencia Intergeneracional e Intrageracional: se habla de violencia intergeneracional todo acto en caminado a producir agresiones a otro miembro de la familia pero de diferente sexo, es decir las agresiones de una madre hacia su hijo o hacia su madre; y se entiende por violencia Intrageracional, la dirigida entre personas del mismo género, es decir de su padre a su hijo o viceversa.

3. Violencia Intergeneracional e Intrageracional: Se entenderá por la primera todo acto de violencia dirigido a un miembro familiar que no pertenece a la misma generación, es decir entre el abuelo y el nieto; y se entiende por la segunda el generado entre personas que no pertenecen a la misma generación, por ejemplo entre los cónyuges.

4. Violencia por acción u omisión: al referirse a la primera se hace alusión a los actos realizados por el victimario a su víctima es decir que ejecuta una acción que causa daño y la segunda se refiere al hecho por el cual una persona no realiza una conducta y que como consecuencia genera un daño a otra persona.

Ahora bien ¿Qué sucede en los casos en los que un niño, niña o adolescente debe ser atendido de forma inmediata y el funcionario no es competente para llevar dicho caso? En los casos en los que se deba de tomar una medida de emergencia con

el fin de proteger y restablecer los derechos de los niños, niñas y adolescentes, el funcionario aunque no sea de su competencia deberá atenderlo y tomar las decisiones pertinentes con aras a garantizar sus derechos, de conformidad a los principios de corresponsabilidad e interés superior, sin embargo el día hábil siguiente a la medida de protección se deberá remitir al funcionario competente. Lo anterior es lo que se conoce como competencia a prevención.

Conflicto de competencias

Aunque la Ley establece diferentes eventos en que el funcionario es competente para adelantar un proceso administrativo de restablecimiento de derechos de los niños niñas y adolescentes en la práctica se pueden presentar conflictos de competencias debido a que las autoridades administrativas confunden las funciones que se les ha delegado.

El conflicto de competencias administrativas será positivo cuando las dos entidades consideran que son competentes para conocer del caso y será negativo cuando las dos entidades consideran que son incompetentes para conocer del caso y se abstienen de llevar dicho proceso.

Cuando se esté en presencia de un conflicto de competencias sea positivo o negativo, le compete a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, conocer y decidir sobre dicho asunto, de acuerdo a lo consagrado en el Art. 39 de la Ley 1437 de 2011 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA):

Los conflictos de competencia administrativa se promoverán de oficio o por solicitud de la persona interesada. La autoridad que se considere

incompetente remitirá la actuación a la que estime competente; si esta también se declara incompetente, remitirá inmediatamente la actuación a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en relación con autoridades del orden nacional o al Tribunal Administrativo correspondiente en relación con autoridades del orden departamental, distrital o municipal. En caso de que el conflicto involucre autoridades nacionales y territoriales, o autoridades territoriales de distintos departamentos, conocerá la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

De igual manera se procederá cuando dos autoridades administrativas se consideren competentes para conocer y definir un asunto determinado.

Una vez el Consejo de Estado, admite el conflicto de competencia bien sea positivo o negativo, generado entre la Comisaría de Familia y Defensoría de Familia, comunicara que en el plazo 5 días deberán presentar alegatos o consideraciones. Finalizado el término estipulado por el artículo 39 del CPACA la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado deberá resolver el conflicto en un término no mayor a veinte (20) días.

El Consejo de Estado ha emitido diferentes fallos en los que resuelve los conflictos de competencias entre la Comisaría y la Defensoría de Familia, esta investigación citara algunas de estas sentencias con la finalidad de mostrar cuales han sido los aportes más relevantes que se han tomado para dirimir estos conflictos.

Referente jurisprudencial del Consejo de Estado.

En las siguientes sentencias se pretende dar a conocer algunos de los pronunciamientos del Consejo de Estado en los años 2009, 2014 y 2015 donde resuelve conflictos de competencias entre Comisaría y Defensoría de Familia que se ha generado dentro del PARD, y finalmente se le otorga la competencia a la autoridad administrativa competente para que restablezca los derechos de los niños, niñas y adolescentes que por diferentes circunstancias se encuentran en situación de inobservancia, amenaza o vulneración de sus derechos.

Radicado número: 2009-00056 de 2009.

La Comisaría de Familia del Municipio de Chachagui recibe denuncia por el delito de abuso sexual a una niña de 7 años por parte de un adolescente de 13 años, situación que lleva a la Comisaría a poner en conocimiento a la Fiscalía, sin embargo el Juez de menores de Pasto se abstiene de llevar el proceso argumentando que conforme al principio de favorabilidad se debe aplicar al adolescente la Ley 1098 de 2006, que en su artículo 143 establece que los menores de 14 años que comentan delitos “solo se les aplicará medidas de verificación de la garantías de derechos, restablecimiento y vinculación a procesos de educación y protección dentro del Sistema Nacional de Bienestar Familiar”

Por lo anterior, el Juzgado remite el proceso a la Defensoría de Familia de Pasto, quienes consideran que no son competentes, por el factor territorial y subsidiario, la autoridad competente es la Comisaría de Familia de Chachagui.

Interpuesto el conflicto de competencias, el Consejo de Estado busca determinar cuál de las dos autoridades es la competente para conocer de este proceso, por tanto

inicia con un análisis de cada uno de los factores de competencia, y determina que para el caso en concreto si bien es cierto que el factor funcional determina que es el Defensor de Familia el competente para adelantar procesos en los que un menor de 14 años se vea involucrado en un delito; el factor territorial y el subsidiario, establece que la autoridad competente es el Comisario de Familia, toda vez que el proceso debe adelantarse en el lugar donde se encuentre el niño, niña o adolescente y en los casos en que no haya un defensor y el asunto sea competencia de este, podrá ser delegada al comisario de familia.

Conforme a lo anterior se puede evidenciar que no solo el factor funcional, establece quien es la autoridad administrativa competente para adelantar los procesos de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes, toda vez que se debe analizar los demás factores de competencias, siempre teniendo en cuenta las excepciones que la Ley hace, por ejemplo “la declaración en estado de adopción” que es propia del Defensor de Familia, y por tanto no podrá ser delegada por el factor subsidiario a pesar de que en el lugar donde se encuentre el niño, niña o adolescente, no exista Defensor de Familia.

Radicado número 2012-00107 de 2012

Se busca determinar cuál es la autoridad administrativa competente para adelantar el proceso de restablecimiento de los derechos de una niña que presuntamente fue accedida carnalmente por un hombre mayor de edad, quien ocupaba una habitación, en calidad de inquilino, en la misma residencia.

La Comisaría de Familia de la Comuna 13 ordenó, como medida urgente para restablecer su derecho a la integridad el desalojo del inquilino, con el fin de evitar

nuevas situaciones de riesgo, además se ordenó remitir el expediente a la Defensoría de Familia Regional Antioquia pero esta devolvió el expediente a la Comisaría de Familia de la Comuna 13, manifestando que ella era la competente

El Consejo de Estado manifiesta que en el caso anterior la presunta vulneración de derechos de la niña fue causada por una persona que no hacía parte de su núcleo familiar, por lo que es importante analizar que se entiende por unidad doméstica, para cual expresa que no es propiamente residencia, vivienda o lugar de habitación de la familia, sino a la familia misma, es decir, al grupo de personas unidas por lazos de parentesco, por matrimonio o por la decisión libre y responsable de conformarla, tal como lo disponen el artículo 42 de la Constitución Política y el artículo 2 de la Ley 294 de 1996.

Así mismo, el Magistrado ponente Álvaro Namén del Consejo de Estado, en la sentencia con radicado 2015-00139 establece que para hablar de unidad doméstica se deben de tener en cuenta dos factores. (I) La convivencia de la víctima y del victimario bajo un mismo techo y (II) las relaciones de responsabilidad, afecto o confianza propios de las familias y existentes en razón de la coexistencia.

Teniendo en cuenta esto el Consejo determina que conforme a las declaraciones hechas por la niña si se configuraba una unidad doméstica.

Si bien es cierto el Consejo de Estado, ha manifestado que la vulneración de los derechos de los niños, niñas y adolescentes producto de violencia intrafamiliar no puede limitarse solo al contexto del lugar de vivienda o habitación de la familia, puesto que la violencia intrafamiliar pueden darse también por fuera de esta

En el caso no se demostró que las relaciones sexuales sostenidas entre los implicados ocurrieran en el contexto familiar y que además hubiera violencia intrafamiliar, es cierto que se presenta una conducta que se puede tipificar en un delito pero no todas las relaciones sexuales son producto de violencia intrafamiliar, en algunos casos es producto de la inexperiencia e inmadurez de los niños, niñas y adolescentes, esto no significa que la conducta sea ilícita pero en este caso no se demuestra el factor violencia. Por lo tanto atendiendo a la regla general la defensoría de familia es competente para restablecer los derechos de la niña.

Por lo anterior se puede decir que no es cierto que solo los integrantes de la familia pongan en riesgo los derechos de los niños, niñas y adolescentes, por esto para determinar las circunstancias de cada caso se debe tener en cuenta el contexto en el que estos se encuentran el niño, niña o adolescente, con el fin de verificar quien es la autoridad competente para conocer del caso.

Radicado número 2014-00133 de 2014

Se busca determinar cuál es la autoridad competente para iniciar proceso de investigación de paternidad de un adolescente.

El comisario del municipio de Sampues (Sucre) interpuso demanda de investigación de paternidad a favor de la adolescente, con base en la competencia subsidiaria prevista en el artículo 98 de la Ley 1098 de 2006, el juzgado segundo promiscuo de Sincelejo profirió auto de rechazo de plano de la demanda por falta de competencia del Comisario de familia en tanto que existe Defensor de familia en este Municipio por lo que hace que no opere la competencia subsidiaria.

El comisario de familia interpuso el conflicto de competencias abduciendo que en el Centro Zonal Boston de Sincelejo tiene competencia en varios municipios de Sucre, entre ellos, el de Sampués, razón por la cual la competencia para iniciar el proceso de investigación de paternidad y demás actuaciones administrativas y/o judiciales a favor de los derechos del adolescente se encuentra en cabeza de dicha dependencia, en vista a esto la defensoría presento demanda que posteriormente fue admitida que pretendía velar por el restablecimiento de los derechos del adolescente, además se realizó un acompañamiento por parte del ICBF.

En este caso no existe conflicto de competencia en tanto que hubo representación judicial para la protección de los derechos del adolescente mediante el reconocimiento del presunto padre, demanda que fue realizada por la Defensoría de Familia con el fin de proteger y velar por el cumplimiento de los derechos del adolescente, por esto la sala se inhibe de dar respuesta al conflicto pero señala que por ser la Defensoría quien inicio el proceso deberá continuar con los tramites que se susciten posteriormente.

Con el fin de velar por los derechos de los niños, niñas y adolescentes, tanto la Comisaría como la Defensoría pueden tomar las medidas necesarias para restablecer sus derechos evitando así que estos sigan siendo vulnerados tal como sucede en el caso anterior.

Radicado número 2014-00198 de 2014

En el caso concreto, consiste en definir quién es el competente entre la Defensoría de Familia del I.C.B.F Regional Antioquia Centro Zonal Noroccidental, la Comisaría de Familia Siete- Robledo de Medellín y el Juzgado Trece (13) de Familia de

Medellín, para conocer del proceso de fijación de alimentos de un niño cuyos padres habían solicitado audiencia de conciliación extrajudicial con la finalidad de fijar cuota alimentaria a favor de este, dicha audiencia de conciliación fue promovida en la Comisaría de Familia siete Robledo de Medellín, pero una vez realizado el trámite las partes no llegaron a ningún acuerdo.

Posteriormente se realizó demanda de fijación de cuota alimentaria, la cual fue rechazada por falta de competencia y se ordenó enviar el expediente a la Comisaría de Familia de Robledo, por no haber dado cumplimiento al artículo 100 de la Ley 1098 de 2006 en el que se dispone el comisario de familia o el defensor de familia en su caso, de no existir un acuerdo conciliatorio, deberá fijar mediante resolución motivada la obligación alimentaria.

Recibido el expediente la comisaría se declaró incompetente y remitió el caso a la Defensoría de Familia del Centro Noroccidental de Antioquia argumentando que no había hechos de violencia intrafamiliar, por lo que esta última interpone el conflicto negativo de competencias

Cabe resaltar que durante el desarrollo del conflicto se realizó audiencia de conciliación entre los padres del niño, en la Fundación Universitaria Luis Amigo, llegando acuerdo total. Por tanto ya no existe conflicto de competencias pues se da por terminado al momento en que las partes llegan a un acuerdo en la audiencia de conciliación. Por lo cual la sala se declara inhibida

Por lo anterior se puede decir que también se puede optar por otras medidas para evitar que se sigan vulnerando los derechos de los niños, niñas y adolescentes, tal es el caso de la conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos.

Radicado número 2015-00057 de 2015.

El 6 de enero de 2015 el señor Edwin Pernet, se presenta ante la Defensoría de Familia con el fin de poner en conocimiento que su hija tenía problemas de comportamiento hacia ellos y que muchas veces los agredía. El defensor de familia realiza valoraciones psicológicas a la adolescente y determina que ejercía violencia hacia sus padres, razón por la cual remite el proceso a la Comisaría de Familia, sin embargo la Comisaría al realizarle las valoraciones psicológicas y físicas, determina que los derechos de la adolescente no se habían vulnerado, ni se encontraban amenazados, razón por la cual se declara incompetente para adelantar el proceso.

Una vez se interpone el conflicto de competencias, el Consejo de Estado con el fin de establecer quien es la autoridad competente, analiza el concepto de violencia intrafamiliar y reitera la importancia que tiene la Familia dentro de la sociedad. Argumenta que si bien es cierto que la violencia intrafamiliar generalmente afecta a niños, niñas, adolescentes, mujeres o ancianos, es decir aquellos que se encuentran en un estado de indefensión. No se puede excluir la posibilidad de que estos terminen siendo los agresores, tal y como se evidencia en lo anteriores hechos, donde es la adolescente la agresora y su familia la víctima.

Finalmente, establece el Consejo de Estado que la Ley ha otorgado a la Comisaría de Familia la protección a las familias y el restablecimiento de sus derechos, más nunca ha establecido que solo será competente en los casos de violencia intrafamiliar en los que un niño, niña o adolescente sea la víctima.

Cabe la pena mencionar una vez más que el criterio diferenciador entre las competencias entre la Comisaría y la Defensoría de Familia es la violencia intrafamiliar,

criterio que se define como: todos aquellos actos que afecten físicamente o psicológicamente a un miembro de la familia, sin importar su género o su edad. Por tanto, deben ser conceptos que las autoridades administrativas conozcan y manejen plenamente, para evitar no solo el desgaste de la administración, sino también para garantizar a esa familia la protección y ayuda requerida.

Radicado número: 2015-00064 de 2015

La Comisaría de Familia conoce el caso de una niña de 12 años que manifestaba ser víctima de maltrato físico y verbal por parte de su padre biológico. Una vez se inicia el proceso de restablecimiento de derechos, la Comisaría de Familia se declara sin competencia y remite el expediente a la Defensoría de Familia, toda vez que identifica que el padre biológico a pesar de estar conviviendo con ella, aun no la había reconocido legalmente como su hija, no la tenía afiliada a la seguridad social, ni al colegio. Sin embargo la Defensoría de Familia se declara sin competencia toda vez que se trata de un asunto de violencia intrafamiliar.

Por tanto, la Defensoría de Familia solicita al Consejo de Estado que resuelva el conflicto de competencias entre las dos autoridades. Quien entra a analizar los conceptos de violencia intrafamiliar y maltrato infantil.

Una vez el Consejo de Estado define conforme a la Ley 294 de 1996 que es “violencia intrafamiliar”, indica que se entiende por familia y quienes la incorporan, esto con el fin de señalar una vez más cuál es el criterio diferenciador entre las competencias de la Comisaría y la Defensoría de Familia.

Ahora bien, en Consejo de Estado, citando el artículo 18 de la Ley 1098 de 2006, indica que maltrato infantil es:

Toda forma de perjuicio, castigo, humillación o abuso físico o psicológico, descuido, omisión o trato negligente, malos tratos o explotación sexual, incluidos los actos sexuales abusivos y la violación y en general toda forma de violencia o agresión sobre el niño, la niña o el adolescente.

Por ende, el Consejo de Estado infiere de la definición de violencia intrafamiliar y de la de maltrato infantil que la autoridad competente es el defensor de familia, toda vez que la niña no se encontraba frente a una situación de violencia, si no de maltrato infantil en la medida que su padre la tenía en un total descuido, ya que a pesar de estar conviviendo con ella aun no la había reconocido legalmente como su hija, no la tenía afiliada a la seguridad social y no se encontraba matriculada en una institución educativa.

Sin embargo, a pesar de los argumentos que hace el Magistrado del Consejo de Estado, respecto a que el asunto anterior por no tratarse de un caso de violencia intrafamiliar si no maltrato infantil, la autoridad competente es el defensor de familia y no el comisario de familia, se podría decir que se encuentra en un error, en la medida que la violencia intrafamiliar no solo son aquellas agresiones físicas, si no también aquellas agresiones psicológicas que puede llegar a tener una persona frente a cualquier acto de un abandono o falta de cuidado, es así como el Magistrado ponente Álvaro Namén del Consejo de Estado, en la sentencia con radicado 2015-00139 establece que el concepto de violencia intrafamiliar debe de interpretarse en concordancia con la definición que hace la Ley 1098 de 2006 sobre maltrato infantil, en el sentido que también hace parte de violencia intrafamiliar todos los acto de acción u

omisión que se generen frente al cuidado, protección o atención integral al niño, niña o adolescente, ya que evidencia el daño psicológico y físico que este puede llegar a sufrir frente alguna de estas situaciones, por ejemplo en este caso, puesto que se evidencio que el padre no garantizaba plenamente los derechos de su hija.

Capítulo III

Vulneración al principio del interés superior en el conflicto de competencias

En el desarrollo de esta investigación se ha evidenciado la importancia que han adquirido los niños, niñas y adolescentes dentro de la sociedad y es por esto que organizaciones internacionales y los Estados a través de Leyes y demás, han construido normas con amplia variedad de derechos, principios, garantías y mecanismos de protección para los niños, niñas y adolescentes.

Dentro de todos los derechos y principios que rodean estas normatividades se incorporó el principio del interés superior que tiene fines interpretativos como prevalentes.

Prevalentes en el sentido que en los casos en los que se presente un conflicto de intereses o de derechos entre varios sujetos, siempre prevalecerán los derechos de los niños, niñas o adolescentes sobre los de los demás; esto conforme a que se encuentran en una situación mayor de vulneración por su edad, aspecto biológico e inmadurez, que hace que estos carezcan de capacidad para proteger y exigir que se respeten sus garantías fundamentales. Además tiene carácter interpretativo en el sentido que toda medida que se tome debe privilegiar el interés superior de estos.

En Colombia aunque las Leyes no definen ni establecen de forma clara cuál es su concepto y aplicación, la Corte Constitucional a través de diversas sentencias ha venido dando forma a este principio, no sólo en su definición sino también en su aplicación, con el objetivo que toda decisión que involucre a un niño, niña o adolescente debe tomarse con base a este principio, es así como la sentencia 510 de

2003 plantea que el principio del interés superior debe servir como base para que las autoridades tomen sus decisiones.

Sin embargo, no sólo es responsabilidad Estado tomar decisiones con base a este principio, puesto que también la sociedad y las familias tienen la responsabilidad de garantizar la protección y disfrute de todos los derechos a los niños, niñas y adolescentes, conforme al principio de corresponsabilidad establecido por la Ley.

Pese a los constantes avances que se han logrado en cuanto a la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, se evidencia la constante violación a este principio por parte del Estado, la sociedad y las familias, es así como en la sentencia t 497 de 2005 una niña víctima de abandono por parte de su familia de origen, que luego es acogida por una familia de crianza, ve vulnerado su interés superior por parte de la autoridad administrativa, en la medida que sin tener en cuenta los criterios generales y específicos que ha establecido la Corte Constitucional sobre cómo aplicar este principio y sin realizar una investigación previa que revelara el vínculo afectivo que había surgido entre la niña y su familia de crianza, toma como medida ingresarla a un hogar sustituto.

Hecho que demuestra el poco compromiso e importancia que tiene para las autoridades estos niños, niñas y adolescentes que por diversas circunstancias se han vistos en una situación de amenaza, inobservancia o vulneración de sus derechos, al no realizar una investigación exhaustiva que revele su verdadera situación.

Es por esto que esta investigación pretende dejar entre ver cómo el Estado a través de autoridades tales como las Comisarías y Defensorías de Familia muestran el desconocimiento que tienen frente a la Ley, desconocimiento que puede generar una

nueva violación de derechos a los niños, niñas y adolescentes, es decir que estas dos autoridades los re victimiza en el sentido que sin haber restablecido los derechos violados o amenazados genera una nueva violación como puede darse en el conflicto de competencias.

La revista latinoamericana de ciencias sociales, niños y jóvenes en su artículo sobre el restablecimiento de derecho de los niños, niñas y adolescentes en el sistema nacional de bienestar familiar establece que dentro del proceso administrativo de restablecimiento se presenta una falta de claridad en las competencias de los comisarios y defensores de familia, porque si bien es cierto que la Ley establece que la comisaría conocerá de todos aquellos procesos en los que la vulneración derive de un acto de violencia de intrafamiliar y las defensoría de todos los demás casos en los que se encuentre inmerso un niño, niña y adolescente; en la práctica son permanentes los conflictos de competencia por estos hechos, lo cual obliga a las familias, los niños, las niñas y los adolescentes a estar de un lado a otro, mientras se resuelva el conflicto y se determine quién es la autoridad competente.

En relación a lo anterior y conforme a las entrevistas realizadas a comisarios y defensores de familia, se puede inferir que una de las razones por las que se presenta confusión respecto a este criterio diferenciador (violencia intrafamiliar) es que los funcionarios no hace una indagación rigurosa frente a la situación de posible amenaza, vulneración o inobservancia en la que se encuentra el niño, niña o adolescente, por el contrario el funcionario se queda con la información suministrada por el denunciante para determinar si es él el competente o no lo es, es decir que el funcionario adopta una decisión respecto a su competencia sin haber hecho antes una verificación sobre

los hechos expuestos por el denunciante, que en muchas ocasiones proviene de sujetos anónimos.

Es así como en la tesis de especialización que trata el tema de: “contradicciones en el proceso de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes en Colombia”, los autores argumentan que la aplicación e interpretación del proceso de restablecimiento de derechos es confuso y conlleva al detrimento de los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes.

Finalmente, se establece en esta investigación que uno de los factores determinantes que genera el conflicto de competencias entre la Comisaría y Defensoría de Familia es la violencia intrafamiliar y por tanto, es una principales causas por las que se ve vulnerado el principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes de Colombia.

Sin embargo, existen otros fenómenos que generan el conflicto de competencias entre estas dos autoridades, tales como aspectos territoriales y funciones que son delegadas a las Comisarías de Familia por factores subsidiarios, concurrentes y a prevención cuando no existe Defensoría de Familia dentro del Municipio.

Teniendo en cuenta que el proceso administrativo de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes, tiene un término de 4 meses contados a partir del auto de apertura de la investigación o de la fecha en la que se tuvo conocimiento de los hechos, con derecho a prórroga de 2 meses para emitir el fallo. Se ha evidenciado en el desarrollo de esta investigación que dicho termino se puede llegar a superar, como por ejemplo en los casos en que el Consejo de Estado resuelve el conflicto de competencias que se generó entre la Comisaría de Familia y Defensoría de

Familia. Es decir, esta situación evidencia que no solo existe negligencia por parte de la Comisaría y Defensoría de familia por la demora en emitir dichos fallos, sino también por parte de la autoridad competente que resuelve el conflicto de competencias, ya que el Consejo de Estado se ha demorado incluso un término de 104 días para resolver el conflicto, tal y como sucede en la sentencia 2014-00282 de 2015.

Con relación al artículo de revista sobre el restablecimiento de derecho de los niños, niñas y adolescentes en el sistema nacional de bienestar familiar, se puede afirmar que efectivamente las autoridades competentes aunque cuentan con un gran poder a la hora de resolver el proceso de restablecimiento de derechos y esperándose que sea utilizado en la búsqueda del mayor bienestar posible para cada niño, niña y adolescente, no lo hace, puesto que se ha evidenciado que en algunos casos no se cumple con lo establecido en la Ley; lo que conlleva a que no se restablezcan eficazmente los derechos de niños, niñas y adolescentes, y que a su vez surja una nueva vulneración tras la negligencia en el actuar de las autoridades competentes.

Un ejemplo de esto es la aplicación de los términos ya definidos por la Ley, que si se emplearan de forma eficaz se evidenciaría una celeridad en los procesos y se podría garantizar que la situación de los niños, niñas y adolescentes no permanezca indefinida por largos periodos de tiempo.

En los siguientes cuadros se realizara un análisis comparativo de las sentencias 2012-00019 de 2012, 2012-00046 de 2012, 2014-00282 de 2015, 2015-00090 de 2015, 2015-00139 de 2015, 2015-00101 de 2015, 2015-00064 de 2015 que muestran el tiempo que transcurre entre el auto de apertura del proceso administrativo de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes, la interposición del

conflicto de competencias ante el Consejo de Estado y la fecha en la cual se resuelve dicho conflicto.

Por ejemplo, la sentencia 2014-00282 de 2015 la autoridad en el término de 1326 días interpuso al Consejo de Estado que resolviera el conflicto de competencias contados desde el auto de apertura, sin embargo en el término de 104 días este dirimió en conflicto contados desde su remisión; así mismo en la 2015-00139 de 2015 se evidencia que la solicitud fue enviada con 122 días a partir del auto de apertura, y el Consejo de Estado resuelve en 117 días a partir de que le es remitida la solicitud; respecto a la sentencia 2012-00046 de 2012 el tiempo en que la autoridad remite al Consejo de Estado para que resuelva el conflicto de competencias es de 11 días desde la fecha del auto de apertura, pero el Consejo de Estado resuelve en 158 días contados desde la fecha en que la autoridad lo remitió; en cuanto a la sentencia 2012-00019 de 2012 la autoridad remite al Consejo de Estado para que resuelva el conflicto en un término de 44 días contados desde el auto de apertura, sin embargo el Consejo de Estado resuelve en 161 días contados desde dicha remisión.

Magistrado ponente	Sentencia numero	Tipo de conflicto	Conflicto de competencias entre	Motivo de investigación	Fecha de apertura de procedimiento	Tipo de medida adoptada	Fecha de interposición del conflicto	Fecha en la que falla el Consejo de Estado.
Álvaro Namén Vargas.	2014-00282	Negativo.	Defensoría de Familia adscrita al Hogar de Paso No. 1 de Medellín, de la Regional Antioquia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), y la Comisaría de Familia de la Comuna 12 de Medellín.	Menores de edad las cuales son presuntas víctimas de abuso sexual por parte de su padre.	22 de febrero de 2011	Hogar de paso.	28 de octubre de 2014	11 de febrero de 2015
Álvaro Namén Vargas	2015-00090.	Negativo	Comisaria de Familia de la Comuna Dieciséis (Belén) de Medellín, y la Defensoría de Familia del I.C.B.F Regional Antioquia Centro Zonal Suroriental.	Informe Interpuesto por parte de la Policía a Comisaria de Familia, en el que se manifiesta que un niño se encuentra en situación de abandono y riesgo, toda vez que sus padres no le han brindado un hogar permanente ya que ellos viven separados razón por la cual el niño no tiene estabilidad.	21 de abril de 2015.	Amonestación al padre por tener al niño en situación de abandono.	7 de mayo de 2015.	7 de diciembre de 2015.
Álvaro Namén Vargas.	2015-00139	Negativo	Comisaría de Familia de Los Mártires, Bogotá y el Centro Zonal ICBF Los Mártires, Regional Bogotá	Denuncia por el delito de violencia intrafamiliar hacia una adolescente de 16 años, por parte de su compañero sentimental.	21 de marzo de 2015	prohibir al presunto agresor el contacto con la adolescente	23 de julio de 2015	19 de octubre de 2015

Magistrado ponente	Sentencia numero	Tipo de conflicto	Conflicto de competencias entre	Motivo de investigación	Fecha de apertura de procedimiento	Tipo de medida adoptada	Fecha de interposición del conflicto	Fecha en la que falla el Consejo de Estado.
Luis Fernando Alvarez Jaramillo	2012-00046	Negativo	Defensoría de familia ICBF regional Antioquia hogar de paso uno y la Comisaría de Familia comuna cinco de Medellín	Denuncia por acceso carnal abusivo en contra de una niña de 7 años de edad, quien presuntamente fue víctima de ese delito por parte de su tío materno.	11 de mayo de 2012	Hogar de paso	22 de mayo de 2012	30 de octubre de 2012. Autoridad competente Comisaria.
Luis Fernando Alvarez Jaramillo.	2012-00019	Negativo	Defensoría de Familia del Centro Zonal Aburra Sur y la Comisaria de Familia de la Estrella.	Solicitud a la inspección de policía para que dos niñas fueran protegidas al parecer por ser víctimas de abuso sexual por parte de su tío materno.	13 de enero de 2012	Entregar provisionalmente a las niñas a su madre y evitar las visitas del tío	27 de febrero de 2012	9 de agosto de 2012
Germán Alberto Bula Escobar.	2015-00064	Negativo	la Comisaria Catorce de Familia y la Defensoría de Familia del Centro Zonal Los Mártires, del ICBF en Bogotá	Niña menor de edad que manifiesta que su padre la maltrata física y verbalmente.	23 de enero de 2015	Ubicar a la niña en medio institucional y ordenó la práctica del examen médico legal	17 de abril de 2015	22 de octubre de 2015.
William Zambrano Cetina.	2015-00101	Negativo	la Defensoría de Familia del Centro Zonal los Mártires regional Bogotá y Comisaria de Familia de la Localidad de Puente Aranda	La madre de los menores, solicitó a el restablecimiento de derechos de su hijo de 14 años de edad por presentar comportamientos de agresividad dirigidos hacia su hermano de 11 años y hacia ella, y además, por hurtar dinero de su casa.	19 de febrero de 2015	ubicación del adolescente en un centro de emergencia	21 de mayo de 2015	7 de diciembre de 2015

Tras el evidente incumplimiento de los términos definidos por la Ley, es claro afirmar que existe vulneración al principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes cuando se presenta el conflicto de competencias entre la Comisaría de Familia y la Defensoría de Familia dentro del proceso administrativo de restablecimiento de derechos, toda vez que no hay una medida definitiva que garantice el efectivo cumplimiento de sus derechos, ya que como lo menciono una de las funcionarias entrevistadas mientras se resuelve el conflicto de competencias solo se podrán tomar medidas temporales. Situación que puede generar otras consecuencias, como lo son las emocionales, psicológicas, afectivas que influyen en el desarrollo integral del niño, niña y adolescente; como por ejemplo las secuelas emocionales y psicológicas que puede generarse en un niño al ser separado por un tiempo demasiado largo de su familia mientras se resuelve su situación.

Si bien es cierto que dichas medidas temporales buscan proteger a los niños, niñas y adolescentes de la posible amenaza, vulneración o inobservancia de sus derechos, la situación indefinida en la que se encuentran hace que se re victimicen. Por ejemplo cuando una niña es abandonada por su familia de origen y extensa, y es necesaria declararla en estado de adopción, sin embargo por diferentes razones se presenta conflicto de competencias, el cual se resuelve en un término de un año, puede traer como consecuencia la disminución de probabilidad de que sea adoptada por encontrarse en una edad más avanzada, entonces se estaría vulnerando el derecho a tener una familia, derecho que goza de prelación ya que como describe la sentencia t

587 de 1998 constituye una garantía esencial para asegurar la realización de otros derechos fundamentales.

Conforme a esta sentencia se puede decir que no solo se suspenden los derechos que se han vulnerado o amenazado, sino que también los niños, niñas y adolescentes pierden la posibilidad de ser sujetos de otros derechos y obligaciones, puesto que no gozan de estabilidad y apoyo hasta que se resuelva su situación administrativa.

Se puede notar que las autoridades no han tenido en cuenta el carácter prevalente del interés superior de los niños, niñas y adolescentes a la hora de resolver el conflicto que se puede generar entre sus competencias, ni mucho menos los criterios generales y específicos que ayudan a la aplicación del mismo y que tienen como objetivo ofrecer a los niños, niñas y adolescentes protección real y necesaria para alcanzar la madurez, y que se conviertan en adultos íntegros que aporten a la sociedad y sean capaces de afrontar las diferentes situaciones que se presenten en sus vidas.

Es decir, las autoridades administrativas olvidan lo argumentado en la sentencia 397 de 2004 que plantea que ellos son quienes tienen una alta responsabilidad constitucional y legal frente al bienestar integral de los niños, niñas y adolescentes y por tanto deben de aplicar un grado especial de diligencia, al momento de adoptar decisiones que puedan afectar los derechos e intereses de estos niños, niñas y adolescentes.

Situación que no se ha evidenciado en el desarrollo de esta investigación, ya que las autoridades actúan con negligencia dentro de los procesos de restablecimiento de derechos que comienza con la escasa investigación que realizan una vez conocen

de la situación de la víctima. Logrando que no se identifique efectivamente la situación en la que se encuentra el niño, niña y adolescente, y por ende no determinan correctamente si es el funcionario competente o no lo es.

Producto de lo anterior se genera el conflicto de competencias, que dilata el proceso y evita que se restablezcan los derechos de la víctima, es decir no hay celeridad en el proceso por culpa de la negligencia de los mismos funcionarios.

Finalmente, se evidencia que los defensores de familia y comisarios de familia reconocen cual es la Ley y sus funciones dentro de los procesos de restablecimientos de derechos pero a la hora de aplicarla de manera práctica se confunden, generando el conflicto de competencias bien sea positivo o negativo.

Conclusiones y recomendaciones

1. El Estado Colombiano ha logrado a través de la normatividad internacional, nacional grandes avances en cuanto a la protección de los niños, niñas y adolescentes, es así como por medio de la Ley 1098 de 2006 cambia el concepto de menor por el de niños, niñas, y adolescentes. Además ofrece mejores garantías a través del proceso administrativo de restablecimiento de derechos. A su vez incorpora el principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes y le da un carácter prevalente e interpretativo.

2. A través de la jurisprudencia se amplía no solo la definición del principio interés superior de los niños, niñas y adolescentes, si no también se establecen criterios generales y específicos que tienen como objetivo ayudar a las autoridades administrativas para que hagan una efectiva aplicación de este.

3. Durante el desarrollo teórico-práctico de esta investigación se logró establecer que efectivamente existe conflicto de competencias entre la Comisaría y defensoría de Familia, la cual se genera en el proceso administrativo de restablecimiento de derechos.

4. se infiere de investigación que uno de las razones por las cuales se presenta el conflicto de competencias es el desconocimiento de sus funciones y de las formas de adquirir nuevas funciones de manera concurrente, subsidiaria, territorial y a prevención.

5. La falta de celeridad y eficacia dentro del proceso administrativo de restablecimiento de derechos y del proceso que da solución al conflicto de competencias entre la Comisaría y Defensoría de Familia ha generado que existan

niños, niñas y adolescentes pendientes del restablecimiento de sus derechos, porque se ha superado los 6 meses establecidos legalmente.

6. Se evidencia la necesidad que tienen los comisarios y defensores de familia de recibir por parte del Estado capacitaciones que les ayude a aclarar cuáles son sus funciones y como las adquieren por los diferentes factores de competencia.

7. Que se emita un lineamiento técnico que establezca de forma clara y precisa que es violencia intrafamiliar y quienes integran la familia, ya que estos conceptos amplían con el paso del tiempo.

8. Se considera que es necesaria la vigilancia permanente a los funcionarios en cuanto al cumplimiento de los términos establecidos en el proceso de restablecimiento de derechos y del término que se establecido para resolver el conflicto de competencia, con el fin de que no se sigan vulnerando los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

9. Que se busque la interdisciplinariedad de los funcionarios contratados para adelantar procesos en los que se vea involucrado un niño, niña o adolescente, debido a que en el desarrollo de la práctica investigativa se logró evidenciar que existen funcionarios apegados totalmente a la ley, olvidando de esta manera la parte humana y social que su trabajo requiere, lo que los lleva a omitir el carácter de prevalencia que se les ha otorgado a las familias y los niños, niñas y adolescente en la Constitución Política.

Referencias

- Alvarado Fajardo, J. (2011). *Manual práctico para el comisario de familia*. Bogota: Doctrina y ley Ltda.
- Asamblea Nacional Constituyente. (1991). *Constitución Política de Colombia de 1991*. Bogota.
- Congreso de Colombia. (2000). *Ley 575 de 2000 Por medio de la cual se reforma parcialmente la ley 294 de 1996*. Bogota: Congreso.
- Congreso de Colombia. (2006). *Ley 1098 de 2006 Por la cual se expide el Código de Infancia y Adolescencia*. Bogota: Congreso.
- Congreso de Colombia. (2006). *Resolución número 3604 de 2006 Por la cual se otorgan funciones de la Policía Judicial a las Comisarias de Familia en todo el territorio Nacional*. Bogota: Congreso.
- Congreso de Colombia. (2008). *Ley 1257 de 2008. Por medio de la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman el código penal, de procedimiento penal, la Ley 294 de 294 de 1996 y se dictan otras*. Bogota: Congreso.
- Congreso de Colombia. (2011). *Ley 1437 de 2011 Por medio de la cual se expide el Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*. Bogota: Congreso.
- Congreso de Colombia. (1968). *Ley 75 de 1968 Por la cual se dictan normas sobre filiación y se crea el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar*. Bogota: Congreso.

Congreso de Colombia. (1996). *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*. Bogota: Congreso.

Congreso de la Republica. (1998). *Ley 470 de 1998 Por medio de la cual se aprueba la Convención Interamericana Sobre Tráfico Internacional de Menores*. Bogota: Congreso.

Consejo de Estado de Colombia. (2009). *Radicado 2009-00056 de 2009*. Consejero ponente Enrique José Arboleda Perdomo.

Consejo de Estado de Colombia. (2012). *Radicado 2012-00019 de 2012* . Consejero ponente Luis Fernando Alvares Jaramillo.

Consejo de Estado de Colombia. (2012). *Radicado 2012-00046 de 2012*. Consejero ponente Luis Fernando Alvares Jaramillo.

Consejo de Estado de Colombia. (2012). *Radicado 2012-00107 de 2012*. Consejero ponente Augusto Hernández Becerra.

Consejo de Estado de Colombia. (2014). *Radicado 2014-0013 de 2014*. Consejero ponente Álvaro Namén Vargas.

Consejo de Estado de Colombia. (2014). *Radicado 2014-00198 de 2014*. Consejero ponente Luis Fernando Alvares Jaramillo.

Consejo de Estado de Colombia. (2015). *Radicado 2014-00282 de 2015*. Consejero ponente Álvaro Namén Vargas.

Consejo de Estado de Colombia. (2015). *Radicado 2015-00090 de 2015* . Consejero ponente Álvaro Namén Vargas.

Consejo de Estado de Colombia. (2015). *Radicado 2015-00064 de 2015*. Consejero ponente Germán Alberto Bula Escobar.

Consejo de Estado de Colombia. (2015). *Radicado 2015-00101 de 2015*. Consejero ponente William Zambrano Cetina.

Consejo de Estado de Colombia. (2015). *Radicado 2015-00057 de 2015*. Consejero ponente Álvaro Namén Vargas.

Consejo de Estado de Colombia. (2015). *Radicado 2015-00139 de 2015*. Consejero ponente Álvaro Namén Vargas.

Corte Constitucional de Colombia. (2010). *Sentencias T 572 de 2010*. Magistrado ponente Juan Carlos Henao Pérez.

Corte Constitucional de Colombia. (2015). *Sentencia T 362 de 2015*. Magistrado ponente Mauricio González Cuervo.

Corte Constitucional de Colombia. (1995). *Sentencia T 408 de 1995*. Magistrado ponente Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional de Colombia. (1998). *Sentencia T 514 de 1998*. Magistrado ponente José Gregorio Hernández Galindo.

Corte Constitucional de Colombia. (2003). *Sentencia T 510 de 2003*. Magistrado ponente Manuel Jose Cepeda Espinoza.

Corte Constitucional de Colombia. (2004). *sentencias T 397 de 2004*. Magistrado ponente Manuel José Cepeda Espinosa.

Corte Constitucional de Colombia. (2005). *Sentencia T 497 de 2005*. Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil.

- Corte Constitucional de Colombia. (2008). *Sentencia C 256 de 2008*. Magistrado ponente. Manuel José Cepeda Espinosa.
- Corte Constitucional de Colombia. (2013). *sentencia T 955 de 2013*. Magistrado ponente Luis Ernesto Vargas Silva.
- Corte Constitucional de Colombia. (2014). *Sentencia T 044 de 2014*. Magistrado ponente Luis Ernesto Vargas Silva.
- Corte Constitucional de Colombia. (2014). *Sentencia T 029 de 2014*. Magistrado ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaijub.
- Corte Constitucional de Colombia. (2014). *Sentencia T 301 de 2014*. Magistrado ponente Luis Guerrero.
- Corte Constitucional de Colombia. (2014). *Sentencia T 376 de 2014*. Magistrado Ponente Nilson Pinilla Pinilla.
- Corte Constitucional de Colombia. (2014). *Sentencia T 551 de 2014*. Magistrado ponente Luis Ernesto Vargas Silva.
- Corte Constitucional de Colombia. (2014). *Sentencia T 836 de 2014*. Magistrada ponente María Victoria Calle Correa.
- Corte Constitucional de Colombia. (2006). *Sentencia T 466 de 2006*. Magistrado ponente Manuel José Cepeda Espinosa.
- Duran Strauch, E., Guaqueta Rodriguez, C. A., & Torres Quintero, A. (2009). Restablecimiento de derechos de niños, niñas y adolescentes en el sistema nacional de bienestar familiar. *Revista Latinoamericana de ciencias sociales, niñez y juventud*, 549-559.
- Escudero Álzate, M. C. (2013). *Procedimiento de familia y del menor*. Bogota: Leyer .

González Riaño, V. L. (2013). El interés superior del niño en la jurisprudencia constitucional. *ADVOCATUS Universidad libre de Colombia*, 257-270.

Herrera Faria, J. (2000). *Violencia intrafamiliar*. Bogotá: Leyer.

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar . (s.f.). *Lineamientos para la comisaria de Familia*. Bogotá: ICBF.

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. (2007). *Lineamientos del Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos de los niños, niñas y adolescentes*. Bogotá: ICBF.

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. (2007). *Lineamientos técnicos para los hogares gestores*. Bogotá: ICBF.

Organización de de las Naciones Unidas. (1989). *Convección Interamericana sobre restitución internacional de menores*. Obtenido de <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-53.html>

Organización de las Naciones Unidas. (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Obtenido de <http://www.humanium.org/es/historia/>

Organización de las Naciones Unidas. (1959). *Declaración de los Derechos del Niño*. Obtenido de <http://www.humanium.org/es/declaracion-de-los-derechos-del-nino-texto-completo/>

Organización de las Naciones Unidas. (1976). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Obtenido de <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>

Organización de las Naciones Unidas. (1976). *Pacto Internacional de los Derechos Económicos y Sociales y Culturales*. Obtenido de <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>

Organización de las Naciones Unidas. (1989). *Convención Americana de Derechos Humanos*.

Organización de las Naciones Unidas. (1989). *Convención Internacional de los Derechos del Niños*. Obtenido de <http://www.unicef.org/argentina/spanish/7.-Convencionsobrelsderechos.pdf>

Organización de Naciones Unidas. (1924). *Declaración de los derechos del niño*. Obtenido de <http://ojd.org.do/Normativas/Penal%20NNA/Instrumentos%20internacionales/Declaracion%20de%20Ginebra%201924.pdf>

Presidente de la República. (1989). *Decreto 2737 de 1989 Por el cual se expide el código del menor*. Bogotá: Congreso.

Ramírez Vélez, V. E., Aranceta Ruiz, M., & Montoya Daza, F. (2015). *Contradicciones en el proceso de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y los adolescentes en Colombia*. Medellín: Universidad de Medellín.

Apéndices

Apéndice A Entrevista 1

1. ¿Cuál es su cargo y su nombre?

Respuesta: Comisaria de Familia, Ángela María Castaño Álzate

2. ¿ha evidenciado usted algún problema durante desarrollo del proceso de restablecimiento de derechos de los niños niñas y adolescentes?

Respuesta: ningún problema, el proceso de restablecimiento se encuentra claro en la Ley.

3. En nuestra investigación hemos evidenciado que uno de los problemas que se presentan en el proceso administrativo de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes es el conflicto de competencias entre la Comisaría y la Defensoría de Familia, con base a esto ¿ha presenciado usted como funcionario este tipo de conflicto?

Respuesta: Sí.

4. ¿Podría contarnos sobre un caso en donde se haya evidenciado el conflicto de competencias?

Respuesta: Recuerdo que hace algún tiempo se denunció que una niña se encontraba en riesgo por violencia intrafamiliar pero tras investigaciones posteriores por parte de la Comisaría se observó que no había violencia, que lo que existía era problemas de comunicación entre los padres de la menor, y esta se encontraba en situación de abandono por lo que fue enviado a la Defensoría de Familia, y posteriormente esta interpuso el conflicto de Competencias.

5. En el siguiente caso podría usted decirnos ¿quién es la autoridad competente?

Un padre pone en conocimiento al defensor de familia que su hija de 13 años tenía problemas de comportamiento frente a él, razón por la cual el defensor da inicio al proceso de restablecimiento y tras unas valoraciones psicológicas que se le hacen a la niña se evidencia que si se ejercía violencia sobre el padre, razón por cual el defensor remite el proceso a la Comisaría considerado que ésta es la autoridad competente para conocer del caso, sin embargo la Comisaría basándose en valoraciones posteriores que hace a la adolescente determina que no se están vulnerado sus derechos.

Respuesta: La Comisaría de Familia es la autoridad competente en cualquier caso que se evidencie violencia.

6. ¿Ante quien acude para resolver el conflicto de competencias?

Respuesta: Ante el Consejo de Estado.

7. Teniendo en cuenta que uno de los criterios que determina su competencia frente a la del otro funcionario es la violencia intrafamiliar. ¿Podría definirnos el concepto de familia y que entiende por violencia intrafamiliar?

Respuesta: Familia es todo aquel que pertenezca al núcleo familiar y violencia intrafamiliar se refiere a toda situación de violencia de tipo verbal, psicológico y físico.

8. Usted nos menciona que el Consejo de Estado resuelve el conflicto de competencias. Podría decirnos, ¿qué pasa con el proceso de restablecimiento de derechos una vez se interpone el conflicto de competencias? Es decir, ¿se suspende o el tramite continua con el funcionario que lo inicio, o suspendido el funcionario puede tomar alguna medida que garantice la protección de los niños sin emitir fallo?

Respuesta: El proceso de restablecimiento se suspende pero los niños tienen que estar protegidos inicialmente por parte del que inicio el proceso, pero se debe esperar un fallo final.

9. Se suspende: ¿Por cuánto tiempo? ¿Ha evidenciado casos en los que esa suspensión sobre pase el término que la Ley ha establecido para culminar el proceso de restablecimiento de derecho?

Respuesta: Los términos deben ser inmediatos la respuesta se debe dar lo antes posible, pero ya no depende ni de la Comisaría ni de la Defensoría.

No he evidenciado este tipo de casos, en el caso que les conté se demoraron 2 a 3 meses.

10. En nuestra investigación hemos encontrado que el Consejo de Estado, ha resuelto conflictos de competencias entre la Comisaría y Defensoría, en un término que puede superar hasta un año, como por ejemplo en la sentencia 2014-00282 del Magistrado ponente Álvaro Namén Vargas, donde el auto de apertura es el 22 de febrero de 2011, se pone en conocimiento al Consejo de Estado el 28 de octubre de 2014 y este mismo falla el 11 de febrero de 2015.

Teniendo en cuenta que el proceso de restableciendo dura máximo 6 meses ¿cree usted que en estos casos se vulnera el principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes? Sí, No ¿por qué?

Respuesta: Sí, porque si la misma Ley está hablando de cuatro meses para dar una decisión final, superar el término por más de un año o dos años sin resolver la situación de un niño efectivamente vulnera el principio de Interés Superior, por ejemplo

hay casos en los que un niño está en un hogar sustituto y no puede durar más de dos años sin que le resuelva su situación, y por otro lado casos que los que un menor va a ser declarado en situación de adoptabilidad es más fácil que se adopte a un niño a la edad de 6 años que a la de 8 o 9 .

11. Teniendo en cuenta que si se vulnera el principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, ¿Cuál cree usted que sería los criterios para tener en cuenta en una posible solución que evite dicha vulneración?

Respuesta: Ante un conflicto en el que este inmerso un menor de edad debería tomarse la solución de manera más rápida e inmediata.

Apéndice B Entrevista 2

1. ¿Cuál es su cargo y su nombre?

Respuesta: Comisaria de Familia, María Susana Mena.

2. ¿ha evidenciado usted algún problema durante desarrollo del proceso de restablecimiento de derechos de los niños niñas y adolescentes?

Respuesta: Si, por ejemplo cuando el menor lo lleva la policía, muchas veces lo lleva sin datos de los padres por lo que es necesario saber su ubicación sus nombres a través de él pero esta información muchas veces no es verdadera, o cuando lo envía ICBF específicamente esta zona es una vereda y es muy difícil la ubicación porque no hay direcciones y nomenclatura.

3. ¿Qué medidas adopta para solucionar ese tipo de problemas?

Respuesta: Durante el proceso de restablecimiento, opto por la amonestación, nunca me ha tocado utilizar hogar de paso u otros.

4. En nuestra investigación hemos evidenciado que uno de los problemas que se presentan en el proceso administrativo de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes es el conflicto de competencias entre la Comisaría y la Defensoría de Familia. ¿Ha presenciado usted como funcionario este tipo de conflicto?

Respuesta: Claro, Comisaría tiene competencia sobre todo lo que venga inmerso en violencia intrafamiliar, lo que pasa es que violencia puede ser psicológica, física, verbal, patrimonial, y se evidencia que cuando llegan denuncias remitidas por bienestar familiar ellos vislumbran muy poco la situación sin indagar bien si existe violencia o no y lo envían a Comisaría y uno durante el proceso se da cuenta de que en realidad no es violencia, de igual manera se presenta este tipo de choque con la

Fiscalía que también es competente cuando hay delitos de violencia intrafamiliar y los remiten a la comisaría sin hacer ningún tipo de actuación.

5. ¿Podría contarnos sobre un caso en donde se haya evidenciado el conflicto de competencias?

Respuesta: Hubo un caso de dos menores que presuntamente eran maltratados por padres, y uno lo que hace antes de dictar el auto es verificar si existe o no vulneración de derechos a través de un auto de indagación preliminar y luego se abre el auto de apertura de proceso de restablecimiento de derechos.

6. ¿Ante quien acude para resolver el conflicto de competencias?

Respuesta: Nunca he propuesto conflicto de competencias.

7. Teniendo en cuenta que uno de los criterios que determina su competencia frente a la del otro funcionario es la violencia intrafamiliar. ¿Por violencia intrafamiliar?

Respuesta: Violencia intrafamiliar es todo acto de agresión u amenaza que se da frente a la integridad de la otra persona.

8. Teniendo en cuenta que el Consejo de Estado resuelve el conflicto de competencias entre la Comisaría y Defensoría de familia. ¿Podría decirnos, que pasa con el proceso de restablecimiento de derechos una vez se interpone el conflicto de competencias? Es decir, ¿se suspende o el trámite continua con el funcionario que lo inicio, o suspendido el funcionario puede tomar alguna medida que garantice la protección de los niños sin emitir fallo?

Respuesta: Se suspende, pero no tengo idea por cuanto tiempo no he propuesto conflicto de competencias.

9. ¿ha evidenciado casos en los que esa suspensión sobre pase el término que le Ley ha establecido para culminar el proceso de restablecimiento de derecho?

Respuesta: No.

10. En nuestra investigación hemos encontrado que el Consejo de Estado, ha resuelto conflictos de competencias entre la Comisaría y Defensoría, en un término que puede superar hasta un año, como por ejemplo en la sentencia 2014-00282 del Magistrado ponente Álvaro Namén Vargas, donde el auto de apertura es el 22 de febrero de 2011, se pone en conocimiento al Consejo de Estado el 28 de octubre de 2014 y este mismo falla el 11 de febrero de 2015.

Respuesta: Claro que se vulnera, se supone que tenemos cuatro meses, pero mal haríamos en continuar el proceso sin saber la decisión del superior.

11. Teniendo en cuenta que el proceso de restableciendo dura máximo 6 meses ¿cree usted que en estos casos se vulnera el principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes? Sí, No ¿por qué?

Respuesta: Sí, porque si la misma Ley está hablando de cuatro meses para dar una decisión final, superar el termino por más de un año o dos años sin resolver la situación de un niño, por ejemplo hay casos en los que un niño está en un hogar sustituto y no puede durar dos años sin que le resuelva su situación, y por otro lado casos que los que un menor va a ser declarado en situación de adoptabilidad es más fácil que se adopte a un niño a la edad de 6 años que a la de 8 o 9 .

12. Teniendo en cuenta que si se vulnera el principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, ¿Cuál cree usted que sería los criterios para tener en cuenta en una posible solución que evite dicha vulneración?

Respuesta: Ante un conflicto en el que este inmerso un menor de edad debería tomarse la solución de manera más rápida e inmediata.

Apéndice C Entrevista 3

1. ¿Cuál es su cargo y su nombre?

Respuesta: Comisaria de Familia, Luz Marina Rodríguez Castañeda.

2. ¿ha evidenciado usted algún problema durante desarrollo del proceso de restablecimiento de derechos de los niños niñas y adolescentes?

Respuesta: en la Comisaría de familia se atienden todos los asuntos relacionados con violencia intrafamiliar incluyendo procesos de restablecimiento de derechos de niños, niñas y adolescentes, no he evidenciado problemas, en ICBF y Comisaría de Familia tenemos claro que mientras haya violencia intrafamiliar nos compete a nosotros.

3. ¿en caso de que se presente algún tipo de problemas frente al proceso de restablecimiento qué medidas adopta para darle una solución efectiva?

Respuesta: Normalmente siempre tomamos las medidas iniciales preventivas iniciales dependiendo del asunto que llegue de la gravedad o dificultad del asunto, inmediatamente se toman medidas para mermar esa gravedad, contener la vulnerabilidad que se da contra ese menor de edad, una vez tomadas las medidas continua con el proceso o se lo remite.

4. En nuestra investigación hemos evidenciado que uno de los problemas que se presentan en el proceso administrativo de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes es el conflicto de competencias entre la Comisaría y la Defensoría de Familia. ¿Ha presenciado usted como funcionario este tipo de conflicto?

Respuesta: no recuerdo en estos momentos.

5. En el siguiente caso podría decirnos ¿Quién es la autoridad competente?

Un padre pone en conocimiento al defensor de familia que su hija de 13 años tenía problemas de comportamiento frente a él, razón por la cual el defensor da inicio al proceso de restablecimiento y tras unas valoraciones psicológicas que se le hacen a la niña se evidencia que si se ejercía violencia sobre el padre, razón por cual el defensor remite el proceso a la Comisaría considerado que ésta es la autoridad competente para conocer del caso, sin embargo la Comisaría basándose en valoraciones posteriores que hace a la adolescente determina que no se están vulnerado sus derechos.

Respuesta: El competente es ICBF, Porque no se puede iniciar un proceso frente a una menor de edad yo tengo que trabajar con ese menor.

6. ¿Ante quien acude para resolver el conflicto de competencias?

Respuesta: creo que es el Consejo de Estado, ellos son los que determinan quien tenía la razón y quien tiene que continuar con el proceso.

7. Teniendo en cuenta que uno de los criterios que determina su competencia frente a la del otro funcionario es la violencia intrafamiliar. ¿Por violencia intrafamiliar?

Respuesta: Familia puede ser desde un padre, una madre con sus hijos y abuelos, hasta un grupo de personas que sin tener un vínculo de sangre estén reunidas bajo un mismo núcleo familiar, se puede decir que usted sea una persona a la que simplemente le dieron cabida y se dijo que se la iba acoger como por ejemplo darle en arrendamiento una habitación esta persona también se debe asumir como familia, si son un padre, una madre y un hijo que no han vivido juntos también se entienden como familia aunque no vivan bajo el mismo techo, y los que viviendo bajo el mismo núcleo familiar no tengan vinculo consanguíneo se asumen como familia; y por violencia intrafamiliar se puede dar de varias formas, violencia física, verbal,

psicológica, económica todo esto debe ser completamente demostrado en el caso de violencia económica por el hecho de depender de una persona económicamente se pueden estar aprovechando es decir que haga todo lo que la otra persona requiera a través de amenazas por ejemplo si no haces no te merco, no te pago el arriendo.

8. Usted nos menciona que el Consejo de Estado resuelve el conflicto de competencias. ¿Podría decirnos, que pasa con el proceso de restablecimiento de derechos una vez se interpone el conflicto de competencias? Es decir, ¿se suspende o el trámite continua con el funcionario que lo inicio, o suspendido el funcionario puede tomar alguna medida que garantice la protección de los niños sin emitir fallo?

Respuesta: El trámite se suspende, pero se toman medidas preventivas, pero no sé por cuanto tiempo, para eso no hay término legal que diga cuanto tiempo tiene el Consejo de Estado para resolver el conflicto de competencias.

9. ¿ha evidenciado casos en los que esa suspensión sobre pase el término que le Ley ha establecido para culminar el proceso de restablecimiento de derecho?

Respuesta: No.

10. En nuestra investigación hemos encontrado que el Consejo de Estado, ha resuelto conflictos de competencias entre la Comisaría y Defensoría, en un término que pude superar hasta un año, como por ejemplo en la sentencia 2014-00282 del Magistrado ponente Álvaro Namén Vargas, donde el auto de apertura es el 22 de febrero de 2011, se pone en conocimiento al Consejo de Estado el 28 de octubre de 2014 y este mismo falla el 11 de febrero de 2015.

Respuesta: Si.

11. Teniendo en cuenta que el proceso de restableciendo dura máximo 6 meses ¿cree usted que en estos casos se vulnera el principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes? Sí, No ¿por qué?

Respuesta: Si, pero hasta ahora no conozco ningún caso de estos.

12. Teniendo en cuenta que si se vulnera el principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, ¿Cuál cree usted que sería los criterios para encontrar en una posible solución que evite dicha vulneración?

Respuesta: que se establezca un término legal para que ellos puedan fallar y tomar una decisión definitiva o por otro lado evitar que se presente conflicto de competencias investigando un poco más de modo que me permitan asumir la competencia pero a veces no es posible, en donde más se da esa solicitud para que se resuelva el conflicto de competencias es entre las comisarías por la jurisdicción.

Apéndice D Entrevista 4

1. ¿Cuál es su cargo y su nombre?

Respuesta: Defensora de familia, Marta Lucia Gómez.

2. ¿Cómo funciona el proceso de restablecimiento de derechos?

Respuesta: Se tiene que aplicar la Ley tal como se ha establecido en el código de infancia y adolescencia (Ley 1098 de 2006), tenemos que darle aplicación a está y seguir todos los pasos que nos exige para poder definir la situación de los niños.

3. ¿ha evidenciado usted algún problema relacionado con el conflicto de competencias durante desarrollo del proceso de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes?

Respuesta: Sí, permanente tenemos ese tipo de problemas, porque hay conflicto de competencias entre los jueces, comisarios, defensores. Estos problemas se presentan debido a que hay disparidad de criterios.

4. ¿Qué medidas adopta para solucionar ese tipo de problemas?

Respuesta: Se solicita al Tribunal o al Consejo de Estado que definan quien es el competente en cada caso en concreto.

5. ¿podría mencionarnos algún caso en el que haya habido conflicto de competencias?

Respuesta: Para el juez de familia de Itagüí por ejemplo los términos en un proceso de restablecimiento comienzan a contar desde el momento en que la autoridad competente aboca conocimiento, pero a mi criterio los términos comienzan a contar desde el momento en que se abre auto de apertura de investigación y no desde donde se avoca conocimiento, en este momento por ejemplo me devolvieron un proceso

porque el auto de apertura lo hizo un defensor de familia y esté lo remito porque no era competente ya que era un caso de violencia intrafamiliar, fue enviado al comisario de familia de Itagüí, pero comisario definió dentro del término pero no tuvo en cuenta el auto de apertura que ya había hecho el defensor de familia, para el momento en que resuelve ya había perdido competencia, entonces me remiten el proceso a mí porque el comisario no tiene competencia en los procesos de adopción, pero yo respondí que la Ley 1098 dice que cuando una autoridad administrativa pierde competencia debe enviar el proceso al juez y a su vez tiene que definir la situación del niño y tiene que compulsar copias a la procuraduría para investigar al comisario o defensor que no definió dentro de los cuatro meses que da la Ley, en este momento el juez no quiere definir el proceso y se va enviar el proceso al tribunal para que determine quién es el competente porque para criterio del juez los términos comenzaron a contar desde cuando el comisario recibió el proceso.

6. ¿Ante quien acude para resolver el conflicto de competencias?

Respuesta: Ante el Tribunal, creo que eso ya cambio este año ahora ya no es.

7. Usted nos menciona que el Tribunal resuelve el conflicto de competencias. ¿Podría decirnos, que pasa con el proceso de restablecimiento de derechos una vez se interpone el conflicto de competencias? Es decir, ¿se suspende o el tramite continua con el funcionario que lo inicio, o suspendido el funcionario puede tomar alguna medida que garantice la protección de los niños sin emitir fallo?

Respuesta: El proceso sigue pero se suspenden los términos, cuando ellos resuelven el conflicto y ya dicen a quien se le envía el proceso esa autoridad debe continuar con el mismo.

8. ¿Por cuánto tiempo se suspende el tramite?

Respuesta: Depende de lo que diga la autoridad competente.

9. En nuestra investigación hemos encontrado que el Consejo de Estado, ha resuelto conflictos de competencias entre la Comisaría y Defensoría, en un término que pude superar hasta un año, como por ejemplo en la sentencia 2014-00282 del Magistrado ponente Álvaro Namén Vargas, donde el auto de apertura es el 22 de febrero de 2011, se pone en conocimiento al Consejo de Estado el 28 de octubre de 2014 y este mismo falla el 11 de febrero de 2015.

Respuesta: Claro que se vulnera porque es tiempo que se está perdiendo ya que a los niños se les niega la posibilidad de estar con su familia biológica o que se les encuentre una familia por medio de la adopción,

10. Teniendo en cuenta que el proceso de restableciendo dura máximo 6 meses ¿cree usted que en estos casos se vulnera el principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes? Sí, No ¿por qué?

Respuesta: Si, porque no se ha definido su situación.

11. Teniendo en cuenta que si se vulnera el principio del Interés superior de los niños, niñas y adolescentes, ¿Cuál cree usted que sería los criterios para encontrar una posible solución que evite dicha vulneración?

Respuesta: Cuando nosotros definimos la situación de los niños unos entran por vulneración y otros por adoptabilidad, igual todos entran por vulneración, siempre que se recibe una denuncia el equipo que conforma la parte legal, el defensor de familia, nutricionista, trabajadora social y psicóloga, tiene que hacer una verificación de los derechos y sí determinamos que el niño tiene derechos, amenazados, inobservados

o vulnerados tenemos que hacer un proceso administrativo de restablecimiento de derechos, que se inicia con un auto de apertura de investigación y se toma una medida provisional, muchas veces se busca primero la familia cercana y se entrega al niño esto es una medida provisional, pero si no hay familia se ubican en un hogar sustituto, entonces se inicia el proceso de restablecimiento de derechos este dura cuatro meses que son para fallar pero si veo que no voy alcanzar porque hay pruebas que necesito lo que tengo que hacer es pedir al director de bienestar familiar que me dos meses más para fallar y definir la situación de los niños y determinar las condiciones en el que va a quedar el niño, en el evento en que no haya condiciones morales, económicas etcétera por parte de la familia biológica este debe ser declarado en adoptabilidad y se remite el proceso para el comité regional de adopciones.

Apéndice E Entrevista 5

1. ¿Cuál es su cargo y su nombre?

Respuesta: Defensora de familia en el programa de instituciones, Estela Valencia Quintero.

2. ¿Cómo funciona el proceso de restablecimiento de derechos?

Respuesta: El proceso funciona efectivamente como está establecido en la Ley, cuando un niño, niña o adolescente, o su representante legal, o su cuidador, llegan a Bienestar Familiar y solicitan protección, se entra a hacer una verificación de derechos con psicólogo y trabajador social y si se encuentra que el niño está sin registrar, desescolarizado, que no está afiliado a seguridad social ni al régimen subsidiario ni al contributivo, entonces nos damos cuenta que el niño tiene unos derechos vulnerados y se tiene que proceder a restablecer esos derechos; cuando estamos tratando con un representante legal o un cuidador que es diligente y que uno sabe que se le da una cartica y la lleva a la registraduría o la notaria, entonces el niño se queda en manos de esa familia, pero si el niño no tiene familia o no es diligente o no quiere saber más de él entonces nosotros lo acogemos e iniciamos sobre él un proceso de restablecimiento de derechos. Por ejemplo llegó un niño por denuncia de la policía, se abre una historia que verifica cada uno de los derechos que el muchachito tiene vulnerado y con eso procedemos hacer el auto de apertura que habla la Ley y se dicta una medida provisional se solicita el cupo en la regional Antioquia y se hace una boleta de ingreso, una carta a las unidades hospitalarias diciendo que el niño entra bajo protección y que ante cualquier emergencia lo tienen que atender, de ahí en adelante se toman todas las pruebas para darle validez al proceso, también se deberá tener en cuenta que las

notificaciones se hagan muy bien, es de esta manera como se hacen todos los procesos de restablecimiento de derechos.

3. ¿ha evidenciado usted algún problema durante desarrollo del proceso de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes?

Respuesta: Sí, muchas veces no tenemos los equipos completos para hacer la verificación y para trabajar, en mi caso por ejemplo no tengo psicólogo, ni nutricionista de aquí de Bienestar Familiar y me toca trabajar con los de las instituciones que tengo a mi cargo.

4. ¿Qué medidas adopta para solucionar ese tipo de problemas?

Respuesta: Hago mucha intervención con la familia aunque no debería hacerlo porque yo soy abogada a mi toca la parte legal pero me toca hacer el acompañamiento para evitar que se presenten este tipo de problemas.

5. En nuestra investigación hemos evidenciado que uno de los problemas que se presentan en el proceso administrativo de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes es el conflicto de competencias entre la Comisaría y la Defensoría de Familia, con base a esto ¿ha presenciado usted como funcionario este tipo de conflicto?

Respuesta: Sí, se ve muchísimo este problema ha generado cualquier cantidad de traumas en la rama judicial, en los niños, niñas y adolescentes y en las instituciones entres sí, pero es complicado porque los defensores dicen que eso le toca a los comisarios y de igual manera los comisarios que eso le toca a los defensores, entonces lo que se hace es proponer un conflicto de competencias que atrasa el proceso 3 o 4 meses, ya resuelto el conflicto de competencias, es claro que ha pasado un tiempo en

el que se podría garantizarle los derechos a los niños y no se ha hecho nada, esto no debería suceder porque la Ley es clara y dice que el comisario tiene que tener el mismo perfil que el defensor de familia y tiene que desempeñar las mismas funciones excepto la declaratoria de adoptabilidad que es una función exclusiva del defensor de familia, entonces los comisarios siempre están diciendo que a ellos no les toca hacer una demanda, que no les toca hacer el permiso para salir del país, es decir que a ellos nunca les toca nada entonces es muy complicado incluso a la familia no la atienden y resulta que llegan a la defensoría y uno comienza a mirar y se da cuenta que existe violencia intrafamiliar y es de competencia de la Comisaría, entonces la gente se lleva de acá para allá, y no tienen en cuenta que hay gente que tiene situaciones muy complejas que muchas veces les cuesta venir y desisten del proceso porque nadie hace nada.

Hay un problema y todavía se presenta con los municipios en el sistema de responsabilidad penal, en los municipios donde no hay defensor de familia tiene que atender el comisario de familia y eso ha causado cualquier cantidad de problemas y traumas en el niño a nivel regional, por ejemplo en Itagüí hay Comisaría y Defensoría en ese caso nos toca a nosotros porque concurrimos los dos, pero donde no hay defensor de familia tiene que atender el comisario tal es el caso de Envigado, Sabaneta, Caldas, Estrella, Titiribí, y en estos caso el comisario se niega atender porque dice que no es competente.

6. ¿podría mencionarnos algún caso en el que haya habido conflicto de competencias?

Respuesta: Como les digo son muchos, uno de los casos con los casos con los que se trabajó en este centro zonal, es con el sistema de responsabilidad penal porque fuera de Itagüí tiene que ser atendido por los comisarios de familia pero los jueces dijeron que no le tocaba al comisario de familia, y el coordinador del centro zonal decía que tenía que ir los defensores, esto implicaba una cantidad de gastos innecesarios primero el desgaste patrimonial, porque para yo irme de aquí mínimo con un psicólogo y un trabajador social tenían que pagarnos una comisión, además muchas veces íbamos y cancelaban la cita y perdíamos la ida entonces se pierde una cantidad de dinero que es destinado al proceso de restablecimiento de los niños, niñas y adolescentes, por competencia territorial y subsidiaria le corresponde al comisario de familia pero como el juez decía que no aceptaba la intervención del comisario nos obligaba a ir a nosotros, por mi jurisdicción un defensor de Itagüí no puede ir hacer este tipo de procesos en un municipio del sur entonces estos niños se quedaban sin protección, esto provoco que se tuviera que proponer conflictos de competencia de toda índole y que sancionaran disciplinaria y pecuniariamente a los funcionarios que luego tuvieron que poner tutelas para que les quitaran esa sanción, el Consejo Estado ante esto resolvió que si le tocaba a los comisarios; cabe decir que en el área sur ese tipo de procesos sobre responsabilidad penal ya no se atienden, pero existen aún municipios como Bello en los que se manejan estos procesos que hacen que incurran en un detrimento patrimonial y en una vulneración de derechos hacia los menores.

7. ¿Ante quien acude para resolver el conflicto de competencias?

Respuesta: dependiendo si es conflicto de competencias entre Comisaría y Defensoría de Familia se interpone ante el Consejo de Estado.

8. Usted nos menciona que el Consejo de Estado resuelve el conflicto de competencias entre la Comisaría y Defensoría de Familia. ¿Podría decirnos, que pasa con el proceso de restablecimiento de derechos una vez se interpone el conflicto de competencias? Es decir, ¿se suspende o el trámite continua con el funcionario que lo inicio, o suspendido el funcionario puede tomar alguna medida que garantice la protección de los niños sin emitir fallo?

Respuesta: Ese proceso se suspende, la misma Ley dice que queda suspendido hasta que se resuelva el conflicto, una vez resuelto el Consejo de Estado remite a la autoridad que sea competente y mientras está suspendido uno puede tomar medidas preventivas lo que pasa es que ya no se puede tomar la decisión final frente a la situación del muchachito, es decir que si está en un hogar sustituto allá se queda mientras que el Consejo de Estado decide, pero lo que es los actos urgentes si se pueden hacer, en el caso de que este en un hogar de paso la Ley ha establecido que es por 8 días pero ese término nunca es estricto hay niños que pueden durar hasta cuatro meses en un hogar de paso, debido a que las instituciones especializadas no mantienen cupos.

9. ¿Por cuánto tiempo se suspende el trámite?

Respuesta: existen casos en que dura 3 o 4 meses pero eso se puede superar ya depende del Consejo de Estado.

10. En nuestra investigación hemos encontrado que el Consejo de Estado, ha resuelto conflictos de competencias entre la Comisaría y Defensoría, en un término que puede superar hasta un año, como por ejemplo en la sentencia 2014-00282 del Magistrado ponente Álvaro Namén Vargas, donde el auto de apertura es el 22 de

febrero de 2011, se pone en conocimiento al Consejo de Estado el 28 de octubre de 2014 y este mismo falla el 11 de febrero de 2015.

Respuesta: Sí, claro vulnera los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

11. Teniendo en cuenta que el proceso de restableciendo dura máximo 6 meses ¿cree usted que en estos casos se vulnera el principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes? Sí, No ¿por qué?

Respuesta: Si, porque no es lo mismo que me digan que usted va ser declarado en adoptabilidad o se va a reintegrar a su medio familiar en un término prudencial o el establecido por la Ley a que no me digan cuando se va a dar fin al proceso de restablecimiento de derechos es por esto que se comienza un calvario para la familia mientras se logra establecer la realidad.

12. Teniendo en cuenta que si se vulnera el principio del Interés superior de los niños, niñas y adolescentes, ¿Cuál cree usted que sería los criterios para encontrar en una posible solución que evite dicha vulneración?

Respuesta: No hay ninguna medida que se pueda adoptar; el trabajo en Bienestar Familiar o en una Comisaría de Familia o todo lo que tenga que ver con procesos de niños, niñas y adolescentes es más una vocación que una profesión entonces tiene que ser a mí como mamá me duela la situación del muchachito, es decir pensar como me gustaría que un profesional sacara a mi hijo de esa situación, pero somos seres humanos con muchas debilidades y la mayoría de las veces se ganan un sueldo y se des encartan de las cosas, pocas veces le ponen el corazón y el alma para resolverle la situación al niño.

Apéndice F Entrevista 6

1. ¿Cuál es su cargo y su nombre?

Respuesta: Defensor de Familia, Edwin Bustamante Hurtado.

2. ¿Cómo funciona el proceso de restablecimiento de derechos?

Respuesta: La Ley 1098 de 2006 es una Ley de orden público no se pueden modificar, están reglados los procesos administrativos de restablecimiento de derechos y no da lugar a modificar, debe aplicarse tal y cual como está establecido.

3. ¿ha evidenciado usted algún problema durante desarrollo del proceso de restablecimiento de derechos de los niños niñas y adolescentes relacionados con el conflicto de competencias?

Respuesta: Es un asunto del diario vivir que en materia de procesos de restablecimiento de derechos algunas autoridades se sustraigan de sus obligaciones lo que lleva a unos reiterados conflictos en especial Comisarías y Defensorías de Familia por las funciones, de igual manera hay conflictos de competencias con la rama judicial porque se abstienen de cumplir con el mandato legal, cuando hay concurrencia de competencias ellos tienen deberes legales y específicos muchas comisarías se abstienen de cumplir con su mandato legal eso da lugar a que nos remitan parte de su trabajo a los defensores de familia porque se sustraen de sus obligaciones.

4. ¿Qué medidas adopta para solucionar este tipo de conflictos?

Respuesta: el cumplimiento de la Ley a cabalidad.

5. ¿Podría contarnos sobre un caso en donde se haya evidenciado el conflicto de competencias?

Respuesta: Ha habido innumerables casos de violencia intrafamiliar en la que la competencia corresponde a la Comisaría de Familia y algunas Comisarías se sustraen de iniciar los procesos y hay que proponer el conflicto de competencias, porque no definen la situación de los menores de edad y entregan expedientes vencidos.

6. ¿Ante quien acude para resolver el conflicto de competencias?

Respuesta: Ante el Consejo de Estado.

7. Usted nos menciona que el Consejo de Estado resuelve el conflicto de competencias. Podría decirnos, ¿qué pasa con el proceso de restablecimiento de derechos una vez se interpone el conflicto de competencias? Es decir, ¿se suspende o el trámite continúa con el funcionario que lo inició, o suspendido el funcionario puede tomar alguna medida que garantice la protección de los niños sin emitir fallo?

Respuesta: El proceso se suspende pero siempre se toman medidas de protección necesarias eso es un mandato legal, siempre que hayan causales que ameriten tomar medidas.

8. Se suspende: ¿Por cuánto tiempo?

Respuesta: no sé por cuánto tiempo se suspende eso varía, he tenido conflictos que se han resuelto en 3 meses y otros en año y medio

9. ¿en los casos en los que esa suspensión sobre pasa el término que la Ley ha establecido para culminar el proceso de restablecimiento de derecho se vulnera o no el principio interés superior, por ejemplo en el caso que usted nos menciona que el Consejo de Estado se ha demorado un año y medio en resolver el conflicto?

Respuesta: hay que mirar que es el principio de interés superior, la dilación del proceso por una situación de estas vulnera de pronto el derecho a la familia.

10. Teniendo en cuenta que si se vulnera el principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, ¿Cuál cree usted que sería los criterios para encontrar una posible solución que evite dicha vulneración?

Respuesta: evitar la demora.

11. Teniendo en cuenta que uno de los criterios que determina la competencia de la Comisaría de Familia ¿podría definirnos que entiende por violencia intrafamiliar?

Respuesta: el Comisario por Ley es la autoridad llamada a dirimir todos los asuntos de violencia intrafamiliar todos sin excepción independiente de si sean niños o adultos, en caso de que no se haga el respectivo proceso se genera sanciones, usted no puede optar por un cargo si no es diligente o no conoce la Ley.