



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO DE
FAMILIA DE BUENAVENTURA**

Buenaventura (Valle), febrero veinticuatro (24) del dos mil veintidós (2022).

Radicación: 7610931100022022-00038-00

Proceso: Restablecimiento de Derechos Menor: M.A.T.G..

Auto interlocutorio No. 0122

OBJETO

Por reparto general se asignó a este despacho judicial el tramite remitido por la Defensoría de Familia del I.C.B.F. para revisión de la actuación administrativa ante la inconformidad argumentada por una de las partes frente al acta de conciliación.

ANTECEDENTES

De la documentación allegada se puede establecer básicamente que la solicitud de restablecimiento de derechos fue radicada el 25 de octubre de 2021 por la progenitora de la menor de edad (Folio o pdf 7 actuación No. 002 expediente digital), luego mediante audiencia realizada el 13 de diciembre de 2021 y en consideración al no acuerdo entre las partes, mediante resolución motivada la Defensoría de Familia en la misma audiencia estableció y/o fijo los pormenores respecto de la cuota de alimentos, la custodia, cuidado personal y reglamentación de visitas (expediente digital folios 4 al 10).

Frente a tal determinación el 20 de diciembre de 2021 OMAIRA GISELA GARCIA a través de sendos escritos interpuso recurso de reposición (subsidiario de apelación), ante ello el 7 de febrero de 2022 la Defensoría de Familia recepcionó declaración a OMAIRA GISELA GARCIA y mediante auto No. 245 del 26 de febrero de 2021 el I.C.B.F. dispuso “Remitir el informe al juzgado promiscuo de familia de reparto”.

Ahora, conforme lo dispone el parágrafo 2º del art. 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia, modificado por el art. 4º de la Ley 1878 de 2006, se dispone a resolver de fondo sobre el presente asunto, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

El artículo 44 constitucional establece los derechos fundamentales de los niños y la obligación de asistir y protegerlos por parte de la familia, la sociedad y el Estado, garantizando su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos.

La Ley 1098 del 2006- Código de la Infancia y la Adolescencia, reconoce al niño, niña y adolescente como sujetos titulares de derechos consagrados no solo como ya se dijo en la Constitución, sino también en los Tratados Internacionales¹ y demás normas concordantes, los cuales deben reconocerse sin distinción o discriminación alguna, entre ellos que se defina su filiación, se respete la vida, se provean las condiciones necesarias para su supervivencia y se

¹ El primero de los escenarios, la Convención Internacional Sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, y aprobada por Colombia mediante la Ley 12 de 1991.

brinde la protección, cuidado, amor y asistencia necesaria para alcanzar un desarrollo integral, es decir, para alcanzar su plenitud física, mental, intelectual y espiritual, entre otras.

Cuando existe una situación de vulneración de derechos, es el ICBF la entidad encargada en primera instancia de promover y restablecer los derechos de los niños, niñas y adolescentes, a través del Defensor de Familia, siendo su fin esencial la protección de los mismos mediante sus actuaciones administrativas, resolviendo sobre las medidas que el caso amerite².

Ahora bien, el artículo 4 de la Ley 1878 que modificó el artículo 100 de la Ley 1098 de 2006 aborda de manera especial el procedimiento administrativo de restablecimiento de derechos, y para el caso que hoy nos ocupa, puesto que no debe perderse de vista que lo decidido en el presente asunto, correspondió a la Custodia, Cuidado Personal, Reglamentación de visitas y fijación de cuota de alimentos.

En cuanto a la presentación del recurso de reposición (subsidiario de apelación) en contra de la decisión adoptada por el defensor de Familia, se debe acotar que: “El fallo es susceptible de recurso de reposición que debe interponerse verbalmente en la audiencia, por quienes asistieron a la misma, y para quienes no asistieron se les notificará por Estado; el recurso se interpondrá en los términos del Código General del Proceso y se resolverá dentro de los diez (10) días siguientes a su formulación.”

El recurso de reposición está legalmente concebido para que el funcionario que hubiere proferido una decisión la revoque o la reforme, pero siempre que la misma contraríe el orden legal imperante para cuando se hubiere emitido la providencia respectiva.

En el sub examine cumple subrayar que los referidos recursos (reposición y subsidio apelación) fueron interpuestos de manera extemporánea, ello en atención a que la referida audiencia aconteció el 13 de diciembre de 2021 y en la misma estuvo presente OMAIRA GISELA GARCIA, lo cual significaba que si no estaba de acuerdo con la decisión emitida por la funcionaria adscrita al I.C.B.F., la única oportunidad procesal con la cual contaba para dar a conocer tal disenso era precisamente en esa audiencia y no posteriormente como erradamente aconteció en este escenario.

Entonces, independientemente los argumentos que motivaron el “recurso” o inconformidad, no es viable la concepción de una revisión exógena ante el Juez de Familia, por cuanto las normas que rigen el procedimiento son de orden público y de carácter irrenunciable, de tal suerte, que no le es permitido, en ningún caso, las partes o funcionarios que hacen parte del sistema de bienestar familiar derogarlas, modificarlas o sustituidas, de tal manera, que no es correcto el proceder del funcionario administrativo darle alcance a una actuación que no la tiene, pues, los trámites establecidos para la fijación de custodia y cuidado personal, fijación de cuota alimentaria y reglamentación de visitas se encuentran previstos en las premisas normativas expuestas en el artículo 100 de la Ley 1098 de 2006 modificado por el artículo 4 de la ley 1878 de 2018 y no como equivocadamente lo expuso la defensora de familia en el auto de trámite al afirmar “(...) en uso de sus atribuciones legales y, en especial las conferidas por el artículo 111 del Código de la Infancia y la Adolescencia. (...)”.

En este contexto factual es claro que la Defensora de Familia del I.C.B.F. Centro Zonal Buenaventura, Valle del Cauca, dentro del trámite administrativo no aplicó la norma que regula el caso en concreto, puesto que para que se abra paso a la jurisdicción, lo cual en el presente asunto sería una homologación, sin embargo, para que ello ocurra se deben de agotar todas y cada una de las etapas procesales establecidos por la ley 1098 del 2006.

Respecto a la Homologación la Corte Constitucional en la Sentencia T-079/93 se pronunció en los siguientes términos:

² Art. 53 Ley 1098 de 2006.

"La homologación de las decisiones de los Defensores de Familia por parte de un Juez especializado en la misma materia constituye un control de legalidad diseñado con el fin de garantizar los derechos procesales de las partes y subsanar los defectos en que se hubiere podido incurrir por parte de la autoridad administrativa. Aunque el trámite de la homologación tiene por objeto revisar el cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales del debido proceso, al juez le está vedado examinar el fondo de la decisión. Contra la sentencia de homologación no procede recurso alguno".

"El control de legalidad por ser ajeno a la voluntad de las partes debe surtir siempre que se den las exigencias del artículo 61, de lo que se desprende que si bien no puede tenerse como un medio de defensa, si constituye un recurso eficaz para que las personas afectadas por la resolución de abandono recobren sus derechos mediante la solicitud de terminación de sus efectos, demostrando que las circunstancias que le dieron origen se han superado y que razonablemente se puede pensar que no se repetirán según lo dispone el artículo 64, norma que ubica la oportunidad para formular tal petición antes que "se haya homologado la declaratoria de abandono."

*En este orden de ideas, el trámite de la homologación, constituye **un control de legalidad** sobre la actuación adelantada por los funcionarios de la Defensoría de Familia del Centro Zonal Buenaventura, instituido para garantizar los derechos sustanciales y procesales de los padres de los niños o adolescentes, o de quien los tenga a su cuidado y subsanar los defectos en que se hubiere podido incurrir por parte de la autoridad administrativa.*

Aunque el trámite de la homologación tiene por objeto revisar el cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales del debido proceso, al juez le está vedado examinar el fondo de la decisión.

En este orden de ideas, no le queda otro camino al juzgado que devolver la actuación a la Defensoría de Familia del ICBF., pues en sentir de esta judicatura no se trata de un trámite de homologación y además el recurso interpuesto por la apelante fue incoado de manera extemporánea, circunstancia que cierra el paso a cualquier tipo de pronunciamiento en esta instancia.

DECISION

En mérito de lo brevemente expuesto, el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Buenaventura (Valle),

RESUELVE

PRIMERO: NO ADMITIR el recurso de apelación subsidiariamente interpuesto, dadas las consideraciones esbozadas en el cuerpo motivo de éste proveído.

SEGUNDO: DEVOLVER el presente expediente a la Defensora de Familia del I.C.B.F.
- Centro Zonal Buenaventura.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



WILLIAM GIOVANNI AREVALO M.
JUEZ