

**MÓDULO DE APRENDIZAJE AUTODIRIGIDO  
PLAN DE FORMACIÓN DE LA RAMA JUDICIAL**

**PLAN DE FORMACIÓN  
DE LA RAMA JUDICIAL**

**CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA**

**SALA ADMINISTRATIVA**

**Presidente**

**PEDRO OCTAVIO MUNAR CADENA**

**Vicepresidente**

**NÉSTOR RAÚL CORREA HEANO**

**Magistrados**

**RICARDO MONROY CHURCH  
FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ  
EDGAR SANABRIA MELO  
JOSÉ AUGUSTÍN SUAREZ ALBA**

**ESCUELA JUDICIAL  
"RODRIGO LARA BONILLA"**

**MARÍA MYRIAM ÁVILA DE ÁRDILA**

**Directora**

**JUAN FERNANDO BARRERA PEÑARANDA  
Coordinador Académico del Área de Familia**

**ESCUELA JUDICIAL  
"RODRIGO LARA BONILLA"**

**RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS DE FAMILIA  
(INFANCIA Y ADOLESCENCIA)**

**AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVE**

ISBN

**NOMBRE DEL AUTOR:** AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, 2014

Derechos exclusivos de publicación y distribución de la obra

Calle 11 No 9 A -24 piso 4

[www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

Con un tiraje de 2000 ejemplares

Asesoría Pedagógica y Metodológica: Carmen Lucía Gordillo Guerrero

Diseño editorial:

Impresión:

Impreso en Colombia

Printed in Colombia

## **RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS DE FAMILIA (INFANCIA Y ADOLESCENCIA)**

### **PRESENTACIÓN**

A cinco (5) años de la implementación del Código de la Infancia y la Adolescencia, para no referirnos a su vigencia, en la Jurisprudencia y la Doctrina continúa el debate sobre cómo lograr que realmente se cumpla con una adecuada garantía y restablecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, partiendo de la base que, por mandato axiológico de la Constitución, los derechos de esta población prevalecen sobre los derechos de los adultos, por lo tanto es deber de la familia, la sociedad y el Estado velar porque su goce sea efectivo.

Lo anterior significa que la familia y la sociedad, por un lado, se encuentran en posición de garantes, es decir que están llamados a emprender acciones concretas para satisfacer y proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes con el fin de garantizar su efectiva y material realización. Por otra parte, el Estado está en la obligación de concretar dichas acciones, entre otras cosas a través de la puesta en marcha de una serie de políticas públicas específicas y diferenciadas, dirigidas directamente a esta población, así como el establecimiento de mecanismos que faciliten tanto el ejercicio de sus derechos como su inclusión en los diferentes

escenarios de la vida social. En consecuencia, estas acciones integran el llamado principio de protección integral, como uno de los pilares rectores que orientan la filosofía del Código de la Infancia y la Adolescencia.

En este orden de ideas, las anteriores acciones se encuentran desplegadas en el Código de la Infancia y la Adolescencia. Esta herramienta desarrolla el catálogo de derechos humanos que provienen de las Declaraciones Universales de los Derechos Humanos, y de forma especial de la Convención de los Derechos del Niño incorporada al ordenamiento jurídico colombiano mediante la Ley 12 de 1991, instrumentos vinculantes para el Estado, la sociedad y la familia con el objeto: *primero*, de garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y *segundo*, restablecer los derechos de éstos cuando han sido vulnerados por acción u omisión de aquéllos agentes.

Como se puede observar, dentro de la trilogía de garantes de los derechos de la infancia y la adolescencia se encuentra el Estado. Su competencia está centrada en dos aspectos centrales: *el primero* tiene que ver con garantizar los derechos a través del diseño, implementación y ejecución de una política pública que se encuentra en cabeza de la Rama Ejecutiva en el orden Nacional, Departamental, Distrital y Municipal, y *el segundo* aspecto se dirige al restablecimiento de derechos, el cual se direcciona, a su vez, en dos variables: a) a través de un procedimiento administrativo, y b) a través de unos procedimientos judiciales. En el procedimiento judicial encontramos un actor principal para dar respuesta a la exigibilidad de la garantía de los derechos de los niños, niñas y adolescentes que son los jueces, juezas, magistrados y magistradas.

Encontramos a estos actores como parte fundamental del proceso, no solo en el papel de restablecimiento, sino también en el de garantes de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, entendiendo que el Código de la Infancia y la Adolescencia se desenvuelve desde un nuevo paradigma, en este caso desde la doctrina de la protección integral, la cual rompe con el concepto paternalista de la situación irregular en el que estaba concebido el pretérito Código del Menor, por lo tanto son estas las razones por las cuales la Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla” (Consejo Superior de la Judicatura-Sala Administrativa) establece acciones concretas para la construcción del presente módulo, con el fin de apoyar la labor de los magistrados, magistradas, jueces, juezas, servidores y servidoras públicos que tengan competencia en los procesos de restablecimiento de derechos donde se encuentre afectado un niño, niña o adolescente.

Lo anterior partiendo de la base del quehacer judicial de los magistrados, magistradas, jueces, juezas, servidores y servidoras públicos en cuanto a los procesos que conocen en los cuales se vean afectados niños, niñas y adolescentes, de manera que puedan conocer el nuevo rol que establece el Código de la Infancia y la Adolescencia para los servidores y servidoras públicas que administran justicia; igualmente los que establecen los Instrumentos Internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad. En consecuencia, bajo estos parámetros se definen unas necesidades en el ejercicio profesional de los servidores y servidoras del sector público que hacen parte de la Rama Jurisdiccional, que tengan que ver con las competencias en la garantía y el restablecimiento de los derechos de la infancia y la adolescencia.

Bajo estas necesidades la Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla” apoyó al autor del presente Módulo para desarrollar un taller con magistrados, magistradas, jueces y juezas con el fin de evidenciar sus necesidades en el quehacer diario en los procesos de restablecimiento de derechos de familia, especialmente en Infancia y Adolescencia, en la Jurisdicción de Familia y en el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes, taller que fue acompañado por una encuesta realizada en 8 ciudades del país cuyo resultado es el soporte del presente documento, que sustenta el microcurrículo (ver anexo al final del texto).

## JUSTIFICACIÓN

La justificación del presente Módulo está dada por los resultados cuantitativos y cualitativos del análisis del taller de necesidades y la encuesta practicada en ocho (8) ciudades del territorio nacional, ubicadas estratégicamente en la Costa Atlántica, Costa Pacífica, Eje Cafetero, Antioquia, Llanos Orientales y la ciudad de Bogotá, destacando la ciudad de Armenia como donde más respondieron la encuesta con un 26%, seguida por Bogotá con un 23%, Pasto con un 15%, ciudades donde los servidores y servidoras públicos mostraron mayor preocupación por el tema del Módulo (ver anexo gráfica<sup>1</sup> N° 2).

Participaron de dicha encuesta 34 servidoras y servidores públicos, de los cuales se identificaron a la hora de responder 14 mujeres y 12 varones, arrojando un resultado porcentual de 47% y 44%, respectivamente, donde predomina el sexo femenino; no se identificaron 3 servidores públicos (ver anexo gráfica<sup>2</sup> N° 1).

El taller y la encuesta giraron alrededor del quehacer diario del servidor y servidora pública, en la aplicación del Código de la Infancia y la Adolescencia en cuanto tiene que ver con el procedimiento de restablecimiento de derechos de los

---

<sup>1</sup> Documento-Diagnóstico entregado el 24 de marzo de 2011 a la Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla” a la coordinación del Módulo, que será objeto de cita en el presente escrito soporte del Microcurrículo, p. 22.

<sup>2</sup> Ver Documento-Diagnóstico, p. 21.

niños, niñas y adolescentes. En ese orden de ideas se evidenciaron falencias en cuatro temas fundamentales que son transversales en el procedimiento de restablecimiento de derechos señalado en el Código: *el rol del Juez, las competencias del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, los niños y niñas como sujetos procesales, y por último, las políticas públicas y la actividad judicial*<sup>3</sup>. Por lo tanto, son estos los problemas más comunes a tratar en este módulo.

Si lo anterior son los problemas que se evidenciaron, no se ha comprendido por el operador jurídico las principales novedades que introduce el Código de la Infancia y la Adolescencia como instrumento vinculante en que se encuentran los agentes del Estado, con los contenidos normativos prescritos en el Código, que se dirigen a hacer efectivos los derechos de los niños, niñas y adolescentes, en concordancia con exigido por la Convención de los Derechos del Niño, En consecuencia, son estos los temas que obligan a trabajar el presente módulo.

El rol del juez o jueza en el nuevo instrumento de infancia y adolescencia consiste en una participación activa en el impulso de las políticas públicas de infancia que se ajusten, optimicen y respondan a los principios y derechos establecidos en dicho Código, por lo que son los jueces y juezas las autoridades más importantes encargadas de darle aplicación a este instrumento, razones suficientes para no adoptar una posición pasiva e indiferente cuando se encuentra que autoridades públicas y particulares no están cumpliendo con los contenidos establecidos en él.

---

<sup>3</sup> Ver Documento-diagnóstico, respuesta de la encuesta, pp. 21-31.

Al interior de los procesos, el juez o jueza no debe limitarse a realizar una revisión formal de las actuaciones de las partes, sino que debe llenar de contenido sustancial sus decisiones y armonizar con los contenidos establecidos en los instrumentos internacionales y la jurisprudencia nacional producidos por las altas Cortes y las internacionales que se han adoptado en otros casos semejantes, creando así una doctrina clara en torno a la protección de la infancia y la adolescencia, permitiendo que se cumpla con el ideal de realización de los derechos de la infancia y sobre todo de la justicia material que le corresponde proveer a los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

En la actualidad el Código de la Infancia y la Adolescencia exige que el juez o jueza adopte un rol revolucionario para garantizar su aplicación dinámica, y se deje de lado la simple verificación formal de lo que ella establece. Hasta el día de hoy, realizando un balance de su vigencia, se encuentra que si bien éste establece principios, procesos y procedimientos novedosos y de gran avance en la garantía de los derechos de esta población, no se ha dimensionado el potencial transformador de dicha regulación, razones suficientes para que el juez o jueza adopte dicho rol.

Este avance se debe dar en los diferentes niveles de la jurisdicción, y si bien se encuentra que efectivamente se ha progresado en ello, también se establece que aún hay inmovilidad de los protagonistas en su aplicación y garantía, dado que se considera que el Código de la Infancia y la Adolescencia es demasiado idealista y utópico, razón por la cual defenderlo podría considerarse un desgaste para la

administración de justicia, cayendo en la pragmática y fomentando el desuso del mismo<sup>4</sup>.

Frente a los derechos inherentes de los niños, niñas y adolescentes, y de acuerdo con el contexto anterior, se justifica el desarrollo del presente módulo para promover ese nuevo rol que le compete al juez o jueza que estudia el o los casos que tienen que ver con la garantía y restablecimiento de los derechos de esta población, sea desde la posición como juez o jueza de la Jurisdicción de Familia o del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes.

Desde esa perspectiva el juez o jueza, más que un operador de justicia, es un agente activo de transformaciones sociales que requiere el Estado y la sociedad como garantes de los derechos de la infancia y la adolescencia, motivo por el cual este módulo es pertinente y busca contribuir y apoyar la importante labor que realizan en todo el país los magistrados, magistradas, jueces, juezas, servidores y servidoras públicos<sup>5</sup>.

Lo que se busca es que se pase de una dimensión subjetiva a una dimensión objetiva de los derechos de la infancia y la adolescencia, es decir, partir de la vulneración del derecho subjetivo individual de cada niño, niña y adolescente por parte de los agentes del Estado, y exigir de las autoridades públicas la protección

---

<sup>4</sup> **Nota:** Concepto que arrojan las encuestas del taller de diagnóstico tabuladas y contenidas en el primer documento. Ver el Capítulo 9 “Problemas más comunes”, p. 26.

<sup>5</sup> Ver el Capítulo 8 “Correspondencia con las áreas del conocimiento definidas por la Escuela Judicial «Rodrigo Lara Bonilla»”, Gráfica N° 4, p. 25.

de la población infantil y adolescente. Siendo así, la actividad del juez o jueza permitirá y exigirá de los demás organismos del Estado una pronta y eficiente acción frente a las demandas de políticas públicas a favor de la infancia y la adolescencia<sup>6</sup>.

El juez o jueza debe comprender, entonces, que el actual Código de la Infancia y la Adolescencia se va escindir del Derecho de Familia, constituyendo hoy en día una nueva Rama del Derecho<sup>7</sup>, conformando así su propio cuerpo jurídico, parafraseando en este caso al jurista y filósofo español RAFAEL HERNÁNDEZ MARÍN<sup>8</sup>; derecho de infancia que la tratadista LIGIA GALVIS sostiene:

*La consolidación de un derecho de la niñez y la adolescencia parte de presupuestos que conforman el objeto propiamente dicho de esta rama del orden jurídico, tales como: la consideración de los niños, las niñas y los adolescentes como personas titulares activas de derechos en sus propios mundos y con los lenguajes propios de su edad; el reconocimiento de la libertad y la autonomía del cuidado y el desarrollo, como sus derechos primarios fundamentales, síntesis de los demás derechos y lograr la interrelación entre la perspectiva de los derechos y el orden jurídico*

---

<sup>6</sup> Ver documento Diagnóstico Capítulo 10 “Propuestas de los funcionarios en el proceso de articulación”, p. 30

<sup>7</sup> Así lo indica la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva OC-17 de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

<sup>8</sup> HERNÁNDEZ MARÍN, RAFAEL (2002) (*Introducción a la teoría de la norma jurídica*. 2ª ed. Madrid: Marcial Pons, p. 18) señala que el derecho de un país está dividido en varias ramas o sectores: Derecho Civil, Derecho Penal, Derecho Procesal, etc.

*propio del Estado de Derecho, así como la necesaria interrelación entre derecho, políticas públicas y principio de integralidad, como instrumentos idóneos para la efectividad de las decisiones judiciales*<sup>9</sup>.

El anterior fundamento es reafirmado por el autor argentino EMILIO GARCÍA MÉNDEZ<sup>10</sup>, para quien el nuevo Derecho de Infancia y Adolescencia ha generado un movimiento del cual no solo se espera

*(...) un balance crítico (que además sea externo a su lógica, a su cultura y a su funcionamiento), sino además una profunda reflexión relativa a sus potenciales consecuencias y a su carácter contaminante positivo (y si fuere el caso negativo) sobre el resto del derecho*<sup>11</sup>.

<div style="border: 1px solid black; width: 30px; height: 30px; margin: 0 auto; display: flex; align-items: center; justify-content: center;">O</div>	Que los magistrados, magistradas, jueces, juezas, empleados y empleadas que laboran en la Jurisdicción de Familia y en el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes, aborden el procedimiento de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes de forma interdisciplinaria e integradora con las demás ramas del derecho, procurando en su quehacer
---	--

---

<sup>9</sup> GALVIS ORTIZ, LIGIA (2006). *Las niñas, los niños y los adolescentes "titulares activos de derechos"*. Bogotá: Ediciones Aurora, p. 174.

<sup>10</sup> GARCÍA MÉNDEZ, EMILIO (1998). *Infancia, Ley y Democracia en América-Infancia, Ley y Democracia: Una cuestión de Justicia*. Bogotá-Buenos Aires: Editorial Temis-Ediciones Depalma, p. 21.

<sup>11</sup> *Ibidem*.

	diario la interacción con los diferentes actores y las instituciones que hacen parte del Sistema Nacional de Bienestar Familiar.
--	--

<input type="checkbox"/>	Identificar las acciones, habilidades y destrezas del quehacer diario de los magistrados, magistradas, jueces, juezas, servidores y servidoras públicas de la Jurisdicción de Familia y del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes.
<input type="checkbox"/>	Establecer los saberes requeridos para cualificar el proceso de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes.
<input type="checkbox"/>	Desarrollar en los magistrados, magistradas, jueces, juezas, empleados y empleadas que laboran en la Jurisdicción de Familia y en el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes habilidades comportamentales y actitudinales que incidan en la aplicación de los principios y reglas establecidas en el Código de la Infancia y la Adolescencia.

UNIDAD **1**

EL ROL DEL JUEZ Y EL NUEVO  
DERECHO DE INFANCIA Y  
ADOLESCENCIA

<input type="checkbox"/>	Estudiar y profundizar en el rol del juez en el nuevo Código de la Infancia y la Adolescencia.
<input type="checkbox"/>	Posibilitar la construcción del conocimiento para comprender el papel del juez como impulsador del desarrollo del capital humano que son los niños, niñas y adolescentes.

### PERFIL DEL JUEZ O JUEZA

Con la entrada en vigencia<sup>12</sup> del Código de la Infancia y la Adolescencia se da inicio al cambio de paradigma en la actuación del sistema de justicia, en los procedimientos que tienen que ver con el restablecimientos de derechos de niños, niñas y adolescentes, que se regirán bajo los estándares consagrados por los derechos humanos, los cuales se centran en la dignidad intrínseca o propia del ser humano. Por lo tanto, el Estado tiene la obligación de hacer frente a los obstáculos creados judicialmente, donde los niños y niñas son vistos como sujetos menores y con sentido paternalista<sup>13</sup>, por lo que el juez o jueza está en el deber de tratar de promover y garantizar el pleno respeto de la dignidad y la igualdad de derechos de los niños y niñas, como se hace con una persona adulta.

---

<sup>12</sup> CAPELLA, JUAN RAMÓN (2008). *Elementos de análisis jurídicos*. 5ª ed. Madrid-España: Editorial Trotta, p. 96.

<sup>13</sup> DIETERLEN, PAULETTE. "Paternalismo y Estado Bienestar". En: *Revista Doxa*. N° 5 pp. 175 y ss.

Ya aquí los niños y las niñas pasan de ser objeto de asistencia y paternalismo a ser sujetos de derechos y obligaciones, donde pueden desarrollar una vida independiente de acuerdo a la edad que van adquiriendo, se pueden movilizar a cualquier lugar libremente porque la familia, la sociedad y el Estado han eliminado los obstáculos y han construido criterios de accesibilidad, es decir, desarrollan su vida en igualdad de condiciones que las personas adultas, de donde se puede destacar dos aspectos: *primero*, que los niños y niñas son sujetos de derechos, y *segundo*, que los niños y niñas dejan de verse como propiedad de los padres o la sociedad<sup>14</sup> y en consecuencia sus vidas y libertades son de su exclusiva autonomía, es decir que desde que la persona nace está en libertad y la posibilidad física de ejercitar su libre albedrío<sup>15</sup>.

Lo anterior quiere decir que a partir de la entrada en vigencia del Nuevo Código de la Infancia y la Adolescencia se da inicio a un nuevo paradigma en la actuación del sistema de justicia, en los procedimientos que tienen que ver con el restablecimiento de derechos de niños, niñas y adolescentes, en el cual interactúan los magistrados, magistradas, jueces y juezas, servidores y servidoras, tanto de la jurisdicción de familia como del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes. La invitación es a que los jueces y juezas tengan en cuenta los anteriores aspectos, y que entiendan, por lo tanto, que los operadores judiciales deben ver en los niños, niñas y adolescentes a unos ciudadanos que trafican en el

---

<sup>14</sup> Colombia, Corte Constitucional (1995), Sentencia T-477, Bogotá.

<sup>15</sup> Colombia, Corte Constitucional (1995), Sentencia T-477, Bogotá.

sistema jurídico, bajo la teoría garantista<sup>16</sup> que orienta los derechos fundamentales de los niños y niñas que necesitan de ésta para ejercer sus derechos.

El operador judicial tiene un rol protagónico en este nuevo derecho<sup>17</sup> de infancia y adolescencia, instrumento que, como la Convención de los Derechos del Niño, imponen la doctrina de la protección integral<sup>18</sup>, que tiene como fundamento al niño, niña y adolescente como sujeto de derechos en el tráfico jurídico en que se encuentran los sujetos mayores, otorgándole la categoría, a aquéllos, de sujetos de derechos y obligaciones en su peculiar condición de ser una persona en desarrollo.

Es decir que el Código de la Infancia y la Adolescencia va a sustituir la doctrina de la situación irregular por la doctrina de la protección integral, que consiste como lo señala BELOFF:

*(...) pasar de una concepción de los “menores” –una parte del universo de la infancia– como objetos de tutela y protección segregativa, a considerar a niños y jóvenes como sujetos plenos de derecho<sup>19</sup>.*

---

<sup>16</sup> SERRANO, JOSÉ LUIS (1999). *Validez y vigencia a la aportación garantista a la teoría de la norma jurídica*. Madrid, España: Editorial Trotta, p. 108.

<sup>17</sup> QUIROZ MONSALVO, AROLD (2009). *Manual derecho de infancia y adolescencia (Aspectos sustanciales y procesales)*. Bogotá: Ediciones Librería del Profesional Ltda., p. 3.

<sup>18</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia (2006), artículo 7°.

<sup>19</sup> BELOFF, MARY (1999). “Modelo de la protección integral de los derechos del niño y de la situación irregular: un modelo para armar y desarmar”. En: *Revista Justicia y Derechos* N° 1. Santiago de Chile: Nuevamérica Impresores, p. 10.

Esta concepción de la protección integral lleva al operador jurídico a que no puede asumir el proceso de restitución de derechos de los niños, niñas y adolescentes como objeto de tutela y protección segregativa, caritativa, sino por el contrario, que está asumiendo un conflicto de un sujeto de derechos y obligaciones, por lo tanto tiene que partir de la base que la familia, la sociedad y el Estado no han ejercido la competencia que les corresponde.

Si bien es cierto que el Código de la Infancia y la Adolescencia no establece unos lineamientos para la aplicación de esta nueva doctrina, como lo señala BELOFF, la doctrina de la protección integral significa protección de derechos: *“Se advierte entonces que protección integral como protección de derechos es una noción abierta, en permanente búsqueda de nuevos y mejores estándares”*<sup>20</sup>, de donde se concluye que es una doctrina en permanente construcción.

Siguiendo estos parámetros, como lo señala COSTA SARAIVA en el nuevo derecho de infancia,

*El perfil del juez se concibe con una visión comprometida con la efectividad de la doctrina de la protección integral, con la efectividad de la normativa internacional y nacional, que recibió en su actuación en el poder Judicial*<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> BELOFF. Ob. cit., p. 17.

<sup>21</sup> COSTA SARAIVA, JOAO BATISTA (2000). “El perfil del juez en el nuevo derecho de la infancia y la adolescencia”. En: *Revista Justicia y Derechos* N° 2. Buenos aires: UNICEF, p. 39.

Por lo anterior, se necesita a un juez o jueza comprometidos a impulsar la efectividad completa de la doctrina de la protección integral en una sociedad como la colombiana, todavía contaminada por el germen de la doctrina de la situación irregular contemplada en el derogado Código del Menor, donde todavía se observa a los niños, niñas y adolescentes como cosas menores.

A esta altura de la lectura se preguntarán: ¿Cuál es la fuente de la doctrina de la protección integral? La respuesta está en la Convención de los Derechos del Niño, como se señaló en un párrafo anterior, en los Convenios de la OIT, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de RIAD), el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Interamericana de los Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), entre otros, lo cual muestra que el juez o jueza deben tener una mirada global del derecho de infancia y adolescencia.

En el Derecho Interno podemos decir que está consagrada en la Constitución Política<sup>22</sup>, y por supuesto en el Código de la Infancia y la Adolescencia, donde se distingue la Doctrina de la Protección Integral en tanto que: *primero*, se definen los derechos de los niños, niñas y adolescentes; *segundo*, se establece una obligación positiva a la familia, a la sociedad y al Estado de restablecer el ejercicio de los derechos de la infancia y la adolescencia, otorgando mecanismos y procedimientos efectivos y eficaces tanto administrativos como judiciales, si es del caso; *tercero*,

---

<sup>22</sup> Colombia, Constitución Política (1991), artículo 44.

distingue claramente las competencias de la elaboración y ejecución de las políticas públicas de la población infantil y adolescente, planteando la defensa y el reconocimiento de los derechos de los niños y los jóvenes como una cuestión que depende de un adecuado desarrollo de las políticas sociales<sup>23</sup>; *cuarto*, el Código extingue la noción de menores como sujetos definidos de manera negativa por lo que no tienen, no saben o no son capaces, para pasar a ser definidos de manera afirmativa, como sujetos plenos de derecho<sup>24</sup>; *quinto*, la protección hace parte inherente de los derechos del niño, niña y adolescente, encausada en la idea universal de garantizar los derechos de todos los niños, niñas y adolescentes; *sexto*, los niños, niñas y adolescentes pueden ejercer sus derechos fundamentales en el marco de su libre albedrío, y *séptimo*, se establece una jerarquía funcional entre la autoridad administrativa y judicial, otorgándole a este un control constitucional a las actuaciones de aquel, lo que significa que el juez y jueza deben moverse en la restitución de derechos de los niños y niñas bajo estos parámetros.

El Código de la Infancia y la Adolescencia entiende por protección integral:

*(...) de los niños, niñas y adolescentes el reconocimiento como sujetos de derechos, la garantía y cumplimiento de los mismos, la prevención de su amenaza o vulneración y la seguridad de su restablecimiento inmediato en desarrollo del principio del interés superior. La protección integral se materializa en el conjunto de políticas, planes, programas y acciones que se ejecuten en los ámbitos nacional, departamental, distrital y municipal*

---

<sup>23</sup> BELOFF. Ob. cit., p. 18.

<sup>24</sup> *Ibidem*.

*con la correspondiente asignación de recursos financieros, físicos y humanos<sup>25</sup>.*

Lo anterior nos permite inferir que la hace vinculante a las actuaciones de los jueces y juezas.

Sin embargo, muchas veces por la falta de claridad respecto de qué significa protección integral se incurre en defender las leyes de la situación irregular como modelos de protección integral de la infancia. Es importante entonces tener en cuenta los criterios que direccionan el rol del juez o jueza, y que ubican las actuaciones de éstos dentro de la doctrina de la protección integral, direccionamiento que ha sido reforzado la Corte Constitucional en los siguientes términos:

*Los criterios que deben regir la protección de los derechos e intereses de los menores que comprende la garantía de un desarrollo armónico e integral son: i) la prevalencia del interés del menor; ii) la garantía de las medidas de protección que su condición de menor requiere; iii) la previsión de las oportunidades y recursos necesarios para desarrollarse mental, moral, espiritual y socialmente de manera normal y saludable, y en condiciones de libertad y dignidad<sup>26</sup>.*

Lo que implica que estos criterios comprometen especialmente a los jueces y juezas que conocen los procesos de restitución de derechos de los niños, niñas y adolescentes.

---

<sup>25</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 7°.

<sup>26</sup> Colombia, Corte Constitucional (2006), Sentencia T-953, Bogotá.

En conclusión, el rol del juez o jueza en el nuevo derecho de infancia y adolescencia debe encaminarse en el marco teórico no de una dimensión negativa, la cual ocurre cuando el juez o jueza le da al proceso de restitución de derechos del niño, niña y adolescente un tratamiento paternalista y caritativo, y valora a éstos como meros objetos o propiedad de sus padres, la sociedad o el Estado, en este caso en particular actuando de manera arbitraria, irracional y caprichosa; sino que debe encaminarse entonces en una dimensión positiva, la cual se presenta cuando tiene en cuenta que el niño, la niña y el adolescente son sujetos en ejercicio de sus derechos, dentro del marco teórico de la doctrina de la protección integral.

M	Como operador jurídico, en el conocimiento de este caso que consiste en restablecer los derechos de Isaac, tratemos de identificar los hechos <sup>27</sup> , dejando estos a discreción del juez o jueza; a continuación si ya están enumerados los hechos tratemos de formular uno o varios problemas jurídicos que se debaten en el caso, formulados en el marco del sí o no para, a raíz de esto, construir el marco teórico de la respuesta identificando los derechos en juego de Isaac, y por supuesto la de los adultos, analizar las pruebas, seguir el procedimiento desde la doctrina integral y llenar de contenido normativo su respuesta.
---	---

---

<sup>27</sup> TARUFFO, MICHELE (2002). *La prueba de los hechos*. Madrid: Editorial Trotta, pp. 89 y ss.

Para abordar el tema proponemos como novedad la realización de un estudio de caso, el cual se hará en esta unidad a partir del abordaje de un Fragmento del Capítulo 6 de la Novela *Caín* de JOSÉ SARAMAGO<sup>28</sup>:

Caín salva la vida del niño Isaac (cuatro años de edad para el caso), cuando Abraham su padre con un cuchillo se disponía a cortarle el cuello; Caín intervino y le sujetó el brazo Abraham, y gritó: ¿qué vas a hacer viejo malvado?, ¿vas a matar a tu propio hijo?, a lo que respondió Abraham: ¡ha sido el señor (Dios) quien me lo ha ordenado! Él ha querido una prueba de mí fe, de mi obediencia, porque si no lo hago me castigará, me puede mandar ruina o una enfermedad.

La situación es la siguiente: Sara, esposa de Abraham, no le había podido dar un hijo, y ella le había propuesto a Abraham que tuviera relaciones sexuales con la esclava Agar, situación a la que accedió Abraham, y de esa relación nació Ismael. Una vez que nació Ismael la madre Agar y el niño fueron maltratado por Sara, por supuesto por celos de ésta, quien los expulsos de la casa con el consentimiento de Abraham (no hay que olvidar que Abraham ya está en los ochenta y seis años).

Al poco tiempo, tal como se lo prometió el señor (Dios) a Abraham, su esposa Sara quedo embarazada, y nació Isaac poco después del suceso anterior. Pasado un tiempo Dios le dijo a Abraham: toma a tu hijo Isaac y ve a la región de Moría, y una vez allí, ofrécelo como “Holocausto” en el monte que yo te indique. Siguiendo esa orden a la madrugada del día siguiente, sin comentarle nada a Sara, el Viejo

---

<sup>28</sup> SARAMAGO, JOSÉ (2010). *Caín*. 2ª reimp. Bogotá: Editorial Alfaguara, pp. 88 y ss.

ensilló el burro y con un bulto de leña para el sacrificio y con el acompañamiento de dos criados, emprendió el camino. A los tres días de camino llegó al sitio y le dijo a los dos criados: quedaos aquí con el burro que voy hasta más arriba con el niño (Isaac) para adorar al Señor, y después regresamos hasta donde estáis. Engañando a los criados llegó al sitio, construyó el altar y acomodó la leña encima, después ató al hijo y lo colocó en el altar sobre la leña. Fue cuando apareció Caín.

### 1.1.ACTIVISMO JUDICIAL

En esta parte se destaca el estudio de sociología jurídica<sup>29</sup> que muestra la situación de niños, niñas y adolescentes colombianos, el cual sirve de sustento para mostrar la necesidad de avanzar en el impulso de la aplicación del Código de la Infancia y la Adolescencia a través de políticas públicas que materialicen los derechos de esta población, que muestra la vulneración de algunos derechos de la infancia y adolescencia, como son el derecho a la vida e integridad personal, educación, alimentación, entre otros, por lo tanto le corresponde al operador jurídico el impulso de esta política pública de infancia<sup>30</sup> cuando el ejecutivo se ve rezagado en hacerla efectiva, dando origen a un estado de cosas inconstitucional<sup>31</sup> en ella.

---

<sup>29</sup> PÉREZ PERDOMO, ROGELIO (2000). "Sociología del derecho". En: *El derecho y la justicia*. Madrid: Editorial Trotta, pp. 29 y ss.

<sup>30</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículos 7° y 201.

<sup>31</sup> VARGAS HERNÁNDEZ, CLARA INÉS (2003). "La garantía de la dimensión objetiva de los derechos fundamentales y la labor del juez constitucional colombiano en sede de acción de tutela: el llamado "ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL". En: *Revista del Centro de Estudios Constitucionales* N° 1, Santiago de Chile, pp. 203 y ss.

No podemos olvidar que esta figura del “*estado de cosas inconstitucional*” nace precisamente por la ausencia de políticas públicas claras y coherentes, o la insuficiencia de dichas políticas o contradicción entre las políticas públicas existentes, originando una situación de hecho que termina vulnerando el catálogo de derechos fundamentales de las personas<sup>32</sup>, y como respuesta a tal situación el juez constitucional creó la figura entonces referenciada<sup>33</sup>.

En ese marco, podemos mostrar entonces la situación de algunos derechos de la infancia, entre los que tenemos<sup>34</sup> el *derecho a la vida*. En Colombia mueren en forma violenta un promedio de 11 niños y niñas al día. Al año mueren 4.015, de los cuales 5 son asesinados, 1 se suicida, 3 mueren en accidente de tránsito y 2 en otros accidentes.

En lo que tiene que ver con la mortalidad infantil, dicha tasa muestra que mueren 28 niños por cada 1.000 nacidos vivos. La mortalidad hasta los 5 años es del 36 por mil. En el área de residencia urbana es del 21.3%; en la rural del 31.1%. En lo que se refiere al grado de instrucción y sin instrucción es del 42.3%, primaria 28.2% y secundaria es más del 19.6%.

Pasando al tema de mortalidad materna, la tasa es de 67.7% por 100.000 nacimientos.

---

<sup>32</sup> VARGAS HERNÁNDEZ. Ob. cit., p. 211.

<sup>33</sup> Colombia, Corte Constitucional (2004), Sentencia T-025, Bogotá.

<sup>34</sup> QUIROZ. Ob. cit., p. 20.

En el *derecho a la integridad personal* los dictámenes por violencia sexual que practicó el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses para el 2003 fueron 14.208 casos, discriminados así: 71.5% para niñas y 13% para niños, es decir que cada 40 minutos se viola este derecho a un menor de edad en Colombia.

En el mismo sentido, la Fiscalía General de la Nación reporta más de 21.000 casos denunciados por violencia sexual al año. Para el año 2003 el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses dictaminó 62.431 casos de violencia intrafamiliar, de los cuales el 61% fueron por maltrato conyugal, el 23% por violencia entre otros familiares y el 16% por maltrato infantil.

Por otra parte, en cuanto al *derecho a la alimentación equilibrada*, según la encuesta de demografía y salud de Profamilia, en el 2003 el 13% de los niños y niñas menores de 5 años padecían desnutrición crónica.

En cuanto a la problemática del *trabajo infantil*, cerca de 1.567.000 niños y niñas trabajan en Colombia en diferentes modalidades: 50.000 niños y niñas trabajan en labores del procesamiento de coca; cerca de 100.000 en minería; 325.000 en trabajo doméstico, y lo más grave es que laboran más de 16 horas diarias, de lo que se deduce que las políticas actuales no solventan tal situación.

En el tema de la *educación*, más 2.500.000 niños y niñas en edad escolar están por fuera del sistema educativo; 42 de 100 niños y niñas en edad preescolar ingresan a grado 0; sólo 60 de cada 100 estudiantes del ciclo básico terminan; solo 62 de cada 100 niños entre los 12 y 17 años ingresan a la secundaria, y 30 de cada 100 estudiantes terminan 9º grado.

En cuanto al *derecho a la libertad y derechos civiles*, tenemos: en el 2000 cerca de 330 niños y niñas fueron secuestrados, es decir, un niño al día; en el 2002 el ICBF registró 56.322 historias activas de niños abandonados en el país, de los cuales 4.529 fueron declarados en abandono, 25.691 en peligro, 23.732 historias sin información, 2.706 entregados en adopción. En los últimos 15 años se han desplazado más de 1.100.000 niños y niñas, y en los últimos 8 años han muerto 5.500 niños y niñas por causa de las minas anti personas; encontramos más de 11.000 niños y niñas involucrados en el conflicto armado colombiano. Por último, la encuesta demografía y salud de 2000 registra que el 19% de las adolescentes entre los 10 y 19 años han tenido un embarazo. En consecuencia, esta es la tragedia que viven los niños, niñas y adolescentes colombianos, lo que justifica el deber de avanzar en el cambio legislativo<sup>35</sup> del derecho de Infancia.

Siendo así, se destaca que el Código de Infancia y Adolescencia surge como resultado no solo de la constante vulneración de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, sino también por la necesidad de establecer mecanismos más ágiles y eficaces para lograr la restitución, la protección y la garantía de sus derechos, razones por las que el mismo Código señala que el Estado, en cabeza de todos y cada uno de sus agentes, tiene la responsabilidad inexcusable de actuar oportunamente para garantizar el restablecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes<sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> *Ibidem*.

<sup>36</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 11, inciso 2.

En este panorama al juez o jueza que le compete el restablecimiento de derechos de niños, niñas y adolescentes está llamado a hacer que el cambio que propone el nuevo derecho de Infancia y Adolescencia, enmarcado en los lineamientos de la doctrina de la protección integral no se quede a nivel legislativo, sino que los mecanismos implementados para la garantía y el restablecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en el marco de los derechos humanos sean efectivos para el fin para el cual fueron creados, invitación que se hace a nivel constitucional<sup>37</sup>, teniendo en cuenta que los derechos de la infancia son derechos fundamentales, que pueden ser exigidos incluso<sup>38</sup> en sede de acción de tutela.

En este sentido, el juez o jueza está llamado a cumplir un papel de garante de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, no solo por su condición de vulnerabilidad, sino porque con su garantía se avanza en el cumplimiento de los fines esenciales del Estado, y ello repercute en el aumento de los índices de desarrollo humano de nuestro país. No en vano en la actualidad y con el reconocimiento de derechos a parejas del mismo sexo se ha generado un movimiento que hace un llamado a los jueces y juezas para que sean ellos los que promuevan los cambios judiciales más importantes de nuestra época debido a la desazón frente a otras estructuras del poder público en Colombia.

Siguiendo este hilo conductor el Código de la Infancia y la Adolescencia no solo está enmarcado en el enfoque de derechos, sino que en él se desarrollan los

---

<sup>37</sup> Colombia, Constitución Política (1991), artículo 44.

<sup>38</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia (2006), artículo 11.

enfoques de género<sup>39</sup>, poblacional<sup>40</sup> y territorial<sup>41</sup>, dándole el carácter de herramienta de derechos humanos y convirtiéndolo en un Código humanista y un derecho de infancia constitucionalizado. En consecuencia, solo podremos lograr lo desarrollado de contenidos en él a través del activismo judicial.

Como lo señalara la ex magistrada de la Corte Constitucional CLARA INÉS VARGAS:

*De allí que algunas reglas o subreglas constitucionales creadas para solucionar un caso concreto de amenaza o vulneración de los derechos fundamentales puedan no ajustarse del todo a los esquemas dogmáticos manejados por algunos autores del derecho constitucional contemporáneo, pero lo cierto es que responden a un compromiso ético del juez constitucional por no permanecer indiferente e inmóvil frente a diversas situaciones estructurales, que se relacionan entre sí lesionando de manera grave, permanente y continua, numerosos derechos al ser humano<sup>42</sup>.*

En conclusión el Código de la Infancia y la Adolescencia, por ser un código constitucionalizado y siguiendo la teoría de VARGAS HERNÁNDEZ<sup>43</sup>, hace un

---

<sup>39</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 12.

<sup>40</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 3°.

<sup>41</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículos 7° inciso 2, y 11 parágrafo.

<sup>42</sup> VARGAS, CLARA INÉS. Ob. cit., p. 206

llamado al juez o jueza a no limitarse a impartir justicia para cada caso en particular a través de una sentencia con efectos interpartes,

*sino que asume una verdadera dimensión de estadista, erigiéndose en un agente de cambio, adoptando decisiones de gran calado que trascienden la esfera de lo particular, cuya ejecución compromete la actuación coordinada de diferentes autoridades públicas, y cuyo fin último es servir de catalizador a la actividad administrativa del Estado, a fin de modificar una realidad social intolerable y contraria a los principios que informan el Estado social de derecho<sup>44</sup>.*

En este orden de ideas, el poder judicial se incorpora al Sistema Nacional de Bienestar Familiar, ente rector de la política pública de Infancia, enmarcándose en la doctrina de la protección integral y como un agente de cambio, impulsando la política pública de infancia desde una dimensión objetiva, buscando que el Estado adopte todas las medidas administrativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos de todos los niños, niñas y adolescentes en lo que respecta a los derechos fundamentales y prestacionales<sup>45</sup>.

Partiendo de la base, como lo señala la Corte Constitucional en materia de derechos prestacionales, de que nace una obligación positiva para el Estado:

---

<sup>43</sup> VARGAS HERNÁNDEZ. Ob. cit., p. 206.

<sup>44</sup> *Ibidem*.

<sup>45</sup> Convención de los Derechos del Niño, artículo 4.

*Se derivan dos clases de deberes para el Estado. Por una parte, debe adoptar e implementar las políticas, programas o medidas positivas para lograr una igualdad real de condiciones y oportunidades entre los asociados, y al hacerlo, dar cumplimiento a sus obligaciones constitucionales de satisfacción progresiva de los derechos económicos, sociales y culturales básicos de la población –en aplicación de lo que la jurisprudencia constitucional ha denominado “cláusula de erradicación de las injusticias presentes”–. Y, por otra, debe abstenerse de adelantar, promover o ejecutar políticas, programas o medidas ostensiblemente regresivos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, que conduzcan clara y directamente a agravar la situación de injusticia, de exclusión o de marginación que se pretende corregir, sin que ello impida avanzar gradual y progresivamente hacia el pleno goce de tales derechos<sup>46</sup>.*

Siguiendo con el caso planteado, si el operador jurídico en la toma de decisiones encuentra hipotéticamente que las autoridades del sector ejecutivo no tienen una política en relación con los derechos prestacionales de salud y educación con respecto a garantizar los derechos de Isaac, debemos preguntarnos acerca de cómo orientar la toma de una decisión en el caso, consultando el marco teórico expuesto.

## **1.2. ENTRE REGLAS Y PRINCIPIOS**

Este es un tema de mucho interés, si se parte de la base que la mayoría de la toma de decisiones que profieren los magistrados, magistradas, jueces y juezas,

---

<sup>46</sup> Colombia, Corte Constitucional (2004), Sentencia T-025, Bogotá.

servidoras y servidores de la rama judicial es frente a casos difíciles<sup>47</sup>, y aquellos que no lo son tanto, por cuanto se orienta en su interpretación a través de los principios, y especialmente el del interés superior del niño. En consecuencia, el operador jurídico en situaciones como las descritas acude a los Principios para dar solución al caso.

No se puede partir del marco teórico que señala el autor inglés JON ELSTER, que parte de la base que en muchas de las decisiones que toman los jueces y juezas en relación con casos difíciles donde están en disputa los derechos de los niños o niñas se utilizan los principios como un *método salomónico*<sup>48</sup>, haciendo una crítica a tales decisiones. Creemos que la Corte Constitucional ha establecido pautas en la solución de casos difíciles, y ha orientado a los operadores jurídicos en la aplicación de los principios como herramientas de interpretación en aquellos casos en que se vea involucrada la vulneración de los derechos de los niños o niñas<sup>49</sup>.

El Código de la Infancia y la Adolescencia, previendo esta situación, ha definido en su contenido una serie de principios que orientan al magistrado, magistrada, juez, jueza y servidores y servidoras en la toma de decisiones para solucionar el caso en estudio, que tiene que ver con la garantías y restablecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, por lo tanto éstos servirán de orientación para la solución del caso.

---

<sup>47</sup> DWORKIN, RONALD (1999). *Los derechos en serio*. Barcelona: Editorial Ariel, pp. 146 y ss.

<sup>48</sup> ELSTER, JON (1999). *Juicios salomónicos las limitaciones de la racionalidad como principio de decisión*. Barcelona: Editorial Gedisa, p. 112.

<sup>49</sup> Colombia, Corte Constitucional (2003), Sentencia T-510, Bogotá.

Los principios definidos en la Ley de Infancia y Adolescencia tienen una característica, y es que no son excluyentes unos de otros en su interpretación, por el contrario, son complementarios, lo que no quiere decir que se puedan aplicar en forma independiente uno del otro cuando el caso así lo amerite.

Si observamos la arquitectura en la cual se edifica el Nuevo Código de la Infancia y la Adolescencia, ésta se estructura en dos grandes partes: *la primera* está conformada por una plataforma filosófica, que es la base teórica diseñada a través de principios y derechos, y *la segunda* es la plataforma orgánica conformada por la parte instrumental, la cual establece competencias y procedimientos para su materialización, de donde se concluye que el Código de la Infancia tiene dos grandes partes: una que será el deber ser, y otra el ser.

Siguiendo esta idea, ambas partes están recogidas en disposiciones que se encuentran enmarcadas desde el punto de vista del comportamiento de las personas, en este caso, según el jurista y filósofo italiano GUASTINI RICCARDO, éstas pueden estar estructuradas en dos partes: *en primer lugar* encontramos los principios, los cuales no prescriben una conducta precisa, sino que encomiendan la obtención de un fin, un deber ser, un objetivo, para lo cual los destinatarios, en este caso los jueces y juezas, pueden elegir entre una pluralidad de comportamientos alternativos, aptos para lograr el fin u objetivo prescripto<sup>50</sup>. *En segundo lugar*, tenemos las reglas, que prescriben un supuesto de hecho y una consecuencia jurídica, lo que no sucede con las disposiciones que contienen los principios.

---

<sup>50</sup> GUASTINI, RICCARDO (1999). *Distinguiendo Estudios de Teoría y Metateoría del Derecho*. Trad. de Ferrer Ibeltrán, Jordi. 1ª ed. Barcelona-España, Editorial Gedisa, p. 149.

Aclarado el punto anterior, centrémonos por ahora en los principios. Los principios definidos en el Código de Infancia no son entes abstractos, no están alejados de la realidad o cotidianidad colombiana en lo que tiene que ver con los derechos de los niños, niñas y adolescentes. El contenido de los principios definidos por el legislador en el nuevo Código de Infancia es de naturaleza real, están dirigidos a casos concretos, individuales y únicos de cada niño o niña en particular, de donde se concluye que los principios solo se materializan en cada caso en estudio en particular de un niño, niña o adolescente.

El juez y jueza no pueden aplicar los principios mecánicamente; es necesario tener en cuenta los parámetros o criterios orientadores diseñados por la Corte Constitucional<sup>51</sup> para aplicarlos en cada caso en concreto. En consecuencia, estos parámetros que delinear los principios sirven al operador jurídico para promover el bienestar de niños o niñas, lineamientos que extraen de la Constitución Política, del Bloque de Constitucionalidad, la ley o de casos particulares que han sido fallados por la jurisprudencia nacional e internacional.

Siguiendo la metodología planteada para el caso narrado en la unidad anterior, cómo se aborda la aplicación de los principios al caso concreto de Isaac, cómo se presenta la situación en la que se ve amenazado o vulnerado el derecho o derechos de Isaac, el juez o jueza tendrá en cuenta los siguientes pasos:

*Primero*, organizar los hechos del caso teniendo en cuenta tiempo, modo y lugar como acontecieron los sucesos.

---

<sup>51</sup> Colombia, Corte Constitucional (2003), Sentencia T-510, Bogotá.

*Segundo*, de los hechos narrados se plantea uno o varios problemas jurídicos a solucionar a través de una o varias preguntas con sus posibles respuestas a defender. No hay que olvidar la complejidad que se presenta en los casos en que se vulnera el derecho de un niño, pues en ellos van envueltos sentimientos y, cualquiera sea la decisión a tomar por el servidor público, generará una carga de sufrimiento para una de las partes.

*Tercero*, organizados los hechos, cada uno por lo menos, debe tener la prueba o pruebas que lo sustenten.

*Cuarto*, proceder a organizar los fundamentos de derecho, es decir, cuáles son las normas que están en juego, en el caso en concreto, que servirán para argumentar la decisión; por lo tanto es el momento para tener en cuenta los siguientes criterios para aplicar los principios siguiendo la orientación de la Corte Constitucional<sup>52</sup>:

En primer lugar, el juez o jueza como regla general debe tener en cuenta la garantía del desarrollo integral del niño o niña, asegurar el desarrollo armónico, integral, normal y sano de los niños desde los puntos de vista físico, psicológico, afectivo, intelectual y ético, así como la plena evolución de su personalidad, obligación consagrada a nivel constitucional en el artículo 44, internacional en el artículo 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño, y legal en el artículo 10 del CIA, que afirma que compete a la familia, la sociedad y el Estado brindar la protección y asistencia necesarias para materializar los derechos de los niños a desarrollarse integralmente, teniendo en cuenta las condiciones, aptitudes y limitaciones propias de cada niño, niña o adolescente.

---

<sup>52</sup> *Ibidem*.

En segundo lugar, tener en cuenta la *Garantía de las condiciones para el pleno ejercicio de los derechos fundamentales del menor*. Estos derechos, cuyo catálogo es amplio y se debe interpretar de conformidad con las disposiciones de los tratados e instrumentos de derecho internacional público que vinculan a Colombia, incluyen en primer lugar aquellos que expresamente enumera el artículo 44 Superior: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Sin embargo, no se agotan en éstos<sup>53</sup>.

En tercer lugar, tener en cuenta la *Protección del menor frente a riesgos prohibidos*. Se debe resguardar a los niños de todo tipo de abusos y arbitrariedades, y se les debe proteger frente a condiciones extremas que amenacen su desarrollo armónico, tales como el alcoholismo, la drogadicción, la prostitución, la violencia física o moral, la explotación económica o laboral, y en general, el irrespeto por la dignidad humana en todas sus formas. No en vano el artículo 44 de la Carta ordena que los menores “serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos” (...) dicha enunciación no agota todas las distintas situaciones que pueden constituir amenazas para el bienestar de cada niño en particular, las cuales deberán determinarse atendiendo a las circunstancias del caso concreto<sup>54</sup>.

En cuarto lugar, se debe tener presente el *Equilibrio con los derechos de los padres*. Es necesario preservar un equilibrio entre los derechos del niño y los de los padres; pero cuando

---

<sup>53</sup> *Ibidem*.

<sup>54</sup> *Ibidem*.

*quiera que dicho equilibrio se altere, y se presente un conflicto entre los derechos de los padres y los del menor que no pueda resolverse mediante la armonización en el caso concreto, la solución deberá ser la que mejor satisfaga el interés superior del menor. De allí que los derechos e intereses de los padres únicamente puedan ser antepuestos a los del niño cuando ello satisfaga su interés prevaleciente, y que en igual sentido, únicamente se pueda dar primacía a los derechos e intereses de los niños frente a los de sus padres si tal solución efectivamente materializa su interés superior. Así, no es posible trazar una norma abstracta sobre la forma en que se deben armonizar tales derechos, ni sobre la manera en que se han de resolver conflictos concretos entre los intereses de los padres y los del menor –tal solución se debe buscar en atención a las circunstancias del caso–. Sin embargo, como parámetro general, ha de tenerse en cuenta que el ejercicio de los derechos de los padres no puede poner en riesgo la vida, salud, estabilidad o desarrollo integral del menor, ni generar riesgos prohibidos para su desarrollo (...) cuando estas circunstancias se presenten, es legítimo que el Estado intervenga en la situación, en ejercicio de su función protectora, para resguardar los intereses prevalecientes del menor en riesgo<sup>55</sup>.*

En quinto lugar, tener presente que en la aplicación de los principios se busque la *Provisión de un ambiente familiar apto para el desarrollo del menor. Para efectos de garantizar el desarrollo integral y armónico del menor, en virtud de lo dispuesto por el artículo 44 Superior, se le debe proveer una familia en la cual los padres o acudientes cumplan con los deberes derivados de su posición, y así le permitan desenvolverse adecuadamente en un ambiente de cariño, comprensión y protección<sup>56</sup>.*

---

<sup>55</sup> *Ibídem.*

<sup>56</sup> *Ibídem.*

Por último, tener en cuenta la *Necesidad de razones poderosas que justifiquen la intervención del Estado en las relaciones paterno/materno-filiales. El solo hecho de que el niño pueda estar en mejores condiciones económicas no justifica de por sí una intervención del Estado en la relación con sus padres; deben existir poderosos motivos adicionales, como los que se enuncian en los acápites anteriores, que hagan temer por su bienestar y desarrollo, y así justifiquen las medidas de protección que tengan como efecto separarle de su familia biológica. Lo contrario equivaldría a efectuar una discriminación irrazonable entre niños ricos y niños pobres, en cuanto a la garantía de su derecho a tener una familia y a no ser separados de ella –un trato frontalmente violatorio de los artículos 13 y 44 de la Carta<sup>57</sup>.*

Por otra parte, los principios que orientan la actividad del operador jurídico no se agotan en el Código de la Infancia y la Adolescencia. Como se expuso, los encontramos en los contenidos de los Tratados Internacionales y Convenios en Derechos Humanos, los cuales sirven para la interpretación y aplicación del Derecho de Infancia y Adolescencia, de donde se concluye que también están en tales instrumentos internacionales.

Explicado el marco anterior, de aplicación de los principios que desarrolla el Código al caso de Isaac, partiendo de la base que hipotéticamente están en juego varios derechos, los del niño y los derechos de los adultos, en este caso los de Abraham y Sara.

---

<sup>57</sup> *Ibidem.*

### 1.3. INSTRUMENTOS DE LA ACTIVIDAD JUDICIAL

El juez o jueza en la actividad judicial de restablecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes tendrá en cuenta todos los Tratados de Derechos Humanos que en materia de infancia ha suscrito el Estado colombiano, es decir, son fuente para la interpretación y orientación en su aplicación; en consecuencia, influyen en su elaboración y son su fuente inmediata en la toma de decisiones, por lo tanto los Tratados o Convenios Internacionales de Derechos Humanos ratificados por Colombia harán parte integrante del Código de la Infancia y la Adolescencia.

En relación con este aspecto la Corte Constitucional, en control de demanda de inconstitucionalidad del artículo 6° del Código de la Infancia y la Adolescencia, agrega:

*(...) se integran al Código derechos reconocidos en la Constitución y los Tratados Internacionales ratificados por Colombia, de conformidad con los artículos 44 y 93 de la Carta, parámetros para la interpretación y aplicación de la ley frente al tema<sup>58</sup>.*

Es decir, se incorpora al Código el Bloque de Constitucionalidad, que le servirá de fuente e interpretación.

En materia de Derechos Humanos de Infancia y Adolescencia el Estado colombiano ha suscrito e incorporado al ordenamiento jurídico las siguientes

---

<sup>58</sup> Colombia, Corte Constitucional (2007), Sentencia C-961, Bogotá.

Convenciones o Tratados Internacionales, que garantizan y restablecen los derechos de niños, niñas y adolescentes:

1. La Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), que en el artículo 25, numeral 2°, establece: *“La maternidad y la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derechos a igual protección social”*.
2. La Declaración de los Derechos del Niño (1959), en la cual se insta a la familia, la sociedad y el Estado a que reconozcan los derechos del niño y luchan por su observancia, para que tengan una infancia feliz y puedan gozar de sus derechos y libertades.
3. La Convención sobre el Consentimiento, la Edad Mínima para Contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios (1962), conformada por diez artículos.
4. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, incorporado al ordenamiento jurídico colombiano mediante la Ley 74 de 1968, que consagra, entre otros, que *“todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado (art. 24)”*. Por lo tanto, este artículo plasma entonces el principio de corresponsabilidad y de protección integral.
5. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que en el artículo 10 numeral 3°, establece: *“Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia a favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños*

*y adolescentes contra la explotación económica y social*", incorporado al Derecho colombiano mediante la Ley 74 de 1968.

6. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, "Pacto de San José de Costa Rica", incorporado al Derecho colombiano mediante la Ley 16 de 1972, la cual desarrolla los derechos civiles y políticos, así como los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, establece el principio de corresponsabilidad al señalar que todo niño tiene derecho a las medidas de protección por parte de la familia, la sociedad y el Estado.
7. El Convenio 138 de 1973 de la OIT, sobre la edad mínima de admisión al empleo, incorporado al Derecho colombiano mediante la Ley 515 de 1999.
8. El Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales –Protocolo I–, adoptado en Ginebra el 8 de junio de 1977, el cual consagra medidas a favor de mujeres y niños.
9. La Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores, Montevideo-Uruguay (1989), que tiene como fin asegurar la pronta restitución de menores que tengan residencia habitual en uno de los Estados partes y hayan sido trasladados ilegalmente desde cualquier Estado a un Estado parte, o que habiendo sido trasladados legalmente han sido retenidos ilegalmente. Incorporado al ordenamiento jurídico interno mediante la Ley 620 de 2000.
10. La Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias, Montevideo-Uruguay (1989), la cual tiene como objeto la determinación del derecho aplicable a las obligaciones alimentarias, la competencia y la cooperación procesal internacional, cuando el acreedor de alimentos tenga su domicilio o residencia habitual en un Estado parte y el deudor de

alimentos tenga su domicilio o residencia habitual, bienes o ingresos en otro Estado parte. Incorporado al Derecho colombiano por la Ley 449 de 1998.

11. La Convención sobre los Derechos del Niño (1989) hace parte del ordenamiento jurídico colombiano mediante la Ley 12 de 1991, en la cual insta a todos los Estados partes para que tomen todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención.
12. Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores –Reglas de Beijing– (1989), la cual tiene como objetivo establecer reglas para la justicia de menores frente a la ley penal.
13. Las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil –Directrices de RIAD– (1990), que apuntan a la necesidad e importancia de aplicar políticas progresistas de prevención de la delincuencia, así como elaborar medidas pertinentes que eviten criminalizar y penalizar al niño por una conducta que no causa graves perjuicios a su desarrollo ni perjudique a la sociedad.
14. Las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad (1991).
15. El Convenio de La Haya (1980), sobre Aspectos Civiles del Secuestro Internacional de Niños, incorporado al ordenamiento jurídico colombiano mediante Ley 173 de 1994. Tiene por objeto asegurar el regreso inmediato de niños ilícitamente trasladados o retenidos en cualquier Estado contratante, e igualmente hacer efectivos los derechos de guarda y visitas.
16. La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer –Belém Do Pará– Brasil (1994), incorporada al ordenamiento jurídico nacional mediante la Ley 248 de 1995.

17. El Convenio de La Haya (1993), a la Protección del Niño y a la Cooperación en Materia de Adopción Internacional, incorporado al ordenamiento jurídico colombiano mediante la Ley 265 de 1996, el cual tiene por objeto: *Establecer garantías para que las adopciones internacionales tengan lugar en consideración al interés superior del niño y al respeto a los Derechos Fundamentales que le reconoce el Derecho Internacional; instaurar un sistema de cooperación entre los Estados contratantes que asegure el respeto a dichas garantías y, en consecuencia, prevenga la sustracción, la venta o el tráfico de niños; asegurar el reconocimiento en los Estados contratantes de las adopciones realizadas de acuerdo con el Convenio.*
18. El Convenio 182 de 1999 de la OIT, sobre la prohibición de las peores formas del trabajo infantil, incorporado al ordenamiento jurídico colombiano mediante la Ley 704 de 2001.
19. La Convención contra el Crimen Organizado Transnacional y el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente de mujeres y niños. La Trata de Personas es una violación a los Derechos Humanos, un crimen de lesa humanidad y un delito transnacional. Consiste en la acción de captación, transporte, traslado, acogida o recepción de personas recurriendo a amenazas o uso de la fuerza u otras formas de coacción, rapto, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, o concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra. Con fines de explotación sexual (pornografía, etc.), trabajos forzados, prácticas análogas a la esclavitud, servidumbre y extracción de órganos. Incorporada al Derecho colombiano mediante la Ley 800 de 2003.

Igualmente, las resoluciones que expida las Naciones Unidas y los pronunciamientos judiciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos van a servir al operador de guía para la interpretación y aplicación de los principios y las reglas.

<p style="text-align: center;">C</p>	<p>De acuerdo con el caso presentado al inicio de la Unidad, lo invitamos a reflexionar acerca de lo siguiente:</p> <ol style="list-style-type: none"><li>1. ¿Cuál debería ser la actuación del juez o jueza en el caso?</li><li>2. Determine cuál podría ser el mecanismo más adecuado para garantizar la protección integral de los niños en este caso.</li><li>3. ¿Qué elementos nuevos le incorporaría a la argumentación propuesta?</li><li>4. Si se encuentra con un conflicto de derechos, ¿cómo podrían conciliarse?</li><li>5. ¿Cómo podría relacionarse con otras disciplinas para resolver el caso?</li><li>6. Si tuviera que tomar una decisión que no se encontrara establecida en la Ley, ¿cómo justificaría su adopción?</li></ol>
<p style="text-align: center;">A</p>	<p>Como parte del estudio de la Unidad, considera:</p> <ol style="list-style-type: none"><li>1. Como juez o jueza contribuyo a cambiar la percepción de los niños, niñas y adolescentes en mi comunidad.</li><li>2. Aprecio a los niños, niñas y adolescentes en su dimensión real y no solo por sus acciones.</li><li>3. Valoro la importancia de la relación con otras</li></ol>

	instituciones.
CE	<p>De acuerdo con lo autoevaluado, construya e identifique cuáles son las actuaciones de otros jueces y juezas que podrían tomarse como un criterio útil en la práctica de sus despachos, entre ellas:</p> <ol style="list-style-type: none"><li>1. Cómo generar un espacio de discusión con otras instituciones de su comunidad.</li><li>2. Cómo evitar que nuestras creencias y valores puedan afectar la toma de decisiones.</li></ol>

UNIDAD **2** | INTEGRACIÓN DEL SISTEMA  
NACIONAL DE BIENESTAR  
FAMILIAR

Og	Reconocer las pautas y lineamientos del proceso de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes en el Sistema Nacional de Bienestar Familiar.
Oe	Plantear los criterios metodológicos para que los servidores y servidoras del sector justicia hagan exigibles las competencias que tienen las entidades del Estado que conforman el Sistema Nacional de Bienestar Familiar en relación con los derechos de los niños y niñas, de acuerdo al Código de la Infancia y la Adolescencia.

## ACTORES Y SUS FUNCIONES

Señala el alto tribunal de asuntos constitucionales que *“Las autoridades están obligadas –por los medios que estimen conducentes– a corregir las visibles desigualdades sociales, a facilitar la inclusión y participación de sectores débiles, marginados y vulnerables de la población en la vida económica y social de la nación, y a estimular un mejoramiento progresivo de las condiciones materiales de existencia de los sectores más deprimidos de la sociedad<sup>59</sup>”*, trabajo que solo se puede lograr a través del establecimiento de un sistema que asegure la coordinación armónica de todas las entidades del Estado que tengan competencia en la responsabilidad de garantizar y restablecer los derechos de la población o sectores débiles y vulnerables de la sociedad.

<sup>59</sup> Colombia, Corte Constitucional (2004), Sentencia T-025, Bogotá.

En materia de infancia y adolescencia dicha responsabilidad está en cabeza del Sistema Nacional de Bienestar Familiar<sup>60</sup>, el cual está encargado de articular las entidades responsables de la garantías, prevención y de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en el ámbito de las ramas del poder público: Ejecutiva, Legislativa y Judicial. Por lo tanto, el *poder judicial* en este nuevo derecho de Infancia y Adolescencia hace parte del Sistema Nacional de Bienestar Familiar.

A partir de estas precisiones, surge el interrogante: ¿Cómo se puede entender que el poder judicial hace parte del SNBF, si lo que éste hace es impartir justicia? En consecuencia, la rama judicial en lo que compete al proceso de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes se encuentra integrada al Sistema Nacional de Bienestar Familiar para desarrollar su labor.

Lo anterior se desprende de lo señalado en el artículo once (11) del Código de la Infancia y la Adolescencia cuando establece: *“El Estado en cabeza de todos y cada uno de sus agentes tiene la responsabilidad inexcusable de actuar oportunamente para garantizar la realización, protección y el restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes”*. La disposición no hace distinción alguna entre poder ejecutivo o judicial; solo prescribe que el Estado en cada uno de sus agentes está vinculado en cuanto a la responsabilidad de garantizar y restablecer los derechos de la infancia y la adolescencia, situación que se complementa cuando en el párrafo de dicha disposición establece que esta responsabilidad está en cabeza del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, el cual se encuentra coordinado por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

---

<sup>60</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículos 11(Parágrafo) y 205.

Siendo así, ¿Qué es el SNBF y cuáles son sus fines? El Sistema Nacional de Bienestar Familiar consiste en un servicio público a cargo del Estado, servicio público que se materializa a través de las políticas públicas y que tiene como fin<sup>61</sup>: *primero*, promover la integración familiar; *segundo*, garantizar y proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes; *tercero*, coordinar en forma armónica las entidades del Estado competentes en el manejo de los problemas de la familia y los niños y las niñas, y *cuarto*, elevar el nivel de vida de toda la población. En consecuencia, el SNBF tiene como fin primordial trabajar por el desarrollo humano de la población colombiana, y en especial por la infancia y la adolescencia.

Para alcanzar el desarrollo humano de la infancia y la adolescencia necesariamente debe recurrirse al diseño de políticas públicas que apunten a ello, pero: ¿Qué es una política pública de infancia y adolescencia? Consistirá en el conjunto de acciones que adelanta el Estado con la participación de los niños<sup>62</sup>, la familia y la sociedad, que apuntan a garantizar su protección integral<sup>63</sup>, siendo importante resaltar que solo se logrará la protección integral de los niños, niñas y adolescentes a través del diseño, ejecución e implementación de políticas públicas.

Para avanzar en el desarrollo humano de la infancia deberá tenerse en cuenta, en la elaboración de la política pública, cuatro elementos sustanciales desarrollados por

---

<sup>61</sup> Colombia, Ley 7ª de 1979, artículo 13.

<sup>62</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 31.

<sup>63</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 201.

la ley de protección integral de la familia<sup>64</sup>: *Primero*, la asistencia social, que consiste en la acción dirigida a modificar y mejorar las condiciones de carácter social que le impiden a la familia su desarrollo social, y por supuesto a uno de sus integrantes el niño o niña; *segundo*, la integración social, que consiste en el conjunto de acciones que realiza el Estado en todos sus niveles, en conjunto con la sociedad orientada a promover y fortalecer las familias, pues fortaleciendo éstas por supuesto lo estarán sus integrantes; *tercero*, atención integral, que son acciones tendientes a satisfacer necesidades físicas, materiales, biológicas, emocionales, sociales, laborales, culturales, recreativas, productivas y espirituales de la familia y sus integrantes; y *por último*, *cuarto*, un elemento político, consistente en elaborar lineamientos dirigidos a todas las familias a fin de propiciar ambientes favorables que ayuden a su fortalecimiento.

A dichos elementos se subsumen los objetivos de política pública prescritos por la Ley de Infancia y Adolescencia que consisten<sup>65</sup>: *Primero*, en orientar la acción y los recursos del Estado hacia el logro de condiciones sociales, económicas, políticas, culturales y ambientales que hagan posible el desarrollo de las capacidades y oportunidades de los niños, niñas y adolescentes como sujetos en ejercicio responsable de sus derechos. *Segundo*, mantener actualizados los sistemas y estrategias de información que permitan fundamentar la toma de decisiones adecuadas y oportunas sobre la materia. *Tercero*, diseñar y poner en marcha acciones para lograr la inclusión de la población infantil más vulnerable a la vida social del país en condiciones de igualdad. *Cuarto*, Fortalecer la articulación

---

<sup>64</sup> Colombia, Ley 1361 de 2009, *Protección integral de la familia*, artículo 2°.

<sup>65</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 202.

interinstitucional e intersectorial. En consecuencia, dichos objetivos arrojarán los derechos de los niños y niñas.

La política pública de infancia y adolescencia se regirá por cuatro enfoques<sup>66</sup> fundamentales: *Primero*, por un enfoque de derechos que consiste en “*una herramienta conceptual, que tiene como base los estándares consagrados en los instrumentos internacionales de los Derechos Humanos y se dirigen a desarrollar las capacidades de los ciudadanos y ciudadanas para la efectividad de los Derechos Humanos. Por lo tanto, este enfoque parte del reconocimiento de la persona como titular de derechos y centro del proceso de desarrollo*”<sup>67</sup>.

El *segundo* tiene que ver con el enfoque de género, que constituye una herramienta que permite evidenciar las diferencias sociales, biológicas, psicológicas y ambientales en las relaciones entre las personas según el sexo, la edad, la etnia, la situación socioeconómica. Por lo tanto el enfoque de género constituye una categoría de análisis, tendiente a minimizar estas diferencias y lograr la equidad.

En el *tercero* “*se reconoce la importancia del territorio como unidad funcional donde se expresan y encuentran diversos actores sociales, formas de relación, escenarios y estrategias de convivencia y construcción. Es en este sentido como se entiende lo territorial (...) por lo tanto, la gestión estatal en el territorio debe, además de garantizar la calidad de vida, promover el ejercicio de la democracia participativa, lo cual implica la participación y el*

---

<sup>66</sup> **Nota:** son herramientas que se entrelazan y se dirigen a llamar la atención o el interés hacia un tema, asunto o problema desde supuestos antecedentes, con el fin de resolverlos acertadamente (*Definiens* construido por el autor de módulo).

<sup>67</sup> QUIROZ. Ob. cit., p. 138.

*fortalecimiento de los actores sociales, la articulación, interrelación e interdependencia de los diferentes actores y organizaciones sociales bajo una visión compartida de desarrollo”<sup>68</sup>.*

En cuarto lugar tenemos el enfoque poblacional que consiste en *“el reconocimiento, caracterización y valoración integral, es decir, en todas sus dimensiones, de los diferentes grupos poblacionales, su diversidad natural, cultural, étnica y social, así como la heterogeneidad de las condiciones sociales, políticas, económicas, culturales y ambientales de las regiones donde se asientan.*

*“El enfoque poblacional del desarrollo hace necesario que las características de los diferentes grupos y sus necesidades y aportes sean involucrados en los planes, programas y políticas de desarrollo y de ordenamiento territorial, reconociendo que ellos representan problemas, intereses, interpretaciones y comportamientos particulares y que, por eso mismo, requieren atención diferencial. Entendemos como indispensable un enfoque de éste para orientar las decisiones y prioridades, y por tanto para lograr una gestión más eficaz del desarrollo en los distintos ámbitos territoriales”<sup>69</sup>.*

La primera conclusión es que el SNBF en su propósito de prestar un servicio público a favor de la niñez y la familia tiene que materializarlo a través de las políticas públicas. La segunda conclusión es que para llevar a cabo las acciones que ponen en marcha dicha política pública se debe articular a las entidades responsables de la garantía, prevención, protección y restablecimiento de derechos

---

<sup>68</sup> PGN, ICBF, UNICEF (2006). *Municipios y departamentos por la infancia y la adolescencia*. 2<sup>a</sup> ed. Bogotá, pp. 12 y ss.

<sup>69</sup> MARTÍNEZ GÓMEZ, CIRO. *Hábitat sostenible y vivienda. Hacia la consideración integral de las relaciones entre la población y el territorio en Colombia*. Publicación del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y UNFPA, p. 59.

de los niños, niñas y los adolescentes, en los niveles nacional, departamental, distrital, municipal y resguardos o territorios indígenas, razones por las cuales el Código exige que tenga que funcionar como Sistema para lograr el fin propuesto por la Ley de Infancia y Adolescencia.

Es también la exigencia del Instituto Interamericano del Niño, en el sentido que las políticas públicas de infancia se deben materializar a través de un sistema nacional de infancia, y propone

*“un diseño organizacional y operativo concebido para la implementación de Políticas Públicas de Infancia y Adolescencia en el seno de las entidades responsables de los países de las Américas. El IIN ha denominado como «Sistema Nacional de Infancia» (SIN), (...).*

*“El SIN tiene como paradigma la Convención sobre los Derechos del Niño, pues parte del niño como SUJETO DE DERECHOS y se basa (sic) en la doctrina de la PROTECCIÓN INTEGRAL.*

*“Se trata de un «sistema interinstitucional» que define las relaciones de niñez de un país, sus competencias respectivas y la participación de la Sociedad Civil en el marco de la Protección Legal, Judicial y Social”<sup>70</sup>.*

¿Cómo opera este SNBF en la práctica? A través de un órgano operativo creado por la ley de infancia y adolescencia llamado Consejo de Política Social, que tiene como

---

<sup>70</sup> INSTITUTO INTERAMERICANO DEL NIÑO (2002). *Manual de Aplicación del Prototipo de Políticas Públicas de Infancia Focalizadas*. Montevideo-Uruguay: Graphis Ltda., p. 10.

competencia: *primero*, diseñar la política pública; *segundo*, movilizar y apropiar los recursos presupuestales; *tercero*, dictar las líneas de acción para garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y *cuarto y último*, asegurar su protección y restablecimiento en todo el territorio nacional.

Los Consejos de Política Social se encuentran integrados por: el Presidente de la República o el Vicepresidente, los ministros de la Protección Social, Interior y de Justicia, Hacienda y Crédito Público, Educación, Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, Cultura, Comunicaciones, o los viceministros; el director del Departamento Nacional de Planeación o el subdirector; el director del ICBF; un gobernador en representación de éstos; un alcalde en representación de éstos, y por último una autoridad indígena en representación de las entidades territoriales indígenas<sup>71</sup>.

A nivel departamental, distrital y municipal están presididos por el gobernador o gobernadora, y los alcaldes o alcaldesas. Tiene como función movilizar y tomar acciones frente a las políticas públicas de niñez y lo integran, además, las diferentes secretarías con competencia en infancia y adolescencia a nivel departamental, distrital o municipal, la sociedad civil y el Ministerio Público.

Estos consejos tendrán en cuenta por los menos los siguientes aspectos en relación con los derechos de los niños, niñas y adolescentes:

1. Garantizar el ejercicio de todos los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes.

---

<sup>71</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículos 205-206.

2. Asegurar las condiciones para el ejercicio de los derechos y prevenir su amenaza o afectación a través del diseño y ejecución de políticas públicas sobre infancia y adolescencia.
3. Garantizar la asignación de los recursos necesarios para el cumplimiento de las políticas públicas de niñez y adolescencia en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal para asegurar la prevalencia de sus derechos.
4. Asegurar la protección y el efectivo restablecimiento de los derechos que han sido vulnerados.
5. Promover la convivencia pacífica en el orden familiar y social.
6. Investigar y sancionar severamente los delitos en los cuales los niños, las niñas y los adolescentes son víctimas, y garantizar la reparación del daño y el restablecimiento de sus derechos vulnerados.
7. Resolver con carácter prevalente los recursos, peticiones o acciones judiciales que presenten los niños, las niñas y los adolescentes, su familia o la sociedad para la protección de sus derechos.
8. Promover en todos los estamentos de la sociedad el respeto a la integridad física, psíquica e intelectual, y el ejercicio de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, y la forma de hacerlos efectivos.
9. Formar a los niños, niñas, adolescentes y a las familias en la cultura del respeto a la dignidad, el reconocimiento de los derechos de los demás, la convivencia democrática y los valores humanos, y en la solución pacífica de los conflictos.
10. Apoyar a las familias para que éstas puedan asegurarle a sus hijos e hijas, desde su gestación, los alimentos necesarios para su desarrollo físico,

psicológico e intelectual, por lo menos hasta que cumpla los 18 años de edad.

11. Garantizar y proteger la cobertura y calidad de la atención a las mujeres gestantes y durante el parto, de manera integral durante los primeros cinco (5) años de vida del niño, mediante servicios y programas de atención gratuita de calidad, incluida la vacunación obligatoria contra toda enfermedad prevenible, con agencia de responsabilidad familiar.
12. Garantizar la inscripción y el trámite del registro civil de nacimiento mediante un procedimiento eficaz y gratuito. Para el efecto, la Registraduría Nacional del Estado Civil y el Ministerio de la Protección Social conjuntamente reglamentarán el trámite administrativo que garantice que el niño o niña salga del centro médico donde nació con su registro civil de nacimiento y el certificado de nacido vivo.
13. Garantizar que los niños, niñas y adolescentes tengan acceso al Sistema de Seguridad Social en Salud de manera oportuna. Este derecho se hará efectivo mediante afiliación inmediata del recién nacido a uno de los regímenes de ley.
14. Reducir la morbilidad y mortalidad infantil, prevenir y erradicar la desnutrición, especialmente en los menores de cinco (5) años, y adelantar los programas de vacunación y prevención de las enfermedades que afectan a la infancia y a la adolescencia, y de los factores de riesgo de la discapacidad.
15. Asegurar los servicios de salud y subsidio alimentario definidos en la legislación del Sistema de Seguridad Social en Salud para mujeres gestantes y lactantes, familias en situación de debilidad manifiesta y niños, niñas y adolescentes.

16. Prevenir y atender en forma prevalente las diferentes formas de violencia y todo tipo de accidentes que atenten contra el derecho a la vida y la calidad de los niños, las niñas y los adolescentes.
17. Garantizar las condiciones para que los niños y las niñas desde su nacimiento tengan acceso a una educación idónea y de calidad, bien sea en instituciones educativas cercanas a su vivienda, o mediante la utilización de tecnologías que garanticen dicho acceso, tanto en los entornos rurales como urbanos.
18. Asegurar los medios y condiciones que les garanticen la permanencia en el sistema educativo y el cumplimiento de su ciclo completo de formación.
19. Garantizar un ambiente escolar respetuoso de la dignidad y los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes, y desarrollar programas de formación de maestros para la promoción del buen trato.
20. Erradicar del sistema educativo las prácticas pedagógicas discriminatorias o excluyentes y las sanciones que conlleven maltrato o menoscabo de la dignidad o integridad física, psicológica o moral de los niños, niñas y adolescentes.
21. Atender las necesidades educativas específicas de los niños, niñas y adolescentes con discapacidad, con capacidades excepcionales y en situaciones de emergencia.
22. Garantizar la etno educación para los niños, niñas y adolescentes indígenas y de otros grupos étnicos, de conformidad con la Constitución Política y la ley que regule la materia.
23. Diseñar y aplicar estrategias para la prevención y control de la deserción escolar y para evitar la expulsión de los niños y adolescentes del sistema educativo.

24. Fomentar el deporte, la recreación y las actividades de supervivencia, y facilitar los materiales y útiles necesarios para su práctica regular y continuada.
25. Fomentar la participación en la vida cultural y en las artes, la creatividad y producción artística, científica y tecnológica de los niños, niñas y adolescentes, y consagrar recursos especiales para esto.
26. Prevenir y atender la violencia sexual, las violencias dentro de la familia y el maltrato infantil, y promover la difusión de los derechos sexuales y reproductivos.
27. Prestar especial atención a los niños, niñas y adolescentes que se encuentren en situación de riesgo, vulneración o emergencia.
28. Protegerlos contra los desplazamientos arbitrarios que los alejen de su hogar o de su lugar de residencia habitual.
29. Asegurar que no sean expuestos a ninguna forma de explotación económica o a la mendicidad, y abstenerse de utilizarlos en actividades militares, operaciones psicológicas, campañas cívico-militares y similares.
30. Protegerlos contra la vinculación y el reclutamiento en grupos armados al margen de la ley.
31. Asegurar alimentos a los niños, niñas y adolescentes que se encuentren en procesos de protección y restablecimiento de sus derechos, sin perjuicio de las demás personas que deben prestar alimentos en los términos de la presente ley, y garantizar mecanismos efectivos de exigibilidad y cumplimiento de las obligaciones alimentarias.
32. Erradicar las peores formas de trabajo infantil, el trabajo de los niños y las niñas menores de quince años, proteger a los adolescentes autorizados para trabajar, y garantizar su acceso y permanencia en el sistema educativo.

33. Promover estrategias de comunicación educativa para transformar los patrones culturales que toleren el trabajo infantil y resaltar el valor de la educación como proceso fundamental para el desarrollo de la niñez.
34. Asegurar la presencia del niño, niña o adolescente en todas las actuaciones que sean de su interés o que los involucren, cualquiera sea su naturaleza; adoptar las medidas necesarias para salvaguardar su integridad física y psicológica y garantizar el cumplimiento de los términos señalados en la ley o en los reglamentos frente al debido proceso. Procurar la presencia en dichas actuaciones de sus padres, de las personas responsables o su representante legal.
35. Buscar y ubicar a la familia de origen o las personas con quienes conviva a la mayor brevedad posible cuando sean menores de edad no acompañados.
36. Garantizar la asistencia de un traductor o un especialista en comunicación cuando las condiciones de edad, discapacidad o cultura de los niños, niñas o adolescentes la exijan.
37. Promover el cumplimiento de las responsabilidades asignadas a los medios de comunicación<sup>72</sup>.

La anterior enumeración no agota las obligaciones del Estado en relación con los derechos de los niños o niñas, pueden nacer otras situaciones no descritas; donde se concluye, que le corresponda al Estado proteger y garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes en cualquier otra circunstancia no señalada en el Código de Infancia.

---

<sup>72</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 41.

El Estado a través del SNBF presta el servicio público de garantizar los derechos de la infancia y adolescencia, lo que se hace por medio de la política pública dentro de los estándares de derechos humanos<sup>73</sup>, la cual debe estar consagrada en los Planes de Desarrollo Nacional, Departamental, Distrital y Municipal, política pública que debe estar consignada en la agenda de los Consejos de Política Social de los diferentes órdenes mencionados, el nacional, departamental, distrital y municipal, precedidos por los agentes elegidos popularmente y no pueden ser delegados; en consecuencia la efectividad de la política pública de infancia y adolescencia constituye una construcción del tejido social donde intervienen muchos actores, entre ellos el poder judicial.

Se puede concluir que la Ley de Infancia y Adolescencia invita a reformular el quehacer profesional del poder judicial en lo que tiene que ver con sus competencias en cuanto a la garantía y restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes, ya sea desde el ejercicio de sus funciones en la jurisdicción de familia o en el sistema de responsabilidad para adolescentes. Como lo señala MARÍA CRISTINA CAAMAÑO citada por FAZZIO, hay que *“salir de la política «intramuros» y volver a implementar desde los juzgados de familia –formando parte del tejido comunitario– un trabajo social con la infancia, los jóvenes y las familias, poniendo el acento en las redes que la propia familia pueda tener o desarrollar, en las redes sociales y en el contacto con la comunidad”*<sup>74</sup>.

---

<sup>73</sup> ROTH D., ANDRÉ-NOËL (2006). *Discurso sin compromiso-La política pública de derechos humanos en Colombia*, Bogotá: Ediciones Aurora, p. 60.

<sup>74</sup> FAZZIO, ADRIANA (Comp.) (2010). *Niñez, familia y derechos humanos. Logros y desafíos pendientes en la primera década del siglo XXI*. Buenos Aires: Editorial Espacio, p. 110.

Por último, el SNBF está compuesto, según la Ley de Infancia y Adolescencia, por:

1. Los Ministerios de la Protección Social, Interior, Justicia, Hacienda y Crédito Público, Educación, Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, Cultura, Tecnologías de la Información y las Comunicaciones<sup>75</sup>.
2. Departamento Nacional de Planeación.
3. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (Coordinador)<sup>76</sup>.
4. Procuraduría General de la Nación<sup>77</sup>.
5. Defensoría del Pueblo<sup>78</sup>.
6. Fiscalía General de la Nación<sup>79</sup>.
7. Rama Jurisdiccional<sup>80</sup>.
8. Policía Nacional<sup>81</sup>.
9. Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses<sup>82</sup>.
10. Registraduría Nacional del Estado Civil<sup>83</sup>.
11. Los Departamentos<sup>84</sup>.

---

<sup>75</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículos 205-206.

<sup>76</sup> *Ibidem*.

<sup>77</sup> *Ibidem*, artículo 210.

<sup>78</sup> *Ibidem*.

<sup>79</sup> *Ibidem*, artículo 163.

<sup>80</sup> *Ibidem*, artículos 11-119-163-205.

<sup>81</sup> *Ibidem*, artículos 88-89.

<sup>82</sup> *Ibidem*, artículo 163-10.

<sup>83</sup> *Ibidem*.

<sup>84</sup> *Ibidem*, artículo 204.

12. Los Distritos<sup>85</sup>.

13. Los Municipios<sup>86</sup>.

Lo anterior demuestra que el poder judicial se encuentra ubicado dentro del SNBF, y las autoridades enunciadas con antelación se rigen por unos procedimientos, un conjunto de principios y reglas que orientan y apoyan las decisiones administrativas y judiciales que se tomen en cuanto a la garantía y restablecimiento de derechos fundamentales y prestacionales de los niños, niñas y adolescentes. Por lo tanto, los magistrados, magistradas, jueces, juezas, servidores y servidoras de la rama judicial están llamados también a exhortar<sup>87</sup> a las entidades que conforman el SNBF para que cumplan con los fines propuestos por la Ley de Infancia y Adolescencia.

Ap	<p>Es recomendable seguir con la metodología que se propone en la primera unidad.</p> <p>En este caso, además de identificar en qué consiste restablecer los derechos de las familias en condición de desplazamiento y dentro de ellos los de los niños, niñas y adolescentes, se debe tratar de identificar los hechos<sup>88</sup>, dejando éstos a discreción del juez o jueza; a continuación, si ya se han enumerados los hechos, debe tratar de formular uno o varios problemas jurídicos que se debaten en el caso, formulados en el marco del sí o no para, a raíz de esto,</p>
----	---

---

<sup>85</sup> *Ibidem*.

<sup>86</sup> *Ibidem*.

<sup>87</sup> *Ibidem*, artículo 11 inciso 2 y párrafo.

<sup>88</sup> TARUFFO, MICHELE (2002). *La prueba de los hechos*. Madrid: Editorial Trotta, pp. 89 y ss.

	<p>construir el marco teórico de la respuesta identificando los derechos de las familias y sus integrantes en condición de desplazamiento, analizar las pruebas, seguir el procedimiento desde la doctrina integral y llenar de contenido normativo su respuesta.</p> <p>En segundo lugar, se debe indagar acerca de la responsabilidad de los integrantes del Sistema Nacional de Bienestar Familiar y en especial sobre la labor del juez o jueza para la movilización de las demás entidades que lo integran.</p>
--	--

Para avanzar en la unidad proponemos, al igual que en la unidad anterior, la realización de un estudio de caso, el cual se hará a partir del abordaje de un fragmento del Capítulo 6 de la Novela *El Evangelio según Jesucristo* de JOSÉ SARAMAGO<sup>89</sup>, el cual muestra una situación no muy alejada de lo que vive Colombia en cuanto a la figura del desplazamiento, y es la siguiente: cuenta SARAMAGO que el Rey Herodes posee un dolor y furia:

*“Echando espumarajos por la boca como si le hubiera mordido un can rabioso, amenaza con crucificarlos a todos si no descubren rápidamente remedio eficaz para sus males que, como quedó anticipado, no se limitan al ardor insufrible de la piel y a las convulsiones que frecuentemente lo derriban y acaban con él en el suelo, convertido en un ovillo retorcido, agónico, con los ojos saliéndole de las órbitas, las manos rasgando sus vestiduras, bajo las cuales las hormigas multiplicándose, prosiguen el devastador trabajo”.*

---

<sup>89</sup> SARAMAGO, JOSÉ (2010). *El Evangelio según Jesucristo*. Bogotá: Editora Aguilar, Altea, Tauros, Alfaguara S.A., pp. 89 y ss.

Y continúa SARAMAGO:

*“...entre tanto, allá en Belén, casi diríamos pared con pared con el palacio de Herodes, José y su familia sigue viviendo en una cueva, (...) teniendo en cuenta que el problema de la vivienda ya daba entonces dolores de cabeza, con la agravante de no haberse inventado aún las viviendas protegidas y los realquilados”.*

José había escuchado en el Templo de Belén que Herodes había dado la orden de matar a los niños de Belén que tengan menos de tres años de edad, y por ello salió corriendo a la cueva-casa donde llamo a María y le manifestó:

*“Vámonos de aquí, rápido, y María lo miró si entender, ¿Que nos vayamos?, pregunto, y él, Sí, ahora mismo, Pero tú habías dicho..., Cállate y arregla las cosas, yo voy a sacar el burro. ¿No cenaremos primero? Cenaremos de camino, Va a caer la noche, nos vamos a perder, y entonces José gritó, Te he dicho que te calles y haz lo que te mando. Se le saltaron las lágrimas a María, era la primera vez que el marido le levantaba la voz y, sin más, empezó a poner en orden y embalar los pocos haberes de la familia. De prisa, de prisa, repetía él, mientras le ponía la albarda al burro y apretaba la cincha, luego, aturdido, fue llenando las alforjas con lo que encontraba a mano, mezclándolo todo, ante el asombro de María, que no reconocía a su marido (...) un clamor de nuevos gritos y llantos llenó la atmósfera (...) Están matando gente. Hizo una pausa y añadió como en secreto, Niños, por orden de Herodes”.*

Pasaron ocho meses. José y su familia se salvaron y están viviendo en Nazaret, sin trabajo y desplazados. Con un hijo sin registrar, sin servicio de salud y educación; un Sistema estatal que no responde por ellos.

Siguiendo los pasos del caso de la unidad anterior, ¿qué hacen ustedes si les llega el caso a través de tutela, comprendiendo que se trata del SNBF? Para dar una solución armónica al presente caso se propone el estudio de los siguientes capítulos.

## 2.1.PORTAFOLIO DE SERVICIOS

Una de las caracterizaciones del módulo<sup>90</sup> es la invitación aplicada, que parte de la base de que el operador jurídico no solamente está centrado en resolver el caso del día a día, sino que está llamado a impulsar el desarrollo humano de la población infantil, lo que conlleva a la consulta permanente del contexto en que se dan los derechos de los niños, niñas y adolescentes, por lo tanto, como órgano integrante del SNBF es importante conocer la oferta institucional de servicios o portafolio<sup>91</sup> de servicios, que ofrecen las diferentes entidades para garantizar y restablecer los derechos de los niños o niñas.

---

<sup>90</sup> Micro currículo Caracterización del Módulo, capítulo cuarto.

<sup>91</sup> **Nota:** portafolio de servicios es una frase tomada de las ciencias económicas que consiste en los diferentes servicios que ofrece una entidad financiera o comercial a la sociedad, que se acuñó en el Código de la Infancia y la Adolescencia para que los Gobernadores, Alcaldes o el Gobierno Nacional señalen en sus Planes de Desarrollo qué servicios y recursos presupuestal ofrecen, para garantizar los derechos de la infancia y la adolescencia, previo diagnóstico de la situación de la niñez y la adolescencia en el departamento, distrito o municipio.

Por otra parte, obliga permanentemente a estudiar los diferentes avances que establecen las fuentes formales<sup>92</sup> del derecho (Ley, Jurisprudencia y Doctrina) en lo concerniente a los derechos de la población infantil y adolescente, y por último, busca que el organismo jurisdiccional sea un sujeto activo en la transformación de la sociedad, emplace<sup>93</sup> al Estado a la formulación de las políticas públicas dirigidas a esta población, ya que esta responsabilidad se encuentra a cargo de los órganos que conforman la Rama Ejecutiva del poder público.

El Código de la Infancia y la Adolescencia señala que:

*“Son responsables del diseño, la ejecución y la evaluación de las políticas públicas de infancia y adolescencia en los ámbitos nacional, departamental, distrital y municipal, el Presidente de la República, los gobernadores y los alcaldes. Su incumplimiento será sancionado disciplinariamente como causal de mala conducta. La responsabilidad es indelegable y conlleva a la rendición pública de cuentas.*

*“En el nivel territorial se deberá contar con una política pública diferencial y prioritaria de infancia y adolescencia que propicie la articulación entre los Concejos Municipales, Asambleas y Congreso Nacional, para garantizar la definición y asignación de los recursos para la ejecución de la política pública propuesta. El Departamento Nacional*

---

<sup>92</sup> GUASTINI, RICARDO (1999). *Distinguiendo estudios de teoría y metateoría del derecho*. Barcelona-España: Gedisa Editorial, pp. 81-90.

<sup>93</sup> PALUMMO, JAVIER (2009). *“La justiciabilidad del derecho a la salud, facultades, ventajas y limitaciones del poder judicial para incidir sobre la formulación de políticas públicas”*. En: *Revista Justicia y Derechos del Niño*, N° 11. Santiago de Chile: UNICEF, p. 356.

*de Planeación, el Ministerio de la Protección Social y el Ministerio de Educación, con la asesoría técnica del ICBF deberá diseñar los lineamientos técnicos mínimos que deberán contener los planes de desarrollo en materia de infancia y adolescencia teniendo en cuenta el ciclo de vida, el enfoque de garantía y restablecimiento de derechos.*

*“El gobernador y el alcalde, dentro de los primeros cuatro (4) meses de su mandato, realizarán el diagnóstico de la situación de la niñez y la adolescencia en su departamento y municipio, con el fin de establecer las problemáticas prioritarias que deberán atender en su Plan de Desarrollo, así como determinar las estrategias a corto, mediano y largo plazo que se implementarán para ello.*

*“Las Asambleas y Concejos para aprobar el plan de desarrollo e inversión deberán verificar que este se corresponda con los resultados del diagnóstico realizado. Para esto requerirán al gobernador y al alcalde para que lo den a conocer antes del debate de aprobación del Plan de Desarrollo”<sup>94</sup>.*

Lo anterior quiere decir que debe existir un documento base donde se encuentren reflejada la Política Pública de Infancia y Adolescencia, así como los recursos presupuestales destinados a garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y asegurar su protección y restablecimiento en todo el territorio nacional, de donde se concluye que debe existir una oferta institucional que garantice sus derechos.

---

<sup>94</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 204.

Se es pesimista sobre este proceso. La implementación en estos cuatro años de vigencia del Código en lo que tiene que ver con la oferta institucional sobre los servicios que se deben ofrecer por parte del Estado para garantizar los derechos de los niños y niñas ha sido difícil, y esto no es solo en Colombia sino que lo encontramos por lo general en todos los países de América Latina. Se puede traer como ejemplo el caso chileno. Señala CRISTÓBAL TELLO ESCOBAR que en dicho país,

*“a pesar que se han realizado significativos esfuerzos en orden de traducir en planes y acciones concretas los principios y derechos garantizados por la Convención de los Derechos (...), su implementación ha sido difícil y lenta, existiendo todavía un largo camino que recorrer para posicionar a los niños y adolescentes como actores estratégicos para el desarrollo del país”<sup>95</sup>.*

Se debe seguir adelante en la implementación de esta herramienta que es la Ley 1098 de 2006; el magistrado, magistrada, juez, jueza, servidor y servidora de la rama judicial debe conocer entonces qué oferta realiza el gobierno nacional en su Plan de Desarrollo<sup>96</sup> para estos cuatro años (2010-2014) en relación con la protección de los derechos de la infancia y adolescencia<sup>97</sup>, el cual será la base para las administraciones locales que inician (2012-2016) para soportar sus planes de

---

<sup>95</sup> TELLO ESCOBAR, CRISTÓBAL (2004). “Niños, adolescentes y el Sistema Chile Solidario: ¿una oportunidad para constituir un nuevo actor estratégico de las políticas públicas en Chile?”. Revista de Derechos del Niño. N° 2, Santiago de Chile: UNICEF, p. 11.

<sup>96</sup> Colombia, Ley 1450 de 2011, *Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014*. Bogotá.

<sup>97</sup> Colombia, Departamento Nacional de Planeación (2011). *Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, Prosperidad para Todos, Capítulo Igualdad de oportunidades para la prosperidad social*, Bogotá, pp. 249-389. Incorporado a la Ley 1450 de 2011, artículo 2°.

desarrollo en dicho período. Por lo tanto, deberá existir coherencia en dicha planificación para cumplir con el principio de la integralidad y articulación de las políticas públicas de infancia<sup>98</sup>.

A continuación es importante ver el contenido del Plan de Desarrollo “Prosperidad Para Todos”, para que los magistrados, magistradas, jueces, juezas, servidores y servidoras de la rama judicial puedan identificar con qué recursos se cuenta y a qué derechos de los niños, niñas y adolescentes están asignados, sin que en ellos se agoten dichos recursos. Para estos cuatro años en inversiones y presupuestos plurianuales se asignó la suma de *quinientos sesenta y cuatro billones (564) billones de pesos*, de los cuales para la primera infancia existe un rubro de *nueve (9) billones de pesos*; para la niñez, adolescencia y juventud la suma de *cuatro punto cuatro (4.4) billones de pesos*, por lo tanto el Gobierno cuenta con dicha suma para garantizar y restablecer los derechos de la Infancia y Adolescencia<sup>99</sup>.

Por otra parte, el mismo plan establece que:

*“en concordancia con los artículos 201, 205 y 206 de la Ley 1098 de 2006, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar como rector del Sistema Nacional de Bienestar Familiar y Secretaría Técnica del Concejo Nacional de Política Social (sic), coordinará y adelantará las gestiones necesarias para el desarrollo por parte de las entidades nacionales competentes, de las políticas, planes, programas y proyectos previstos en las bases del plan nacional de desarrollo en infancia y adolescencia y la*

---

<sup>98</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 203-5.

<sup>99</sup> Colombia, Ley 1450 de 2011, artículo 4.

*movilización y apropiación de los recursos presupuestales por parte de éstas. Para el efecto, en el marco del Consejo Nacional de Política Social del artículo 206 de la Ley 1098 de 2006, coordinará la preparación de un informe de seguimiento y evaluación al Congreso de la República, que contemple los avances en la materia por ciclos vitales Primera Infancia (Prenatal-5 años), Niñez (6-13 años) y Adolescencia (14-18años)”<sup>100</sup>.*

De lo anterior se podrá concluir: *Primero*, que el ICBF es el ente rector del SNBF y a su vez ejerce la secretaria técnica del CNPS; *segundo*, que es el ente impulsador de las políticas públicas de infancia y adolescencia consagradas en el plan nacional de desarrollo; *tercero*, que las políticas públicas están enmarcadas en un enfoque poblacional y de derechos; *cuarto*, que le corresponde al Órgano Legislativo hacer un control político a dichas políticas y en consecuencia el Órgano Jurisdiccional, a través de sus jueces y juezas que conocen sobre los procesos de restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes, podrá *emplazar al Ejecutivo* para que cumpla con la oferta que ofrece a través del Plan Nacional de Desarrollo para garantizar y restablecer los derechos de la infancia y la adolescencia.

Esta oferta obedece a lo exigido por la Ley de Infancia y Adolescencia<sup>101</sup>, que el gobierno plasma en las bases del plan<sup>102</sup> que parte del principio filosófico de bienestar para todos los colombianos:

---

<sup>100</sup> *Ibidem*, artículo 137, parágrafo 2º.

<sup>101</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 204.

<sup>102</sup> Colombia, Departamento Nacional de Planeación (2011). Ob. cit., p. 250.

*“los objetivos últimos del Gobierno del presidente Juan Manuel Santos, y del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014 como mapa de ruta, es la prosperidad de todos los colombianos. Esto significa lograr una sociedad con más empleo, menos pobreza y más seguridad. La visión de sociedad que queremos es la de una sociedad con igualdad de oportunidades y con movilidad social, en que nacer en condiciones desventajosas no signifique perpetuar dichas condiciones a lo largo de la vida, sino en que el Estado acude eficazmente para garantizar que cada colombiano tenga acceso a las herramientas fundamentales que le permitirán labrar su propio destino, independientemente de su género, etnia, posición social, orientación sexual o lugar de origen. Para alcanzar estos objetivos existen dos caminos que se cruzan y se complementan entre sí: el crecimiento económico sostenible y el desarrollo social integral<sup>103</sup>.*

Con respecto al anterior objetivo el gobierno se propone:

*Primero, proteger a las familias desplazadas, y prescribe que:*

*“en el caso colombiano la promoción social también se enfoca en un grupo vulnerable de especial importancia que son los desplazados. Se estima que cerca de 3,4 millones de personas han sido víctimas del desplazamiento forzado en el país. La protección y reparación integral de este segmento de la población es una deuda social que tiene el país, para la cual se enfatiza la importancia de desarrollar estrategias de inclusión a la sociedad y de estabilización e independencia económica permanente”<sup>104</sup>.*

---

<sup>103</sup> *Ibidem.*

Segundo, establecer una cobertura universal en salud para bajar la mortalidad materna e infantil:

*“uno de nuestros retos más urgentes para alcanzar este objetivo es consolidar un sistema de salud equitativo (sic), sostenible y de calidad. En los últimos años el país ha logrado avances significativos en este frente: la cobertura de salud se expandió y hoy se acerca a la universalización, el país ha cumplido de manera anticipada los objetivos de desarrollo del milenio relacionados con la vacunación de la triple viral y la atención institucional al parto, las muertes por malaria y dengue se han reducido, y se ha disminuido la mortalidad infantil –que pasó de 25,1 por mil nacidos vivos en 2002 a 20,6 en 2008–, la mortalidad de la niñez –que pasó de 30,6 a 24,9 por mil nacidos vivos en este mismo período– y la mortalidad materna –que actualmente es inferior al promedio latinoamericano con una cifra cercana a 75 por cada 100 mil nacidos vivos–”<sup>105</sup>.*

Tercero, en el tema de educación se propone un,

*“primer paso para alcanzar una educación completa y de calidad es asegurar una atención total e integral a la primera infancia. Sin este primer paso la igualdad de oportunidades nunca será realidad. Se ha demostrado que los programas de educación en responsabilidad materna*

---

<sup>104</sup> Colombia, Departamento Nacional de Planeación (2011). Ob. cit., p. 252.

<sup>105</sup> *Ibidem*.

*y de primera infancia generan impactos significativos durante toda la vida de los individuos en aspectos como la salud, la educación, las competencias laborales e incluso el desarrollo de características personales como la propensión a la convivencia pacífica. Es por esto que desde las primeras etapas de vida es crucial promover programas globales e integrales de alimentación, formación y asistencia a los niños”<sup>106</sup>.*

El anterior objetivo tiene que ver con las reflexiones del profesor JAMES HECKMAN, Premio Nobel de Economía 2000, quien ha demostrado la importancia de invertir en el desarrollo de capital humano, especialmente en la primera infancia. Señala el profesor HACKMAN:

*“La educación en la primera infancia –desde el nacimiento hasta los cinco años– de niños en situación de vulnerabilidad es una inversión que evita problemas más adelante en educación, salud, productividad social y económica, que a su vez imponen una gran carga sobre los presupuestos locales, departamentales y nacionales, al tiempo que debilitan nuestra competitividad global y nuestra seguridad”<sup>107</sup>.*

Por lo anterior el gobierno propone la estrategia de ***cero a siempre*** que

*“parte de reconocer que se incluirán los componentes de salud, nutrición, educación inicial, cuidado y protección y que la atención integral a la primera infancia estará dirigida a los niños y niñas desde la gestación*

---

<sup>106</sup> *Ibidem.*

<sup>107</sup> HECKMAN, JAMES. *Reflexiones sobre la importancia de invertir en la primera infancia*. Documentos publicados por la Fundación Éxito, p. 7.

*hasta los 5 años 11 meses de edad, comprendiendo principalmente los siguientes grupos de población para los cuales se requieren estrategias diferenciadas, pero articuladas: (1) madres gestantes y lactantes; (2) niños de 0 a 2 años; (3) niños de 3 a 4 años que no deben estar escolarizados en el sistema educativo formal, y (4) niños de 5 años. De otra parte, reconociendo que no es posible modificar las condiciones de vida de los niños menores de 6 años sin modificar el contexto familiar, se considera la familia como grupo prioritario hacia el cual se dirigen acciones de fortalecimiento y desarrollo de sus capacidades de afecto, cuidado, protección y desarrollo”<sup>108</sup>.*

En cuanto a la población que está en el rango de 6 a 18 años de edad el gobierno señala:

*Primero,*

*“la población de 6 a 12 años afronta una compleja problemática que coloca a los menores en situaciones de riesgo. Algunos de los factores que contribuyen a esta situación en los niños son las relaciones familiares disfuncionales, aunadas al no uso adecuado, creativo y productivo del tiempo libre, el consumo de sustancias psicoactivas –en especial a mayores de 12 años–, violencia-maltrato general, intrafamiliar, en el entorno escolar, sexual, entre otros. Se carece también de una oferta de servicios, con enfoque diferencial y de género; de espacios adecuados de recreación para el desarrollo de acciones que permitan a los menores de*

---

<sup>108</sup> Colombia, Departamento Nacional de Planeación (2011). Ob. cit., p. 257.

*edad practicar continuamente un deporte y realizar una actividad física que permita el cambio de estilos de vida sedentarios y poco saludables*<sup>109</sup>.

Segundo,

*“Los preadolescentes (12-14 años) y aquellos propiamente adolescentes (14-18 años), se diferencian en la forma en que perciben la familia, la sociedad, así como en su relación con el Estado. En estos grupos poblacionales la problemática se centra principalmente en la vulneración o inadecuada realización de sus derechos sexuales y reproductivos (embarazo de adolescentes) y a la vinculación a actividades como bandas y pandillas, organizaciones criminales y reclutamiento por parte de grupos armados irregulares”*<sup>110</sup>.

En lo que tiene que ver con el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes se establece que

*“desde 2009 el país avanzó en la implementación del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes (SRPA), cuya finalidad es la justicia restaurativa, la verdad y la reparación del daño causado por el adolescente que infringió la Ley Penal. El país se encuentra en un período de transición y enfrenta el reto de brindar una oferta pertinente, asertiva y estratégica acorde con la finalidad del SRPA, que evite reincidencias, emita mensajes preventivos y logre que el adolescente sea consciente del*

---

<sup>109</sup> Colombia, Departamento Nacional de Planeación (2011). Ob. cit., p. 263.

<sup>110</sup> *Ibidem*.

*daño que causa su conducta a sí mismo, a su víctima y a la comunidad, desde una perspectiva de construcción de un sujeto de derechos”<sup>111</sup>.*

Para avanzar en el proceso descrito el gobierno, con fundamento en el principios de corresponsabilidad y de protección integral y con el concurso del los gobiernos departamentales y municipales, se compromete a

*“la construcción de Centros de Atención Especializada, CAES, e internamiento preventivo, para el cumplimiento de las medidas privativas de la libertad de los adolescentes en conflicto con la ley en función de la demanda de SRPA, de criterios de cobertura regional y cofinanciación de las entidades territoriales. El diseño, la construcción y dotación de estos Centros responderán a estándares en la materia, asegurando tanto el carácter pedagógico y finalidad restaurativa del Sistema, como las medidas de seguridad requeridas para hacer efectiva la privación de la libertad. Asimismo, se promoverá dotar de contenidos las diferentes medidas contempladas en SRPA, monitoreando la calidad y pertinencia de las intervenciones en el horizonte de una efectiva resocialización del adolescente que incurre en una conducta punible. Adicionalmente, se avanzará en el diseño y desarrollo de un esquema de monitoreo y seguimiento post-institucional de los adolescentes que han cumplido con su sanción”<sup>112</sup>.*

Para en el anterior propósito el gobierno propone:

---

<sup>111</sup> *Ibidem*.

<sup>112</sup> Colombia, Ley 1450 de 2011, Plan de Desarrollo, artículo 201.

*“(1) avanzar en el plan maestro de los servicios de infraestructura y modelos de atención del SRPA; (2) fortalecer la cobertura y calidad de los servicios ofrecidos por los operadores, al igual que el esquema de seguimiento, control y monitoreo del ICBF; (3) desarrollar el contenido de las sanciones y los esquemas de acompañamiento al adolescente una vez ha cumplido con la sanción que le ha dictado el juez; (4) adoptar rutas y protocolos de actuación interinstitucional en función del adolescente, sus derechos y la responsabilidad que debe asumir por sus conductas; (5) contar con un sistema de información del SRPA que permita tomar decisiones pertinentes, y (6) especializar el recurso humano del SRPA”<sup>113</sup>.*

Por último, para el derecho de protección descrito en el artículo 20 del CIA, el gobierno ofrece:

*“La protección integral y restablecimiento de los derechos de la niñez y la adolescencia acorde con el interés superior del niño, se dará desde un enfoque de corresponsabilidad e intersectorialidad de acuerdo con las competencias establecidas por las normas, profundizando la intensidad de las acciones en prevención, para reducir la institucionalización en casos de maltrato infantil, el abuso sexual, la explotación sexual, la explotación laboral y económica, la condición de discapacidad, el consumo de sustancias psicoactivas, la vida en calle y cualquier otra situación de vulneración de los derechos.*

---

<sup>113</sup> Colombia, Departamento Nacional de Planeación (2011). Ob. cit., p. 267.

*“Como estrategia articuladora dirigida a combatir la pobreza en la población más pobre y vulnerable se fortalecerá la Red JUNTOS, facilitando el acceso a los servicios sociales de los niños, niñas y adolescentes más vulnerables, priorizando el acceso de éstos y sus familias para su abordaje integral en el mejoramiento de sus condiciones de vida. Esto implica tener un sistema de información que dé cuenta de indicadores de resultados en salud –mortalidad materna, infantil y en la niñez, entre otros–, en educación, protección, nutrición, trabajo infantil, entre otros.*

*“De 6 a 12 años de edad. Se fortalecerá la Política Nacional para la Prevención y Atención de las diferentes formas de violencia, incluida la intrafamiliar, el maltrato y el abuso sexual. Los alcaldes serán sensibilizados frente a la importancia del juego –con apoyo del sector educativo, el MPS, el Ministerio del Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y el ICBF–, sensibilización que tendrá en cuenta las diferencias culturales y a las personas con discapacidad. Se garantizará la asistencia regular de los niños y niñas entre los 6 y los 12 años a los establecimientos educativos para contribuir a garantizar su derecho a la educación, mediante la prevención de la deserción escolar, la promoción de la permanencia en el sistema educativo, el mejoramiento del desempeño académico y con el compromiso de las familias, redes vinculares y sociales. Avanzar en calidad y pertinencia de la educación de acuerdo a las particularidades étnicas y culturales de los territorios.*

*“De 12 a 18 años de edad. El Gobierno tanto nacional como territorial adelantará las acciones necesarias para lograr que aumente la edad del*

*primer embarazo. Se adelantarán acciones preventivas a cargo del MPS, el MEN y el ICBF, en la promoción de comportamientos seguros en materia de sexualidad de adolescentes y en el establecimiento de servicios de orientación y consejería en aspectos relacionados con la reproducción y la sexualidad, con el fin de disminuir el número de embarazos en adolescentes. Lo anterior en concordancia y articulación con la Política Nacional para la Prevención y Atención de la Violencia Intrafamiliar, el Maltrato y el Abuso Sexual”<sup>114</sup>.*

En conclusión, el poder judicial tendrá este portafolio de servicios que ofrece el *Plan de Desarrollo 2010-2014 “Prosperidad para Todos”* del gobierno del Presidente Juan Manuel Santos, con el cual se atenderá a la niñez y adolescencia en estos cuatro años, y que servirá de base para las administraciones locales<sup>115</sup> que arrancan en el período 2012-2016, en las cuales se garantizarán los derechos fundamentales y prestacionales, derechos a los cuales el gobierno ha asignado los recursos presupuestales correspondientes.

Siguiendo el caso planteado, ya como juez o jueza en este punto reconoce lo establecido en el Plan de Desarrollo, donde es importante preguntarse: ¿Qué se hará desde el Poder Judicial? Y en este mismo sentido: ¿Qué derechos estarán protegidos para la familia José-María y su hijo?

---

<sup>114</sup> Colombia, Departamento Nacional de Planeación (2011). Ob. cit., p. 266.

<sup>115</sup> Colombia, PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN (2011), Recomendaciones para la garantía de los derechos de la infancia, la adolescencia y la juventud, a tener en cuenta en el proceso de formulación del Plan Nacional y los Planes Territoriales de Desarrollo y de Inversión, UNICEF, Bogotá, p. 7.

## 2.2.ARMONIZACIÓN ENTRE ACTORES

El Sistema Nacional de Bienestar Familiar debe funcionar realmente como un Sistema, tal como está concebido en la Ley de Infancia y Adolescencia:

*“El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, como ente coordinador del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, mantendrá todas las funciones que hoy tiene (Ley 75/68 y Ley 7ª/79) y definirá los lineamientos técnicos que las entidades deben cumplir para garantizar los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, y para asegurar su restablecimiento. Así mismo coadyuvará a los entes nacionales, departamentales, distritales y municipales en la ejecución de sus políticas públicas, sin perjuicio de las competencias y funciones constitucionales y legales propias de cada una de ellas”<sup>116</sup>.*

Lo anterior implica que le corresponde al ICBF, como ente coordinador del SNBF, acompañar al DNP en el diseño de la política pública de Infancia y Adolescencia para avanzar en el proceso de garantía y restablecimiento de derechos de esta población. Por lo tanto, en cuanto al proceso de seguimiento y evaluación es competencia del Departamento Nacional de Planeación y a las dependencias de Planeación Departamental, tal como lo señala la Constitución Política de Colombia (art. 344)<sup>117</sup>.

---

<sup>116</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia (2006), artículo 11, parágrafo.

<sup>117</sup> PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, ICBF, UNICEF (2006). *Municipios y departamentos por la infancia y la adolescencia*, 2ª ed., Bogotá: Editorial Gente Nueva, p. 15.

Se insiste que es por lo anterior que el Plan de Desarrollo<sup>118</sup> señala que:

*“en concordancia con los artículos 201, 205 y 206 de la Ley 1098 de 2006, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar como rector del Sistema Nacional de Bienestar Familiar y Secretaría Técnica del Consejo Nacional de Política Social (sic), coordinará y adelantará las gestiones necesarias para el desarrollo por parte de las entidades nacionales competentes, de las políticas, planes, programas y proyectos previstos en las bases del plan nacional de desarrollo en infancia y adolescencia, y la movilización y apropiación de los recursos presupuestales por parte de éstas. Para el efecto, en el marco del Consejo Nacional de Política Social del artículo 206 de la Ley 1098 de 2006, coordinará la preparación de un informe de seguimiento y evaluación al Congreso de la República, que contemple los avances en la materia por ciclos vitales Primera Infancia (Prenatal-5 años), Niñez (6-13 años) y Adolescencia (14-18años)”.*

Este proceso debe estar acompañado por los órganos de control, es decir el Ministerio Público y las Contralorías, para impulsar el proceso de coordinación e integración del Sistema, organismos a los cuales debe permanentemente estar requiriendo el Poder Judicial para dar movimiento e impulso al Sistema. En consecuencia, son los órganos de control los llamados a estar atentos a los requerimientos de los jueces y juezas.

La Ley de Infancia y Adolescencia establece:

---

<sup>118</sup> *Ibidem*, artículo 137, parágrafo 2º.

*“El Ministerio Público está integrado por la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo y las personerías distritales y municipales, y tendrán a su cargo, además de las señaladas en la Constitución Política y en la ley, las siguientes funciones:*

- 1. “Promover, divulgar, proteger y defender los Derechos Humanos de la infancia en las instituciones públicas y privadas con énfasis en el carácter prevalente de sus derechos, de su interés superior y sus mecanismos de protección frente a amenazas y vulneraciones.*
- 2. “Promover el conocimiento y la formación de los niños, las niñas y los adolescentes para el ejercicio responsable de sus derechos.*
- 3. “Tramitar de oficio o por solicitud de cualquier persona las peticiones y quejas relacionadas con amenazas o vulneraciones de derechos de los niños, las niñas y los adolescentes y su contexto familiar, y abogar en forma oportuna, inmediata e informal, porque la solución sea eficaz y tenga en cuenta su interés superior y la prevalencia de los derechos.*
- 4. “Hacer las observaciones y recomendaciones a las autoridades y a los particulares en caso de amenaza o violación de los derechos humanos de los niños, las niñas y los adolescentes.*

*“Las personerías distritales y municipales deberán vigilar y actuar en todos los procesos judiciales y administrativos de restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, en aquellos municipios en los que no haya procuradores judiciales de familia. Así mismo deberán inspeccionar, vigilar y controlar a los alcaldes para que dispongan en sus planes de desarrollo el presupuesto que garantice los derechos y los programas de atención especializada para su restablecimiento.*

*“Los procuradores judiciales de familia obrarán en todos los procesos judiciales y administrativos en defensa de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y podrán impugnar las decisiones que se adopten”<sup>119</sup>.*

Por otra parte, el Ministerio Público integra los Consejos de Política Social, lo que permite que pueda exhortar a los gobiernos nacional, departamental, distrital y municipal para que lleven a cabo las agendas de los consejos de política social por lo menos cuatro veces al año, por lo tanto le corresponde al Ministerio Público realizar la vigilancia disciplinaria<sup>120</sup> sobre los servidores y servidoras públicos responsables de la materialización de política pública en infancia.

Por lo anterior se señala en el texto Municipios y Departamentos por la infancia y la adolescencia:

*“La vigilancia y control son componentes indispensables en el desarrollo de la Estrategia, misión que por competencia constitucional está atribuida al Ministerio Público, cuyo ente rector es la Procuraduría General de la Nación, que está dirigida a promover e impulsar la acción de las autoridades nacionales, departamentales, distritales y municipales tendientes a evitar los hechos, riesgos o amenazas que vulneren la realización de los derechos humanos de la infancia y la adolescencia. Por lo anterior, y teniendo en cuenta este mandato, la entidad está realizando*

---

<sup>119</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia (2006), artículo 95.

<sup>120</sup> Colombia, Decreto Ley 734 de 2004. Código Único Disciplinario.

*el seguimiento a la política pública de infancia, adolescencia y ambiente sano, desde dos frentes:*

*"1. Vigilando el cumplimiento de las responsabilidades estatales por sector e institución frente a la garantía de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, así como del medio ambiente.*

*"2. Impulsando la acción interinstitucional a nivel nacional y territorial para verificar que a partir de los compromisos internacionales (Cumbre del milenio y Un mundo apropiado para los niños) adquiridos en favor de la infancia y la adolescencia, en las políticas públicas se dé prioridad a la infancia estableciendo mecanismos para promover preferentemente el desarrollo de este grupo poblacional.*

*"Esta vigilancia preventiva se fundamenta, de una parte, en la obligatoriedad constitucional de la planeación del desarrollo, tanto a nivel nacional, departamental, distrital como municipal; de otra, en la función que le corresponde al Estado como forma de organización del poder político, de crear oportunidades y promover el desarrollo humano de los ciudadanos y, por último, en la finalidad que le corresponde de materializar las políticas públicas en los planes de desarrollo"<sup>121</sup>.*

En lo que tiene que ver con el gasto público la Estrategia establece que:

---

<sup>121</sup> PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, ICBF y UNICEF (2006). *Municipios y departamentos por la infancia y la adolescencia. Orientaciones para la acción territorial*. 2ª ed. Bogotá, pp. 26 y 27.

*“está a cargo de la Contraloría General de la República, por intermedio de sus diferentes delegadas y a través de auditoras de legalidad, financiera, de gestión, de resultados y evaluación del control interno a las diferentes entidades con responsabilidad directa en cada uno de los temas priorizados. El control se ejerce tanto sobre entidades públicas del orden nacional o territorial, como sobre los particulares que manejen recursos de la nación....”.*

*“...El control fiscal se ejerce en dos niveles: el control macro que evalúa la situación en que se encuentran las finanzas estatales en general y en los sectores; esto último incluye el seguimiento a las metas de los planes de desarrollo, y entre ellos el gasto público destinado a la infancia, la adolescencia y el ambiente sano; un control micro a través de auditoras, con enfoque integral a la gestión general de las entidades, los recursos y los proyectos de inversión, mediante un control posterior y selectivo”<sup>122</sup>.*

Unido al anterior control esta la Contraloría General de la República, quien

*“ejercerá las funciones a que hace referencia este título mediante el control posterior y selectivo del manejo de las finanzas, la gestión y los resultados de las políticas, programas y proyectos relacionados con la infancia, adolescencia y la familia de conformidad con los objetivos y principios de esta ley”<sup>123</sup>.*

---

<sup>122</sup> *Ibidem*.

<sup>123</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia (2006), artículo 212.

En lo que tiene que ver con el control político está a cargo de los órganos legislativos del orden nacional, departamental, distrital y municipal. Por lo tanto, en el nivel territorial se deberá contar con una política pública diferencial y prioritaria de infancia y adolescencia que propicie la articulación entre los Concejos Municipales, Asambleas y el Congreso de la República, para que éstos hagan seguimientos y vigilen que los entes del Ejecutivo están asignando los recursos para la ejecución de la política pública de infancia y adolescencia, consagrada en los planes de desarrollo<sup>124</sup>, lo que quiere decir que dentro de los actores del sistema están los órganos de control que acompañan por supuesto la labor de magistrados, magistradas, jueces, juezas, servidores y servidoras de la rama judicial en el impulso, inspección, vigilancia y control para que los órganos que conforman el SNBF cumplan con las garantías y restablecimiento de derechos de la Infancia y la Adolescencia, de ahí que el Código establece que:

*“para los efectos de esta ley se entiende por vigilancia y control las acciones de supervisión, policivas, administrativas, y judiciales (subrayado fuera del texto), encaminadas a garantizar el cumplimiento de las funciones y obligaciones para la garantía y restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes y su contexto familiar, y prevenir su vulneración a través del seguimiento de las políticas públicas y de la evaluación de la gestión de los funcionarios y de las entidades responsables”<sup>125</sup>.*

---

<sup>124</sup> Colombia, Contraloría General de la República y Procuraduría General de la Nación (2008). *Estrategia municipios y departamentos por la infancia, la adolescencia y la juventud. Hechos y Derechos, Rol del control político en las garantías de los derechos de la infancia y la juventud en la fase de formulación del plan de desarrollo municipal y departamental 2008-2011*, con el apoyo de UNICEF, Bogotá, p. 19.

<sup>125</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia (2006), artículo 208.

¿Cuál es el objetivo que la Ley de Infancia y Adolescencia busca con darle al poder judicial el acompañamiento con los demás entes de control de dicha vigilancia?  
*Asegurar que las autoridades competentes cumplan sus funciones en los ámbitos nacional, departamental, distrital y municipal para:*

*“Garantizar los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes y su contexto familiar.*

*“Asegurar que reciban la protección integral necesaria para el restablecimiento de sus derechos.*

*“Disponer la adecuada distribución y utilización de los recursos destinados al cumplimiento de las obligaciones del Estado en materia de infancia, adolescencia y familia.*

*“Verificar que las entidades responsables de garantizar y restablecer los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes cumplan de manera permanente con el mejoramiento de su calidad de vida y las de sus familias”<sup>126</sup>.*

En los capítulos anteriores se ha señalado qué entes conforman el SNBF y su rol. Por lo tanto, siguiendo el caso planteado, ¿Qué haría como juez o jueza, al encontrar la dificultad de que el Ejecutivo no está cumpliendo con lo descrito en su plan de desarrollo?

---

<sup>126</sup> *Ibidem*, artículo 209.

### 2.3.EL ROL DEL JUEZ EN EL SISTEMA NACIONAL DE BIENESTAR FAMILIAR

Se parte de la base, de acuerdo con la unidad anterior, de la importancia y el nuevo rol del Juez o Jueza en el SNBF. La Ley de Infancia y Adolescencia prescribe que una de las acciones de supervisión en cuanto a las actuaciones judiciales se encuentra en vigilar que las decisiones judiciales estén

*“encaminadas a garantizar el cumplimiento de las funciones y obligaciones para la garantía y restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes y su contexto familiar, y prevenir su vulneración a través del seguimiento de las políticas públicas y de la evaluación de la gestión de los funcionarios y de las entidades responsables”<sup>127</sup>.*

La doctrina especializada en niñez establece que los tratados y convenciones internacionales que vinculan al Estado colombiano en cuanto al cumplimiento de los derechos fundamentales, como los derechos prestacionales de los niños, hacen parte del llamado bloque de constitucionalidad, de allí que la Convención de los Derechos de los Niños señale que:

*“los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en las presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que*

---

<sup>127</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia (2006), artículo 208.

*dispongan (subrayado fuera del texto) y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional*<sup>128</sup>.

Una vez adoptadas las medidas no es posible la regresión en el cumplimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, de ahí la importancia del portafolio de servicios que ofrezca el gobierno Nacional, Departamental, Distrital y Municipal a través de los Planes de Desarrollo, en cuanto contengan las acciones y recursos presupuestales para la garantía y restablecimiento de derechos de los niños y niñas. En consecuencia, una vez elaborada una política pública que garantice los derechos de los niños o niñas, no es posible su regresión por parte del Estado, motivo por el que el Código establece que tanto el gobierno nacional como los territoriales, antes de iniciar sus períodos, están obligados a elaborar un diagnóstico<sup>129</sup> con el fin que el Presidente, Gobernadores y Alcaldes puedan elaborar acertadamente las políticas públicas de infancia y evitar la dispersión de recursos humano y presupuestal. Con este objetivo las políticas públicas de infancia se orientan a que las acciones y recursos del Estado logren las condiciones sociales, económicas, políticas, culturales y ambientales que hagan en lo posible el desarrollo de las capacidades y las oportunidades de los niños, niñas y adolescentes como sujetos en ejercicio de sus derechos<sup>130</sup>, en el marco de la doctrina de la protección integral.

Para que la política pública sea coherente y oportuna es importante que el Estado mantenga un sistema de información actualizado que permita al gobierno

---

<sup>128</sup> Convención de los Derechos del Niño, artículo 4.

<sup>129</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 204.

<sup>130</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 202-1.

Nacional, Departamental, Distrital y Municipal tomar la mejor decisión que pueda ser adecuada, eficaz y oportuna. En consecuencia, es necesario contar con indicadores de gestión para la toma de decisiones en lo referente a garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

En este contexto el juez o jueza podrán exigir a las Entidades que hacen parte del SNBF las acciones determinadas para hacer efectivos los derechos fundamentales y prestacionales. Sobre estos últimos señala JAVIER M. PALUMMO: *“la exigibilidad de los derechos económicos y sociales implica la posibilidad de que el Poder Judicial, al entender en los procesos de justiciabilidad de los mismos (...), pueda ordenar al Poder Ejecutivo una acción determinada”*<sup>131</sup>.

Señala el mismo autor que

*“esta actividad implica el «emplazamiento del Estado a realizar la conducta debida» en el entendido de que «la constatación de la obligación incumplida debe ser seguida por la manifestación circunstanciada de qué conducta o conductas debe realizar el Estado para garantizar o satisfacer el derecho violado».*

*“La titularidad de derechos subjetivos implica –utilizando las palabras de FERRAJOLI– expectativas negativas de no lesión o positivas de prestación, y los deberes correspondientes, esto es, las prohibiciones y obligaciones que constituyen garantías primarias de tales derechos. Los derechos*

---

<sup>131</sup> PALUMMO JAVIER, Ob. cit., p. 355.

*sociales por su carácter generalmente prestacional implican que a través de las políticas sociales se les proporcione a los titulares de esos derechos, por ejemplo: el acceso a un servicio de salud o a un servicio educativo. Sostener que a los derechos sociales no les corresponde la obligación de una conducta determinada, que se trata de principios programáticos no necesariamente traducibles a prestaciones específicas, implica sostener que: [...] no existirían, por ejemplo, los derechos sociales a pesar de hallarse constitucionalmente reconocidos, si falta una legislación de desarrollo que disponga las obligaciones correspondientes e instituya los órganos competentes para cumplirlas [esta tesis], es abiertamente antipositivista, dado que contradice el principal postulado del positivismo jurídico: el principio según el cual una norma existe si y sólo si ha sido puesta por la autoridad legitimada por el ordenamiento para su producción”<sup>132</sup>.*

Siguiendo con este autor especializado en derechos de infancia, prescribe que cuando se trata “*de derechos de la infancia y la adolescencia es de aplicación la normativa contenida en instrumentos internacionales de derechos humanos y en la Constitución Nacional que ordenan –bajo diferentes formulaciones– dar prioridad a los derechos de este grupo específico*”<sup>133</sup>.

Para terminar los anteriores comentarios, plantea dicho autor que “*en estos casos la actuación jurisdiccional no implica la sustitución de la administración en la tarea de planificación y diseño de las políticas públicas. Lo que ocurre es que esas políticas en el*

---

<sup>132</sup> *Ibidem*.

<sup>133</sup> PALUMMO, JAVIER. Ob. cit., p. 357.

*marco del proceso judicial son contrastadas y examinadas en cuanto a su compatibilidad con los estándares jurídicos aplicables y vinculantes para la administración”<sup>134</sup>.*

Es lo que ha señalado la Corte Constitucional en el sentido en que el juez o jueza que

*“constata la violación de una faceta prestacional de un derecho fundamental, debe protegerlo adoptando órdenes encaminadas a garantizar su goce efectivo, pero que a su vez sean respetuosas del proceso público de debate, decisión y ejecución de políticas, propio de una democracia. Por tanto, no es su deber indicar a la autoridad responsable, específicamente, cuáles han de ser las medidas adecuadas y necesarias para garantizar el goce efectivo del derecho, pero sí debe adoptar las decisiones y órdenes que aseguren que tales medidas sean adoptadas, promoviendo a la vez la participación ciudadana”<sup>135</sup>.*

En la providencia anterior trae el siguiente ejemplo, en el cual la misma corporación

*“resolvió ordenar a la entidad acusada que en el término máximo de dos años, diseñara un plan orientado a garantizar el acceso del accionante al Sistema de transporte público básico de Bogotá, sin tener que soportar limitaciones que supongan cargas excesivas, y que una vez diseñado el*

---

<sup>134</sup> PALUMMO, JAVIER. Ob. cit., p. 361.

<sup>135</sup> Colombia, Corte Constitucional (2008), Sentencia T-760, Bogotá.

*plan, iniciara inmediatamente el proceso de ejecución, de conformidad con el cronograma incluido en él. Se impartieron pues las órdenes necesarias para que el derecho sea protegido, sin indicar concretamente cuál es el diseño de política pública que se ha de adoptar para garantizar el goce efectivo del derecho”<sup>136</sup>.*

En consecuencia, el Juez o Jueza en el SNBF es un servidor o servidora activa, impulsando permanentemente el proceso de la política pública de infancia cuando por lo menos no reúna los siguientes requisitos: *Primero*, que la política efectivamente exista; *segundo*, que la finalidad de la política pública debe tener como prioridad garantizar el goce efectivo de los derechos; *tercero*, que los procesos de decisión, elaboración, implementación y evaluación de la política pública permitan la participación democrática, y *cuarto* y *último*, la faceta prestacional y progresiva de un derecho le permite a sus titulares exigir judicialmente, por lo menos, (a) la existencia de una política pública, (b) orientada a garantizar el goce efectivo del derecho y (c) que contemple mecanismos de participación de los interesados<sup>137</sup>.

Ap	<p>De acuerdo con el caso presentado al inicio de la Unidad, lo invitamos a reflexionar acerca de lo siguiente:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. ¿Cuál debería ser la actuación del juez o jueza en el caso?</li> <li>2. Antes de pensar en las medidas de restablecimiento, ¿Con qué entidades del SNBF podría relacionarse?</li> </ol>
----	---

---

<sup>136</sup> *Ibidem.*

<sup>137</sup> *Ibidem.*

	<ol style="list-style-type: none"> <li>3. ¿Cómo podría realizarse una adecuada vinculación con los miembros del SNBF?</li> <li>4. Determine cuál podría ser el mecanismo más adecuado para garantizar la protección integral de la familia y de los niños en este caso.</li> <li>5. ¿Cuáles serían las medidas de restablecimiento de derechos para la familia y la infancia que podrían adoptarse en este caso?</li> </ol>
<p style="text-align: center;"><b>Ae</b></p>	<p>Como parte del estudio de la Unidad, considera:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Como juez o jueza la contribución que realiza al SNBF es proactiva.</li> <li>2. Asumo la integración con otras entidades del SNBF o adopto una posición estrictamente funcional.</li> <li>3. Valoro la importancia de la relación con todas las instituciones del SNBF o solo con algunas de ellas.</li> </ol>
<p style="text-align: center;"><b>Ae</b></p>	<p>De acuerdo con lo autoevaluado, construya e identifique cuáles son las actuaciones de otros jueces y juezas que podrían tomarse como un criterio útil en la práctica de sus despachos, entre ellas:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Cómo articularse con el SNBF presente en la comunidad de la que hago parte.</li> <li>2. Cómo evitar que la contribución al SNBF sea estrictamente mediante la toma de decisiones en procesos judiciales de restablecimiento de derechos.</li> </ol>

UNIDAD **3** | **LOS NIÑOS COMO SUJETOS  
PROCESALES**

Og	Reconocer las pautas metodológicas que orientan a los jueces y las juezas para que los niños, niñas y adolescentes participen en el procedimiento de restablecimiento de derechos, de acuerdo a lo señalado en el Código de la Infancia y la Adolescencia y los Instrumentos Internacionales-Convención de los Derechos del Niño.
Oe	Identificar los procesos señalados por el Código de la Infancia y la Adolescencia.

## ENFOQUE POBLACIONAL

En el desarrollo de los contenidos de la Constitución Política, en lo que tiene que ver con el derecho de familia, este derecho se encuentra amparado<sup>138</sup> desde lo jurídico, lo económico y social, es decir desde lo fundamental y prestacional<sup>139</sup>, por lo tanto esta protección está estructurada desde dos aspectos: *el primero* consiste en un aspecto formal, el cual se centra en describir las competencias y funciones de cada uno de los órganos gubernamentales que conforman el Estado y que les compete garantizar los derechos conferidos por la Carta Política a la familia y a cada uno de sus integrantes, y *la segunda* apunta a un aspecto sustancial, el cual la Carta lo desarrolla a través de cuatro enfoques<sup>140</sup>: a) *enfoque de derechos*, en los que

<sup>138</sup> Colombia, Constitución Política, artículo 5°.

<sup>139</sup> Colombia, Corte Constitucional (2009), Sentencia T-572, Bogotá.

<sup>140</sup> QUIROZ MONSALVO, AROLD (2011). *Manual Civil. Familia, matrimonio civil y religioso, unión marital de hecho, nuevo régimen de guardas*. Tomo V. Bogotá: Editorial Doctrina y Ley, p. 20.

se encuentran los derechos fundamentales y prestacionales; b) *enfoque de género*<sup>141</sup>, como una herramienta de derechos humanos tendiente a equiparar derechos; c) *el territorial*, como el espacio donde se asienta la familia, y d) *enfoque poblacional*, donde describe a la mujer, niño, adolescente, joven, discapacitado y la tercera edad, enfoques que fueron definidos en la Unidad anterior.

Siguiendo este hilo conductor, esta Unidad se centrará en el enfoque poblacional, especialmente porque tiene que ver con los niños, niñas y adolescentes, como uno de los miembros más débiles de la familia.

Acerca de esta protección a los miembros más débiles de familia la Corte Constitucional ha señalado que es obligación del Estado promover condiciones para que la igualdad sea real, efectiva y se protejan a las personas en condiciones de debilidad manifiesta, exigencias programáticas cuya aplicación no es inmediata. Sin embargo, es deber del legislador hacerlos efectivos y concretarlos, más aún cuando se trata de la protección especial a la familia y sus integrantes, quienes *“merecen los mayores esfuerzos del Estado para garantizar su bienestar”*<sup>142</sup>.

En relación con la infancia y adolescencia, el Código describe dos situaciones fundamentales en el tratamiento de los derechos y obligaciones de los niños, niñas y adolescentes, los cuales van a depender de su edad: la *primera* situación va girar en torno al ejercicio de sus derechos, y la *segunda* en lo que tiene que ver con el

---

<sup>141</sup> Consultar Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla” (2009). *Género y Justicia*. Bogotá: Pro-offset Editores S.A., Colombia.

<sup>142</sup> Colombia, Corte Constitucional (1998), Sentencia C-273, Bogotá.

debido proceso<sup>143</sup> o participación en los procesos que los afecta<sup>144</sup>; en consecuencia, en el Código se establece un enfoque poblacional en relación con los niños, niñas y adolescentes en la toma de decisiones y ejercicios de sus derechos fundamentales.

Por lo anterior el Estatuto de la Infancia contiene la clasificación: niño, niña y adolescente, clasificación que va a establecer una capacidad gradual<sup>145</sup> y que otros denominan autonomía progresiva<sup>146</sup>, para que ellos o ellas puedan ejercer sus derechos fundamentales o tomar decisiones<sup>147</sup>, verbigracia, para considerar a partir de cuándo el niño o niña debe tener asesoramiento médico o jurídico; cuándo pueden decidir el tratamiento médico o las intervenciones quirúrgicas<sup>148</sup>; acceso a la información relativa a los padres biológicos; hacer transacciones de su patrimonio; forma de afiliarse a diferentes asociaciones; elección de su religión; el consumo de alcohol o de otras sustancias controladas, entre otros<sup>149</sup>.

En lo que tiene que ver con el derecho al debido proceso, es importante conocer a

---

<sup>143</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 26.

<sup>144</sup> Convención de los Derechos del Niño, artículo 12.

<sup>145</sup> **Nota:** denominación creada por el autor del módulo.

<sup>146</sup> HERRERA MARISA (2009). "Ensayo para pensar una relación compleja: Sobre el régimen jurídico de la capacidad civil y representación legal de niños, niñas y adolescentes desde el principio de autonomía progresiva en el derecho argentino. En: *Revista Justicia y Derechos del Niño* N° 11, UNICEF, p. 109.

<sup>147</sup> Colombia, Corte Constitucional (1995), Sentencia T-477, Bogotá.

<sup>148</sup> Colombia, Corte Constitucional (1999), Sentencia T-551, Bogotá.

<sup>149</sup> UNICEF. *Manual de Aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño*. New York, 2004, p. 3.

qué edad pueden declarar ante jueces y juezas de familia<sup>150</sup> y penales<sup>151</sup> o autoridad administrativa; presentar denuncias; en síntesis, la edad para la intervención ante las autoridades administrativas o judiciales en aquellos procesos que los afecte.

En el ejercicio de sus derechos el Estado, en relación con dicha garantías, puede regular la edad para ciertos actos o negocios jurídicos, como a qué edad pueden terminar la escolaridad obligatoria; cuándo pueden aceptar un empleo o trabajo<sup>152</sup>; a qué edad pueden celebrar matrimonio<sup>153</sup> o conformar una unión marital de hecho; cuándo pueden otorgar su consentimiento sexual; a qué edad ingresa a las fuerzas armadas o se prohíbe el reclutamiento de niños o niñas por las fuerzas ilegales; a qué edad se es responsable penalmente<sup>154</sup> o se puede privar de la libertad. A pesar de todas las singularidades descritas, la protección a los niños y adolescentes va hasta que cumpla los 18 años de edad<sup>155</sup>.

En lo que tiene que ver con la protección de sus derechos, la ley de infancia hace diferencia entre niños y adolescentes, sin definir el alcance de estas expresiones, y esto lo hace para enfatizar en la protección de una edad específica, por lo cual el Código señala el derecho al desarrollo integral de la primera infancia<sup>156</sup>, derechos

---

<sup>150</sup> Colombia, Código de Procedimiento Civil, artículo 215.

<sup>151</sup> Colombia, Código de Procedimiento Penal, artículo 383.

<sup>152</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 35.

<sup>153</sup> Colombia, Código Civil, artículo 140-2.

<sup>154</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 139.

<sup>155</sup> Colombia, Corte Constitucional (2007), Sentencia C-154, Bogotá.

de los niños y niñas indígenas y demás grupos étnicos<sup>157</sup>, derechos de los niños, niñas y adolescentes con discapacidad<sup>158</sup>. Los niños menores de 14 años de edad no serán declarados responsables penamente<sup>159</sup>, lo que muestra el desarrollo del enfoque poblacional que contiene el Código de Infancia y Adolescencia.

Esto último ha sido avalado por la Corte Constitucional cuando señala:

*“...la Corte Constitucional ha aceptado que el régimen jurídico legal establezca distinciones de trato entre sujetos cuyo común denominador es la minoría de edad. Sobre dicho tópico la Corte afirmó: «... el Constituyente en uso de su poder soberano, realizó distinciones al interior de los llamados menores de edad. Dicha distinción corresponde a las diferentes características que hacen parte de un determinado grupo de menores de edad.*

*”»... se puede aseverar que en concordancia con la Convención de Derechos del Niño, el Estado colombiano establece la mayoría de edad a los dieciocho (18) años. No obstante, es claro que la Constitución colombiana hace distinciones al interior de los menores de edad; dichas diferenciaciones se efectúan debido a las particulares condiciones de cada grupo protegido, que además los permite singularizar respecto de los restantes menores de dieciocho (18) años».*

---

<sup>156</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 29.

<sup>157</sup> *Ibidem*, artículo 13.

<sup>158</sup> *Ibidem*, artículo 36.

<sup>159</sup> *Ibidem*, artículo 142.

*“Al señalar que la Constitución habilitó distinciones de trato entre menores de edad, la Corte entendió que el constituyente había sido sensible al proceso de formación del niño. El despliegue de las distintas etapas de desarrollo del individuo no sólo permite, sino que obliga al legislador a ofrecer tratamientos jurídicos acordes con su grado de crecimiento. Por ello, no sólo la Constitución, sino la ley, incluyen en su esquema normativo disposiciones sintonizadas con los distintos estadios de madurez del menor, que responden a sus necesidades naturales, a su condición física y mental y a sus requerimientos sociales. En otras palabras, para que la protección del menor sea plena, el legislador debe regular el régimen del menor de acuerdo con sus diferentes etapas de formación.*

*“Por esto, la Corte ha dicho que la Constitución reconoce «derechos a los menores en general», pero también a subgrupos de «niños» de acuerdo a su edad y madurez, como por ejemplo los «adolescentes» (art. 45, C.P.) y «los niños menores de un año» (art. 50, C.P.)”<sup>160</sup>.*

En conclusión, el Código de la Infancia y la Adolescencia reafirma estos postulados al señalar que el esquema de protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes no es igual en todas las edades, esto es, que no es rigurosamente equivalente la protección y garantía de los derechos para un niño o niña de un 1 año o para el que tiene 17 años de edad, lo que quiere decir que admite graduación y modulación al proceso de desarrollo del individuo, por ejemplo, primera

---

<sup>160</sup> Colombia, Corte Constitucional (2007), Sentencia C-154, Bogotá.

infancia<sup>161</sup>, exclusión de responsabilidad penal,<sup>162</sup> víctimas de delitos<sup>163</sup>, responsabilidad penal, autorización para trabajar, entre otros, enfoque poblacional que obedece, por una parte, al desarrollo de la doctrina de la protección integral, y por otra por ser los niños, niñas y adolescentes sujetos de derechos.

Este enfoque poblacional establece la categoría de niños, niñas y adolescentes<sup>164</sup>. No está dado al señor magistrado, magistrada, juez, jueza, servidor y servidora de la rama judicial seguir designando a este especial sujeto de derechos, como lo hace la doctrina, como menor<sup>165</sup>. En esto tiene razón LIGIA GALVIS ORTIZ, al señalar que *“la categoría «menor», por ejemplo, con la cual se denomina a la infancia y a la adolescencia en el orden jurídico ha salido del glosario de los derechos; en opinión de los especialistas, es una forma discriminante de dirigirse a una población que desde la aprobación de la Convención de los Derechos del Niño tiene el estatuto personal de todos los seres humanos titulares de los Derechos Humanos establecidos en los Tratados y Convenios Internacionales y en las legislaciones nacionales”*<sup>166</sup>, ya que como se ha afirmado a lo largo del módulo y en especial teniendo en cuenta la concepción de protección

---

<sup>161</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 29.

<sup>162</sup> *Ibidem*, artículo 142.

<sup>163</sup> *Ibidem*, artículo 192.

<sup>164</sup> *Ibidem*, artículo 3.

<sup>165</sup> LAFONT PIANETTA, PEDRO (2007). *Derecho de Familia-Derecho de Menores y de Juventud*. Bogotá. Librería Ediciones del Profesional. MONROY CABRA, MARCO GERARDO (2007). *Derecho de Familia y de Menores*. 10ª ed. Bogotá: Librería Ediciones del Profesional. Igual, PARRA BENÍTEZ, JORGE (2002). *Manual de Derecho civil personas, familia y menores*. 4ª ed. Bogotá: Editorial Temis. Tengo que señalar que el tratadista MONROY CABRA en la última edición de su texto acogió esta recomendación.

<sup>166</sup> GALVIS ORTIZ, LIGIA (2006). *Las niñas, los niños y los adolescentes “titulares activos de derechos”*. Bogotá: Ediciones Aurora, p. 112.

integral y de prevalencia de derechos, el nuevo Código se refiere a niños, niñas y adolescentes.

### 3.1 . TRATAMIENTO PROCESAL

Se señaló al inicio de esta unidad la distinción entre ejercicio de los derechos de los niños o niñas y la intervención de éstos en aquellos procesos administrativos y judiciales que los afecta, lo que conlleva a distinguir entre ser titular de derechos y el ejercicio de los mismos; por lo tanto, son dos categorías distintas.

Es titular de derechos, entonces, toda persona menor de dieciocho años de edad, distinción que le da la categoría de sujeto de derechos. ¿Qué significa que un niño o niña tenga la categoría de sujeto de derecho? Que con el nuevo Código de Infancia fenece para los niños, niñas y adolescentes la incapacidad en el ejercicio de sus derechos y que generaba la representación por parte de sus padres; para convertirse en titulares de derechos, con las mismas calidades que las de los adultos; en ese orden de ideas la Carta Política establece que: “...*todas las personas nacen libres ante la ley (...)*”<sup>167</sup>. El estatuto Civil señala: “...*son personas todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición*”<sup>168</sup>, y la Corte Constitucional prescribe: “*Los niños no son propiedad de nadie: ni son propiedad de sus padres, ni son propiedad de la sociedad. Su vida y su libertad son de su exclusiva autonomía*”<sup>169</sup>; lo que permite inferir, que el Código de Infancia y

---

<sup>167</sup> Colombia, Constitución Política, artículo 13.

<sup>168</sup> Colombia, Código Civil, artículo 33.

<sup>169</sup> Colombia, Corte Constitucional (1995), Sentencia T-477, Bogotá.

Adolescencia teniendo en cuenta lo enunciado, habilita a los niños y niñas en condiciones de igualdad con los adultos en cuanto a la titularidad de sus derechos.

Si los niños son personas, se puede derivar que son titulares de derechos, lo cual los dota de independencia, con relación al arbitrio de los demás<sup>170</sup>, para dejar de ser objeto y propiedad de los padres<sup>171</sup>, para ser sujeto de derechos inalienables, por lo tanto los niños no ceden temporalmente la exigencia de sus derechos a los adultos, hasta llegar a la mayoría de edad, siguen siendo sujetos de derechos en todos los ámbitos de su desarrollo.

Lo anterior quiere decir que, partiendo de la etapa evolutiva en que se encuentre el niño o la niña, será la complejidad o simplicidad de las competencias de que disponga para el ejercicio de sus derechos. En consecuencia, será esta gradualidad de edad la que marque el ejercicio de sus derechos, ya que ésta no limita su libertad<sup>172</sup>.

Señala LIGIA GALVIS que, *“...en ese proceso, están comprendidos todos los derechos que hoy consideramos fundamentales y, como sucede en el mundo de los adultos, en el mundo de los niños y de las niñas, también hay énfasis en el ejercicio de unos y otros derechos”*<sup>173</sup>.

Se puede establecer el siguiente ejemplo: los adultos ejercen el derecho de asociación en mayor o menor grado para formar un sindicato, y otros no lo ejercen

---

<sup>170</sup> GALVIS. Ob. cit., p. 33.

<sup>171</sup> Colombia, Corte Constitucional (1995), Sentencia T-477, Bogotá.

<sup>172</sup> *Ibidem*.

<sup>173</sup> GALVIS. Ob. cit., p. 33.

porque no está en su proyecto de vida. Igual pasa con el mundo de los niños: el derecho de asociación no los lleva a formar un sindicato, pero sí representa el derecho a formar un equipo de fútbol o grupos y organizaciones que represente sus intereses<sup>174</sup>.

En el ejercicio de sus derechos los niños encuentran que existen límites y equilibrios para poder convivir con los adultos: ¿cómo se muestran las relaciones de los niños con los adultos? En un espacio de autonomía, dependencia y respeto, no de sumisión o limitación de derechos<sup>175</sup>.

La relación entre adultos y niños se da entendiendo que son personas libres e iguales, lo que sucede es que entre ellos nacen unas obligaciones, como las que tienen los padres del cuidado del niño, para el desarrollo de la personalidad en los marcos de la moral, la equidad, la justicia y las normas del derecho.

Lo anterior es lo que el Código de Infancia y Adolescencia llama “*responsabilidad parental*”, que consiste en: “...*la obligación inherente a la orientación, cuidado, acompañamiento y crianza de los niños, las niñas y los adolescentes durante su proceso de formación (...)*”<sup>176</sup>, es una responsabilidad solidaria del padre y la madre, por lo tanto le corresponde a los padres hacer de los niños ciudadanos de bien.

---

<sup>174</sup> *Ibidem*.

<sup>175</sup> QUIROZ. Ob. cit., p. 59.

<sup>176</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 14.

En ese orden de ideas, nace para los niños, niñas y adolescentes una obligación correlativa como lo establece el Código Civil<sup>177</sup>: el respeto y obediencia a sus padres, dentro de los parámetros de una autoridad democrática, y siguiendo los lineamientos de la Constitución Política que establece: “...*las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes*”<sup>178</sup>.

Con razón señala LIGIA GALVIS que:

*“el reconocimiento de la titularidad activa de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes no menoscaba la acción de los padres ni la de los adultos que cumplen de manera temporal o definitiva las obligaciones emanadas de los derechos originarios. Tampoco se pierde la calidad de padre o de madre pensada desde el horizonte del amor y la ternura. Al contrario, estos referentes se enriquecen y la dependencia se ubica de acuerdo con las necesidades del desarrollo integral. (...) La dependencia de los niños, las niñas y los adolescentes es una relación operativa encaminada a la adquisición de las competencias necesarias para el ejercicio activo de la titularidad de la libertad y del ejercicio de los derechos”*<sup>179</sup>.

Lo expuesto, que tiene que ver con la toma de decisiones en lo concerniente a los derechos fundamentales en general, es lo que se había señalado como capacidad

---

<sup>177</sup> Colombia, Código Civil, artículo 250.

<sup>178</sup> Colombia, Constitución Política, artículo 42-4.

<sup>179</sup> GALVIS. Ob. cit., p. 33.

gradual o autonomía progresiva de los niños, niñas y adolescentes. Queda ahora por estudiar qué pasa con la institución jurídica familiar denominada la patria potestad, la cual consiste en: “...el conjunto de derechos que la ley reconoce a los padres sobre sus hijos no emancipados, para facilitar a aquellos el cumplimiento de los deberes que su calidad les impone”<sup>180</sup>, lo que quiere decir mientras que la patria parental se reduce a la obligación que tienen los padres de orientar, cuidar, acompañar y criar a los niños, niñas y adolescentes en su proceso de formación<sup>181</sup>, es decir, es más un aspecto de carácter personal que está unido a las obligaciones y derechos que tienen los padres y los hijos, la patria potestad, como lo señala la Corte Constitucional<sup>182</sup>, se concreta a tres aspectos: *primero*, al usufructo de los bienes del hijo; *segundo*, a lo que tiene que ver con la administración de los bienes que tenga el niño, niña o adolescente, y *tercero*, a la representación judicial y extrajudicial de los hijos no emancipados. En consecuencia esta institución se circunscribe más a los aspectos de administración patrimonial y representación judicial y extrajudicial.

Veamos, en relación con el usufructo y administración de bienes, se centran en la facultad que tienen los padres de disponer y organizar, de acuerdo con la ley civil, el patrimonio económico del niño, niña y adolescente y lograr de él los mejores rendimientos posibles, constituyéndose, el usufructo, en uno de los medios con que cuentan los padres para atender sus obligaciones de crianza, descartándose su utilización en beneficio exclusivo de éstos<sup>183</sup>.

---

<sup>180</sup> Colombia, Código Civil, artículo 288.

<sup>181</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 14.

<sup>182</sup> Colombia, Corte Constitucional (2010), Sentencia C-145, Bogotá.

<sup>183</sup> *Ibidem*.

En lo que tiene que ver con el derecho de representación, señala la Corte Constitucional que:

*“la legislación establece que el mismo es de dos clases: extrajudicial y judicial. El primero se refiere a la representación que ejercen los titulares de la patria potestad, sobre los actos jurídicos generadores de obligaciones que asume el hijo, y que no involucran procedimientos que requieran decisión de autoridad. El segundo, el de representación judicial comporta las actuaciones o intervenciones en procedimientos llevados a cabo, no sólo ante los jueces, sino también ante cualquier autoridad o particular en que deba participar o intervenir el hijo de familia, ya sea como titular de derechos o como sujeto a quien se le imputan responsabilidades u obligaciones”<sup>184</sup>.*

En conclusión, se puede distinguir lo siguiente: capacidad gradual o autonomía progresiva en cuanto al ejercicio que tienen los niños, niñas y adolescentes de sus derechos fundamentales y la toma de decisiones sobre ellos. En lo que tiene que ver con la orientación, acompañamiento y crianza para que puedan crecer en un ambiente de felicidad en el seno de la familia y la sociedad los padres tendrán la patria parental, y en cuanto a la disposición y administración de su patrimonio o representación judicial se cuenta con la patria potestad por parte de los padres. En conclusión, estas instituciones familiares no interfieren en el ejercicio de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; se entrelazan unas con otras.

---

<sup>184</sup> *Ibidem.*

Para finalizar este capítulo y después de lo expuesto, es de precisar que en materia procesal administrativa o civil, en lo que tiene que ver con la disposición del patrimonio de un niño, niña o adolescente no emancipado, necesariamente se necesita de la representación por parte de los padres en la intervención administrativa o judicial.

En cuanto a los niños o niñas que no estén bajo patria potestad o el adolescente emancipado se regirá por lo establecido por la Ley del régimen de representación legal de incapaces emancipados<sup>185</sup>, por lo tanto, son estas las figuras jurídicas que regirá para los niños, niñas y adolescentes en materia de disposición patrimonial.

Para dar continuidad y comprensión a la unidad se expondrá el siguiente caso extractado de la Novela *La decisión más difícil* de JODI PICOULT. Un matrimonio tiene dos hijas, Kate de 16 años y Ana de 13. Kate, desde sus dos años sufre de leucemia, razón por la cual sus padres deciden tener a su segunda hija Ana, concebida por fecundación *in vitro*, buscando una perfección genética que ayude a curar la leucemia de su hermana. Ana con tan solo trece años ha sido sometida a varias operaciones, pruebas de laboratorio, transfusiones de sangre y donación de médula para que su hermana sobreviva.

Ana siempre ha sido tenida en cuenta y cuidada para que ayude a su hermana en el tratamiento de la leucemia; su personalidad y su lugar en la familia está vinculado directamente al servicio de su hermana mayor, ya que es la proveedora de todo el material genético que ella requiere para sus tratamientos.

---

<sup>185</sup> Colombia, Ley 1306 de 2009, Personas con discapacidad mental y régimen de representación legal de incapaces emancipados.

Ante esta situación Ana acude a un abogado para que sus padres le permitan decidir sobre los tratamientos a que es sometida, ya que no quiere seguir arriesgando su vida.

Ap	<p>Es recomendable seguir con la metodología que se propuso en la primera unidad, verificando la garantía de derechos y las medidas necesarias para su restablecimiento.</p> <p><i>“Cuando era pequeña, el gran misterio para mí no era cómo se hacían los niños, sino por qué. Entendí la mecánica –mi hermano mayor, Jesse, me había puesto al corriente–, aunque estaba segura de que él había entendido mal la mitad del asunto. Otros niños de mi edad estaban ocupados buscando las palabras «pene» y «vagina» en el diccionario de clase cuando la maestra se daba la vuelta, pero yo prestaba atención a otros detalles. Como por qué algunas madres tenían un solo niño, mientras que otras familias parecían multiplicarse ante tus ojos. O cómo la nueva niña en la clase, Sedona, le decía a quienquiera que la escuchara que su nombre provenía del lugar en el que sus padres estaban de vacaciones cuando la hicieron a ella («Menos mal que no estaban en Jersey City», solía decir mi padre).</i></p> <p><i>“Ahora que tengo trece años estas cuestiones son más complicadas: la alumna de octavo que dejó la escuela porque «tuvo problemas»; una vecina que quedó embarazada con la esperanza de evitar que su marido</i></p>
----	--

*presentara una demanda de divorcio. Os digo que si los alienígenas llegaran hoy a la Tierra y analizaran con atención por qué nacen los bebés, concluirían que la mayoría de la gente tiene niños por accidente, porque bebieron de más alguna noche, porque el control de natalidad llega al uno por ciento o por otras miles de razones que no son muy halagadoras. Por otro lado, yo nací con un propósito muy específico. No fui el resultado de una botella de vino barata, ni de la luna llena ni del calor del momento. Nací porque un científico manipuló la conexión entre los óvulos de mi madre y el espermatozoide de mi padre para crear una combinación específica de precioso material genético. De hecho, cuando Jesse me dijo cómo se hacían los bebés y yo, la gran escéptica, decidí preguntarles la verdad a mis padres, obtuve más de lo que esperaba.*

*“Me sentaron y me largaron el rollo habitual, por supuesto, pero también me contaron que me eligieron entre los embriones, específicamente, porque podría salvar a mi hermana Kate.*

*“-Te amamos incluso más –me aseguró mi madre–, porque sabíamos exactamente lo que obtendríamos. Eso me hizo preguntarme, sin embargo, qué hubiera pasado si Kate hubiera estado sana. La opción sería que todavía estaría flotando en el cielo o dondequiera que sea, esperando ser unida a un cuerpo para pasar una temporada en la Tierra. Ciertamente, no formaría parte de esta familia. A diferencia del resto del mundo libre, yo no llegué aquí por accidente. Y si tus padres te tuvieron*

	<p><i>por alguna razón, entonces es mejor que esa razón siga existiendo. Porque cuando la razón desaparece, también lo haces tú</i><sup>186</sup> (tomado del primer capítulo del Libro).</p> <p>En materia administrativa y civil, en lo que tiene que ver con la parte patrimonial, necesariamente requiere de la representación por parte de los padres.</p>
--	---

### 3.2 . DOCTRINA INTERNACIONAL

Se señala por la doctrina internacional y la especializada en infancia, que a partir del artículo 5 de la Convención de los Derechos del Niño reconoce lo que se ha denominado el principio de “autonomía progresiva” del niño o niña en el ejercicio de sus derechos, lo que da entender que los niños o niñas aparecen en esa disposición como titulares de derechos, con la facultad de ejercerlos por sí mismos<sup>187</sup>.

Y continúa este autor señalando:

---

<sup>186</sup> PICOULT JODI (2006). *La decisión más difícil*, Madrid: Editorial Planeta S.A.

<sup>187</sup> COUSO SALAS JAIME (2006). “El niño como sujeto de derechos y la nueva justicia de familia. interés superior del niño, autonomía progresiva y derecho a ser oído”. En: *Revista de Derechos del Niño*, N° 3 y 4, Santiago de Chile: Andros Impresos.

*“En lo que respecta a los procedimientos jurisdiccionales ante Tribunales de Familia, en esta disposición bien puede verse una consagración de la garantía del derecho a la defensa, en su aspecto de defensa material. En efecto, expresamente en el numeral segundo, el artículo 12 de la CDN dispone que se dará en particular la oportunidad al niño. En su dimensión de defensa material esta garantía se traduce en las facultades del niño a intervenir en todos los asuntos que le afectan, formular alegaciones y presentar pruebas y, en general, estar protegidos en contra de cualquier indefensión. Por ello, como se verá, este derecho no se satisface simplemente consultando la opinión del niño en una oportunidad a lo largo del proceso, sobre dos o tres alternativas cerradas que ya han sido previamente definidas, sino que exige ofrecer al niño la posibilidad de participar en la construcción del caso, desde un principio, siendo un protagonista de la decisión en un sentido más amplio. No se trata simplemente del derecho a opinar, sino del derecho a participar en la decisión del caso”<sup>188</sup>.*

En igual forma se ha pronunciado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el sentido que:

*“...el aplicador del derecho, sea en el ámbito administrativo, sea en el judicial, deberá tomar en consideración las condiciones específicas del menor y su interés superior para acordar la participación de éste, según corresponda, en la determinación de sus derechos. En esta ponderación se*

---

<sup>188</sup> *Ibidem.*

*procurará el mayor acceso del menor, en la medida de lo posible, al examen de su propio caso*<sup>189</sup>.

La doctrina internacional va mucho más allá, ya que el niño, niña o adolescente debe participar en la elaboración de su caso, es decir en el proceso que lo afecta, pues así se desprende de lo señalado por JAIME COUSO SALAS: *“una decisión sobre un asunto relevante en la vida de un niño, que se adopte sin permitir la participación del niño en la producción de la decisión, implica un acto de extrema violencia*<sup>190</sup>.

Esto implica, dice el autor citado, que la justicia de familia cuente con el tiempo, las capacidades y los profesionales necesarios para hacer efectiva la participación al niño, niña y adolescente en la construcción del caso y en la toma de la decisión<sup>191</sup>. Por lo tanto, la decisión tendría un mayor peso y se ajusta a los estándares internacionales de derechos humanos.

Estos estándares son: *primero*, es de contenido sustancial que la doctrina denomina especial peso<sup>192</sup> que tiene como base el artículo 12 de la CDN y consiste en tenerse en cuenta la edad y madurez del niño, y de acuerdo a estos criterios, que el juez o

---

<sup>189</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2002), Opinión Consultiva OC-17, pp. 72 y ss.

<sup>190</sup> COUSO SALAS JAIME (2006). “El niño como sujeto de derechos y la nueva justicia de familia. interés superior del niño, autonomía progresiva y derecho a ser oído”. En: *Revista de Derechos del Niño*, N° 3 y 4, Santiago de Chile: Andros Impresos, p. 154.

<sup>191</sup> *Ibidem*.

<sup>192</sup> COUSO SALAS. Ob. cit., p. 155.

jueza debe tener debidamente en cuenta las opiniones del niño<sup>193</sup>, por lo tanto será la edad del niño o niña la que le dará este peso a la decisión judicial. *El segundo* es de tipo adjetivo, que consiste en que la sentencia, en la parte de los considerandos, debe: a) dar cuenta de la forma en que el juez o jueza tomó en cuenta la opinión del niño, niña o adolescente<sup>194</sup>; b) que pueda inferirse cómo el niño o niña tuvo la posibilidad efectiva de participar en la construcción de la solución de su caso, desde la primera etapa del proceso hasta la sentencia.

Según COUSO SALAS,

*“el involucramiento del niño en las diversas etapas del proceso exige estar permanentemente informado del curso del proceso, incluso de las decisiones «de mero trámite» (citación a determinadas personas, convocatoria o no a una determinada audiencia, aceptación o no de determinada prueba, etc.), y tener la oportunidad de intervenir en la configuración de esas decisiones, todo lo cual es impracticable sin una representación técnica de sus intereses en el mismo juicio. El involucramiento del niño en las diversas instancias del proceso no puede traducirse en que se le cite diez veces durante el juicio, lo que podría convertirse en una carga insoportable para él”<sup>195</sup>.*

---

<sup>193</sup> *Ibidem.*

<sup>194</sup> *Ibidem.*

<sup>195</sup> COUSO SALAS. Ob. cit., p. 158.

Es obligatoria la intervención entonces de los niños, niñas y adolescentes en los procesos judiciales o administrativos que los afecta, de allí que el Comité de los Derechos del Niño sea reiterativo en señalar que:

*“los Estados Partes tienen la obligación clara y precisa de garantizar a los niños el derecho a decidir lo que piensa en las situaciones que puedan afectarles. Por lo tanto, no se considera al niño como un ser humano pasivo o alguien a quien se puede privar de ese derecho de intervención, a menos que sea incapaz de tener opiniones propias. Este derecho deberá garantizarse y respetarse aún en las situaciones en las que, aunque el niño sea capaz de formarse una opinión propia, no pueda comunicarla, o cuando el niño no haya alcanzado plena madurez o una determinada edad, puesto que sus opiniones deben tenerse en cuenta «en función de la edad y madurez del niño»”<sup>196</sup>.*

En conclusión, tanto el artículo 12 de la Convención de los Derechos del Niño como el artículo 26 de del Código de la Infancia y la Adolescencia son vinculantes para los servidores o servidoras públicos en todo proceso que se adelante con respecto a un niño, niña y adolescente.

### **3.3 . PARTICIPACIÓN EN LA TOMA DE DECISIONES**

Se señala que en América Latina la incorporación de la Convención Sobre los Derechos del Niño a los ordenamientos jurídicos nacionales ha tenido lugar en

---

<sup>196</sup> UNICEF, *Manual de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño*. Ob. cit., p. 178.

contextos de transición o consolidación democráticas, por lo que la discusión sobre las formas de entender y tratar con los niños, niñas y adolescentes, tradicionalmente encaradas desde perspectivas, paternalistas, asistencialistas y tutelares, ha cedido frente a una discusión en términos de ciudadanía y de derechos para los más chicos<sup>197</sup>. Por lo tanto se ha pasado de la doctrina de la situación irregular a la doctrina de la protección integral.

Hasta aquí se entiende que se desprenden cuatro variantes a tener en cuenta por el operador jurídico: *primera*, el niño o niña como sujeto de derecho; *segunda*, los principios que rigen las decisiones de los jueces; *tercera*, la autonomía en la toma de decisiones del niño; *cuarta*, el derecho a expresar su opinión, y *quinta*, la extirpación de la concepción paternalista para tomar la decisión.

En lo que tiene que ver con la tercera, que se rigen por las decisiones del niño o niña, se distinguen a su vez dos conceptos: el que tiene que ver con los deseos y sentimientos del niño o niña, los cuales van a estar presentes en los procedimientos y prácticas concretas y ocuparán un rol central en la decisión. ¿Cómo se resolvería la situación, de presentarse? Será con el principio del interés superior, aunque COUSO SALAS propone que no se caiga aplicando este principio en la teoría que denomina el balancín:

---

<sup>197</sup> BELOFF MARY (1999). "Modelo de la protección integral de los derechos del niño y de la situación irregular: un modelo para armar y otro para desarmar". En: *Revista Justicia y Derechos* N° 1. Santiago de Chile: Nuevamérica Impresores, p. 10.

*“según esta concepción, los intereses del niño serían algo naturalmente opuesto a sus deseos, y es necesario balancear unos y otros, sin inclinar demasiado la balanza (o el balancín) hacia los deseos del niño –en perjuicio de sus intereses– ni hacia los intereses del niño –en perjuicio de sus deseos–. El prejuicio supone que los niños, casi por definición, desean cosas que no les convienen, guiados así por una cierta tendencia autodestructiva”<sup>198</sup>.*

Señala COUSO SALAS que la situación se presenta es cuando hay casos difíciles, como el que se está desarrollando en esta unidad, porque según él:

*“en todo caso complejo –que son los que hacen necesario aplicar con cuidado el principio del interés superior del niño–, los deseos de los niños suelen ser diversos y complejos, generalmente coincidentes con otros tantos diversos y complejos intereses que un tercero sensible podría notar que están en juego”<sup>199</sup>.*

Y trae a colación la siguiente situación bastante interesante:

*“una adolescente de catorce años llamada María, quien ha sido víctima de abusos por parte de diversas parejas de su madre, refleja lo inadecuado de la «teoría del balancín». Consultados los deseos y sentimientos de María, ésta desea, al mismo tiempo, seguir viviendo con su madre, que ésta no*

---

<sup>198</sup> COUSO SALAS. Ob. cit., p. 149.

<sup>199</sup> *Ibidem*.

*sufra la separación de su hija, que tenga una vida de pareja propia y que sea feliz, que no vuelva a escoger parejas que abusan, que los abusos terminen respecto de ella y de su hermana pequeña, y que no se le envíe a un hogar sustituto, pues se sentirá diferente a otros niños y tendrá que someterse a la autoridad de adultos que no conoce. Sus intereses, por su parte, apreciados por una tercera persona interesada en su bienestar (o «interés superior») se encuentran en gran medida reflejados en cada uno de los deseos de la adolescente: esa tercera persona, que en el caso son los profesionales a cargo de evaluar la situación psicosocial de la niña e informar al tribunal, identifican también como intereses relevantes de la niña, a ser protegidos, prácticamente cada una de las dimensiones que María ha expresado como sus deseos. El problema a resolver en este caso, entonces, no es la oposición entre el «interés superior» de la adolescente y el deseo que ella manifiesta, sino un problema inherente a la «colisión» de intereses (y de derechos), todos legítimos e importantes, que se enfrentan en el caso, y que es necesario considerar para intentar protegerlos en la mayor medida posible, si bien unos terminarán teniendo primacía sobre otros (sin considerar los intereses, también legítimos –aun cuando terminen cediendo frente a otros de mayor peso–, que su propia madre tiene en seguir a cargo del cuidado de sus hijas y de tener una vida de pareja). María y los adultos que con una mirada sensible aprecien la situación coinciden sorprendentemente en identificar las diversas aristas e intereses –diversos, complejos y, en alguna medida, contradictorios– que es necesario proteger. María no es autodestructiva al tener esos deseos, ni los profesionales que evalúan su caso son insensibles a los sentimientos y deseos de María”<sup>200</sup>.*

---

<sup>200</sup> *Ibidem.*

En estos casos el operador jurídico tendrá que tener en cuenta las siguientes variables: *primero*, los deseos y sentimientos del niño o niña; *segundo*, el interés del niño o niña apreciados por una tercera persona interesada en su bienestar, en este caso el juez o jueza; *tercero*, el informe de los profesionales a cargo de evaluar la situación psicosocial del niño o niña presentado al juez o jueza, y *cuarto*, la edad, madurez, cultura, etnia y contexto social donde se desarrolla el niño o niña, presentando como resultado una colisión de intereses y de derechos, por supuesto todos legítimos.

La solución estaría dada por unos criterios ya desarrollados por la Corte Constitucional<sup>201</sup>, que se acercan a una solución relativa y se pueden resumir así:

*Primero*, tiene que ver con la garantía del desarrollo integral del niño, niña y adolescente, en el cual el servidor o servidora público, al aplicar el principio, debe apuntar con ello a asegurar el pleno y armonioso desarrollo del niño, niña o adolescente; que con la aplicación el niño, niña o adolescente va crecer en el seno de la familia y de la sociedad en un ambiente de felicidad, amor y comprensión, obligación que está a cargo de la familia, la sociedad y el Estado, de acuerdo a lo señalado en los artículos 44 de la Constitución Política, 3 de la Convención de los Derechos del Niño, y 38, 39, 40 y 41 del Código de la Infancia y la Adolescencia. En consecuencia, aplicar los principios debe propender a materializar el derecho de los niños, niñas y adolescentes a desarrollarse integralmente, teniendo en cuenta las condiciones, aptitudes y limitaciones propias de cada niño o adolescente<sup>202</sup>.

---

<sup>201</sup> Colombia, Corte Constitucional (2003), Sentencia T-510, Bogotá.

<sup>202</sup> *Ibidem*.

*Segundo*, que con su aplicación se garanticen las condiciones para que los niños o niñas puedan ejercer sus derechos fundamentales.

*Tercero*, asegurarse que con su aplicación se está protegiendo al niño o adolescente contra riesgos prohibidos, como los enumerados en el artículo 20 del Código de la Infancia y la Adolescencia.

*Cuarto* criterio, se refiere a la armonización de los derechos de los niños con los derechos de los adultos, es decir preservar el equilibrio entre los derechos del infante y los de los mayores. Cuando dicho equilibrio se altera o se presente un conflicto entre los derechos de los adultos y los del niño o niña que no pueda resolverse mediante la armonización en el caso en concreto, la solución deberá ser la que mejor satisfaga el interés de éstos<sup>203</sup>.

*Quinto*, debe tender a la provisión de un ambiente familiar apto para el desarrollo del niño o adolescente, que consiste en que la familia cumpla con los deberes derivados de su posición, y le permita al niño o niña desenvolverse adecuadamente en un ambiente de cariño, comprensión y protección.

*Sexto*, garantizar al niño o niña expresar su opinión libremente, en los casos que los afectan, de acuerdo a la edad y madurez del niño.

*Séptimo* y último criterio, que existan razones poderosas que justifiquen la intervención del Estado en las relaciones familiares. Deben existir poderosos

---

<sup>203</sup> *Ibidem*.

motivos que hagan temer por el bienestar y desarrollo del niño o niña que justifique, por ejemplo, las medidas de protección que tengan que tomar los servidores públicos, que sin ella el niño puede ser objeto de maltrato.

Son estos algunos criterios a tener en cuenta por el operador jurídico o el particular para materializar los principios<sup>204</sup>.

En conclusión, es necesaria la participación del niño, niña y adolescente en la toma de decisiones que los afecte. La capacidad para la toma de decisiones por el niño o niña estará ligada al contexto, como lo señala WEINBERG, socioeconómico y cultural que rodee su desarrollo<sup>205</sup>.

De todas maneras es interesante terminar la unida con este contenido:

*“Los principales obstáculos para el respeto de los derechos humanos de la infancia no están constituidos sólo por una técnica jurídica ambigua y defectuosa, sino sobre todo por una cultura jurídica estereotipada en torno al sentido y alcance de la debida protección a sujetos cuya vulnerabilidad, en buena medida, ha sido artificialmente construida”<sup>206</sup>.*

---

<sup>204</sup> QUIROZ. Ob. cit., p. 111.

<sup>205</sup> WEINBERG, INÉS (2002). *Convención sobre los Derechos del Niño*. Buenos Aires: Editores Rubinzal-Culzoni, p. 193.

<sup>206</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Bulacio Vs. Argentina, Sentencia de 18 de septiembre de 2003, p. 19.

<p style="text-align: center;"><b>Ap</b></p>	<p>De acuerdo con el caso presentado al inicio de la Unidad, lo invitamos a reflexionar acerca de lo siguiente:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. ¿Cómo podía vincularse a Ana al proceso de restablecimiento de sus derechos?</li> <li>2. Antes de pensar en las medidas de restablecimiento, ¿Cómo ponderar los derechos de las partes?</li> <li>3. ¿Cómo podría el Juez o Jueza vincular a las autoridades del SNBF y a los equipos técnicos de la defensoría de familia para acompañar a toda la familia en este caso?</li> <li>4. Determine cuál podría ser el mecanismo más adecuado para garantizar la protección integral de la familia y de los niños en este caso.</li> <li>5. ¿Cómo preservar la unidad familiar en este caso, cuando los intereses son contrapuestos?</li> </ol>
<p style="text-align: center;"><b>Ae</b></p>	<p>Como parte del estudio de la Unidad, considera:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Como juez o jueza sería adecuado imponer una medida que podría perjudicar la unidad familiar.</li> <li>2. Asumo los intereses de las dos menores que se encuentran, en este caso, frente a los de sus padres.</li> <li>3. Valoro la importancia de reconocer a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho.</li> </ol>
<p style="text-align: center;"><b>Ae</b></p>	<p>De acuerdo con lo autoevaluado, construya e identifique cuáles son las actuaciones de otros jueces y juezas que podrían tomarse como un criterio útil en la práctica de sus despachos, entre ellas:</p>

	<ol style="list-style-type: none"><li data-bbox="479 262 1404 430">1. Cómo definir una política judicial de carácter nacional frente a la participación de los niños, niñas y adolescentes en los procesos judiciales.</li><li data-bbox="479 451 1404 556">2. Cómo evitar que se limiten los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes en los procesos judiciales.</li></ol>
--	---

UNIDAD **4** | LAS POLÍTICAS PÚBLICAS Y LA  
ACTIVIDAD JUDICIAL

Og	Plantear el rol del Juez o la <b>Jueza</b> y las políticas públicas de Infancia señaladas en el Código de la Infancia y la Adolescencia.
Oe	Determinar los derechos objeto de las políticas públicas que señala el Código de la Infancia y la Adolescencia.

#### 4.1. EXIGIBILIDAD

En las unidades anteriores se ha desarrollado el rol del magistrado, magistrada, juez, jueza, servidores y servidoras de la rama judicial en el derecho de infancia y adolescencia, su vinculación en el Sistema Nacional de Bienestar Familiar y los niños como sujetos procesales en los procesos de restablecimiento de derechos de familia e infancia.

En esta unidad se retoma la discusión planteada en la segunda unidad en cuanto a que a la autoridad ejecutiva nacional y local<sup>207</sup> le corresponde, dentro del SNBF, la formulación, ejecución, evaluación y seguimiento de las políticas públicas que desarrollan la responsabilidad que le compete a esta autoridad en cuanto a la garantía de los derechos de la infancia y adolescencia, y en segundo lugar en cuanto a su restablecimiento, y se avanza en el restablecimiento de cómo se hacen exigibles las políticas públicas desde la rama judicial del poder público.

---

<sup>207</sup> Colombia, PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN y UNICEF (2011). *La garantía y la protección de los derechos de la infancia, la adolescencia y la juventud en los planes de desarrollo de los departamentos y los municipios de Colombia, 2008-2011*. Bogotá: Coordinación Editorial UNICEF, p. 10.

Para lo anterior se parte de la noción establecida de política pública. Hay que recordar que ésta se toma como un conjunto de acciones a cargo del Estado, mediante los cuales se garantiza la protección integral de los niños, niñas y adolescentes, que pueden ser exigidas no solo por los destinatarios de la misma, sino por la sociedad y en especial para el tema que nos convoca por las entidades del SNBF, debido a que, siguiendo a lo señalado por ANDRÉ NOËL ROTH:

*“Una política pública existe siempre y cuando instituciones estatales asuman total o parcialmente la tarea de alcanzar los objetivos estimados como deseables o necesarios, por medio de un proceso destinado a cambiar un estado de las cosas concebido como problemático”<sup>208</sup>.*

En este sentido es claro que no basta con que se encuentre diseñada una política pública como se observó y describió en el Plan de Desarrollo<sup>209</sup> “Prosperidad para todos 2010-2014” en la segunda unidad, sino que se requiere el compromiso de hacerla efectiva por parte del gobierno nacional. En el plan se pudo verificar el siguiente procedimiento, expuesto por los expertos<sup>210</sup> faltando la etapa de evaluación, ya que el gobierno hasta ahora inicia, que son:

---

<sup>208</sup> Al respecto se puede profundizar en el texto de ANDRÉ NOËL ROTH, para quien existen “cuatro elementos centrales que permiten identificar la existencia de una política pública: implicación del gobierno, percepción de problemas, definiciones y objetivos del proceso”. ROTH DEUBEL, ANDRÉ NOËL (2009). *Políticas públicas, formulación, implementación y evaluación*. Bogotá: Ediciones Aurora, p. 27.

<sup>209</sup> Colombia, DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN (2011). *Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, Prosperidad para Todos, Capítulo Igualdad de oportunidades para la prosperidad social*, Bogotá, pp. 249-389. Incorporado a la Ley 1450 de 2011, artículo 2°.

1. **Identificación del problema e inclusión en la agenda política.** Implica el reconocimiento de la situación problemática y de la necesidad de asumir su solución mediante el impulso de acciones por parte del Estado.
2. **Formulación de decisiones.** Elección acerca de cuál se considera debe ser la acción adecuada que tomará el Estado para garantizar el abordaje de la situación problemática, buscando que pueda abordarse el problema de fondo<sup>211</sup>.
3. **Implementación de las decisiones.** Realización o materialización de las decisiones adoptadas por el Estado para solucionar el problema identificado.
4. **Evaluación.** Identificación de los efectos de la implementación de la política pública, entendiendo que debe establecerse si fue o no efectiva, para así continuar desarrollándola o para tomar la decisión de poner en práctica otras medidas.

---

<sup>210</sup> Se tomó como base para establecer el procedimiento el esquema desarrollado por ROTH DEUBEL, ANDRÉ NOËL (2009). *Políticas públicas, formulación, implementación y evaluación*. Bogotá: Ediciones Aurora.

<sup>211</sup> Dice el citado autor: “La actuación del Estado por medio de su aparato político administrativo implica obligatoriamente la elección de unas soluciones en vez de otras. Siempre existe una pluralidad de soluciones posibles para resolver o tratar un problema, tanto en términos de finalidades, metas y objetivos a alcanzar, así como metodologías”. ROTH DEUBEL, ANDRÉ NOËL (2009). *Políticas públicas, formulación, implementación y evaluación*. Bogotá: Ediciones Aurora, p. 73.

Teniendo en cuenta lo anterior, encontramos que la política pública no se agota con su formulación; se supone que ella es solo una etapa necesaria para dar respuesta a las necesidades de la población y desarrollar las funciones a cargo del Estado. Debe instarse entonces que, una vez formulada, se ejecuten las acciones en ellas definidas y se tomen las medidas correctivas a que haya lugar en caso de que las mismas no sean efectivas. En este punto es de especial relevancia la labor del juez o jueza, debido a que puede instar a las entidades al cumplimiento de la política pública no solo a petición de los ciudadanos, sino cuando encuentra que la garantía de los derechos de la familia, la infancia y la adolescencia está en riesgo o cuando debe tomar las medidas para su restablecimiento.

De esta manera, lo fundamental no es que exista una decisión tomada frente a una situación problemática, sino la pertinencia de dicha decisión y la continuidad de las acciones que se tomen. En este sentido, si se planteó un plan de acción por parte del Estado, éste no se agota con la realización de medidas urgentes o de impacto en un solo momento, sino que debe convertirse en un derrotero para la administración, incluyendo al sector justicia, el cual en últimas recibe los efectos de su aplicación cuando dichas políticas desarrollan deberes del Estado y garantía de los derechos de sus ciudadanos.

Otro instrumento muy importante son los definidos en los documentos CONPES expedidos por el Gobierno Nacional<sup>212</sup>, y de estos encontramos por ejemplo el de

---

<sup>212</sup> Se debe recordar que el CONPES es la máxima autoridad nacional de planeación del Estado colombiano, además de ser órgano consultivo del mismo en todo lo relacionado con el desarrollo económico y social del país. Por lo tanto, dentro de sus funciones se encuentra la de coordinar y orientar a todas las entidades encargadas de la dirección económica y social, a través del estudio y aprobación de documentos sobre el desarrollo de políticas generales que son presentadas a él.

Responsabilidad Penal Para Adolescentes<sup>213</sup>. En conclusión, las políticas públicas se desarrollan a través de planes estratégicos del ejecutivo en torno a la garantía y cumplimiento de los derechos de la familia, la infancia y la adolescencia.

Lo anterior se complementa con el ordenamiento jurídico interno y con la adopción por parte del Estado de instrumentos internacionales mediante los cuales se obliga a respetar los derechos de sus ciudadanos, y en especial a tomar las medidas que se consideren necesarias para que su garantía sea real y efectiva, quedando la adopción del tratado no en un acto de política internacional, sino que vincula al Estado de manera positiva a desarrollar los derechos en él consagrados.

Estos instrumentos internacionales constituyen una herramienta a disposición de los jueces y juezas, para quienes en la actualidad el ramillete de opciones jurídicas es amplio, no solo teniendo a su disposición los códigos, leyes, jurisprudencia, los planes desarrollo que contienen las políticas públicas, sino además tratados internacionales sobre derechos humanos y derechos económicos, sociales y culturales, los cuales a su vez han sido objeto de estudio por las instancias internacionales. En este aspecto cobra especial relevancia el quehacer del juez o jueza, quien no solo interpreta esa normatividad, sino que es necesario acudir a lo que en dichas instancias han preceptuado.

ABRAMOVICH y CORTIS al respecto señalan:

*“La adopción de pactos internacionales de derechos humanos como escalón más alto de la pirámide normativa local y la aceptación de la*

---

<sup>213</sup> DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN (2009). Documento CONPES 3629. *Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes, políticas de atención al adolescente en conflicto con la Ley*. Bogotá.

*jurisdicción de órganos internacionales en materia de derechos humanos, obligan al intérprete local a conocer la interpretación que se ha hecho de esos pactos en sede internacional”<sup>214</sup>.*

Siguiendo estos lineamientos, es importante considerar que los derechos reconocidos a la familia, infancia y adolescencia, y las acciones por medios de las cuales éstos se concretan, contempladas en el ordenamiento jurídico<sup>215</sup> interno, son exigibles por parte de sus destinatarios, quienes acuden al poder jurisdiccional para demandar su cumplimiento.

La exigibilidad, entonces, se concreta en la posibilidad que tienen los destinatarios de la norma y toda la sociedad en general de pedir que se cumpla con los fines, garantías y supuestos establecidos en ella, y de éstos no son la excepción los niños y niñas, a través del cual se busca que se imponga el cumplimiento de las obligaciones a cargo del Estado, en todos los niveles, en especial el deber de protección que le es inherente en virtud del principio de corresponsabilidad<sup>216</sup>

---

<sup>214</sup> ABRAMOVICH, VÍCTOR y COURTIS, CHRISTIAN (2004). *Los derechos sociales como derechos exigibles*. Buenos Aires: Editorial Trotta, p. 72.

<sup>215</sup> RAMÓN CAPELLA, JUAN (2008). *Elementos de análisis jurídico*. Madrid: Editorial Trotta, p. 107.

<sup>216</sup> Al respecto ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos: “*la Corte ha establecido que los niños tienen derechos especiales a los que corresponden deberes específicos por parte de la familia, la sociedad y el Estado. Además, su condición exige una protección especial debida por este último y que debe ser entendida como un derecho adicional y complementario a los demás derechos que la Convención reconoce a toda persona. La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de los niños, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y a los derechos de los niños, en consideración a su condición particular de vulnerabilidad*”. Sentencia de 24 de noviembre de 2009, Caso de la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala.

consagrado en el Código de la Infancia y la Adolescencia<sup>217</sup>. Ha señalado la Corte Constitucional en este aspecto:

*“...la acción estatal no puede encaminarse exclusivamente hacia la implementación de medidas de restablecimiento de derechos (ubicación del menor en centros de emergencia, hogares de paso, adopción, etc.), en tanto que mecanismos legítimos y necesarios dirigidos a proteger los derechos de los niños frente a peligros o amenazas verdaderamente reales contra sus derechos fundamentales, sino que igualmente, y de manera prioritaria, debe encausar su accionar, presupuestal y burocrático, hacia la puesta en marcha de medidas que, como se ha señalado, les faciliten a los padres poder cumplir con sus deberes constitucionales y legales en relación con la prole, y al mismo tiempo, suplir las necesidades económicas del núcleo familiar”<sup>218</sup>.*

Para culminar esta primera parte y continuar con el hilo conductor de este módulo, se trae el siguiente caso descrito en el libro “Los Niños de la Guerra” del autor GUILLERMO GONZÁLEZ URIBE, que describe la situación de Sofía<sup>219</sup>, adolescente integrante de una columna de la FARC capturada por el Ejército y puesta en la correccional de menores de Florencia<sup>220</sup>. La situación fáctica es la siguiente:

---

<sup>217</sup> Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia, artículo 10.

<sup>218</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-572 de 2009, Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto.

<sup>219</sup> GONZÁLEZ URIBE GUILLERMO (2002). *Los Niños de la Guerra*. Bogotá: Editorial Planeta, p. 35.

<sup>220</sup> GONZÁLEZ URIBE. Ob. cit., p. 48.

<p>Ap</p>	<p>Es recomendable seguir con la metodología que se propuso en la primera unidad.</p> <p>En la situación que se presentará deberá tomarse en consideración que Sofía ingresa a una columna guerrillera, comete delitos lesa humanidad, es capturada y usted recibe el conocimiento del caso. ¿Qué hace como operador jurídico?</p> <p><i>La situación económica era muy mala. Mi mamá estaba fracturada, fatigosa, no sabía qué hacer con todos esos hijos, sin poderles dar estudio, sin darles de comer. En esos días se acabó el gas en la casa, se acabó todo. Yo tenía nueve años y era la que salía a buscar alimentos, y a donde los familiares a recorrer y a pedir; ahí fue cuando me enseñé a pedir. A uno primero le da pena, pero qué hace si los hermanos tienen hambre y la mamá no sabe qué hacer ni tiene trabajo. Era horrible; estaban a punto de echarnos de la casa porque no habíamos pagado arriendo. Mi mamá a veces se fatigaba y se enloquecía por ratos, cogía y le daba duro a uno, así a la loca; de la rabia, del desespero se desahogaba con nosotros; nos golpeaba totalmente. Un día me echó, me dijo que nosotras dos no podíamos vivir bajo el mismo techo (...)<sup>221</sup>.</i></p>
-----------	---

#### 4.2. DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES.

Una tipología de derechos muy importante para el ordenamiento jurídico colombiano son los derechos económicos, sociales y culturales, los cuales fueron

---

<sup>221</sup> GONZÁLEZ URIBE. Ob. cit., p. 28.

reconocidos por el Estado colombiano el 21 de diciembre de 1966, mediante la ratificación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales –en adelante PIDESC– adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, y al cual se adhirió definitivamente el Estado colombiano el 29 de octubre de 1969. Estos derechos en la actualidad se encuentran desarrollados en la Constitución Política<sup>222</sup>.

Se conciben como aquellos que imponen obligaciones de carácter prestacional a los Estados, mediante las cuales se garantizan unos mínimos de existencia en desarrollo de la dignidad humana<sup>223</sup>:

*“Los derechos económicos, sociales y culturales traducen necesidades históricamente desconocidas respecto de sujetos que, en atención a las circunstancias particulares en las que se encuentran, se han visto privados de la posibilidad de ejercer la libertad que animó la constitución del Estado de Derecho y que bajo la fórmula del Estado Social es nuevamente reivindicada, esta vez, tras el replanteamiento del concepto mismo de libertad que en adelante reconocerá como prerrequisito de su goce a la igualdad, entendida ya no en el sentido formal clásico sino como mandato dirigido al Estado en cuanto organización política encargada de*

---

<sup>222</sup> Colombia, Constitución Política (leer del artículo 44 al 77).

<sup>223</sup> En el Preámbulo Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se enuncia que estos derechos tienen como fundamento el reconocimiento de la dignidad humana: *“Considerando que, conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables”*. Adoptado en San José de Costa Rica por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, y que entró en vigor el 3 de enero de 1976.

*la satisfacción de las necesidades básicas, con la intención última de asegurar a los ciudadanos una vida en condiciones respetuosas de la dignidad humana*"<sup>224</sup>.

Se enuncian precisando que si bien no todos tienen una relación directa con la familia, la infancia y la adolescencia, sí la tienen con el desarrollo de los fines esenciales a cargo del Estado<sup>225</sup> y son:

1. El derecho a tener una familia y a constituirla libremente, y la garantía de su protección integral (art. 42).
2. Igualdad de derechos y oportunidades del hombre y la mujer (art. 43).
3. Protección a los niños y las niñas (art. 44).
4. Protección a los y las jóvenes (art. 45).
5. Protección a la tercera edad (art. 46).
6. Protección a las personas con discapacidad (art. 47).
7. Derecho a la seguridad social (art. 48).
8. Derecho a la salud y al saneamiento ambiental (art. 49).
9. Derecho a la atención gratuita en salud a todos los niños menores de un año (art. 50).
10. Derecho a la vivienda digna (art. 51).
11. Derecho a la recreación, práctica del deporte y aprovechamiento del tiempo libre (art. 52).
12. Derecho al trabajo (art. 53).

---

<sup>224</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-585 de 2008, Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto.

<sup>225</sup> Al respecto puede ampliarse el conocimiento de los DESC, en la unidad 3, el módulo sobre: Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, cuyo autor es el Dr. DANILO ROJAS BETANCOURT, Escuela Judicial "Rodrigo Lara Bonilla", Consejo Superior de la Judicatura, 2003.

13. Derecho a la capacitación laboral (art. 54).
14. Derecho a la negociación colectiva y a la conciliación en conflictos de trabajo (art. 55).
15. Derecho a la huelga (art. 56).
16. Derecho a que los trabajadores participen en la gestión de la empresa (art. 57).
17. Derecho a la propiedad privada y establecimiento de su función social (art. 58).
18. Expropiación excepcional de la propiedad inmueble (art. 59).
19. Promoción de la propiedad (art. 60).
20. Derecho a la propiedad intelectual (art. 61).
21. Deber de destinar a interés social las donaciones hechas para este fin (art. 62).
22. Protección a los bienes de uso público, interés cultural, histórico y comunitario (art. 63).
23. Protección a los trabajadores agrarios (art. 64).
24. Protección a la producción de alimentos y fomento de actividades agropecuarias, pesqueras, pecuarias, forestales y agroindustriales (art. 65).
25. Regulación al crédito agropecuario (art. 66).
26. Derecho a la educación y gratuidad en las instituciones del Estado (art. 67).
27. Derecho a fundar establecimientos educativos y prohibición de obligatoriedad de la educación religiosa (art. 68).
28. Autonomía universitaria (art. 69).
29. Derecho de acceso a la cultura (art. 70).
30. Libertad de conocimiento y de expresión artística (art. 71).
31. Protección al patrimonio cultural de la Nación (art. 72).
32. Libertad e independencia de la actividad periodística (art. 73).

33. Libertad de acceso a los documentos públicos (art. 74).
34. Propiedad pública del espectro electromagnético (art. 75).
35. Regulación de los servicios de televisión (art. 76).
36. Dirección de los servicios de televisión (art. 77).

Estos derechos, entonces, se conciben como aquellos que posibilitan un nivel de vida adecuado para los habitantes de un territorio y, como vemos, pueden agruparse en las siguientes áreas:

- Respeto a la familia y a la protección especial a los niños.
- Igualdad entre hombres y mujeres.
- Satisfacción de necesidades básicas como alimentación, salud física y mental, vivienda y educación.
- Acceso a vivienda y a condiciones adecuadas de vida.
- Protección y regulación de actividades liberales.
- la accesibilidad y condiciones adecuadas de empleo, sindicalización y seguridad social.
- Protección a la cultura y al patrimonio cultural.
- Protección y fomento de diferentes actividades como la actividad agrícola.

A nivel internacional supervisa el cumplimiento por parte de los Estados que adoptaron el PIDECES, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ESCR), el cual es:

*“El órgano de expertos independientes que supervisa la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y*

*Culturales por sus Estados Partes. El Comité se estableció en virtud de la Resolución 1985/17, de 28 de mayo de 1985, del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (ECOSOC) para desempeñar las funciones de supervisión asignadas a este Consejo en la parte IV del Pacto.*

*“El Comité se reúne en Ginebra y normalmente celebra dos períodos de sesiones al año, que constan de una sesión plenaria de tres semanas y un grupo de trabajo anterior al período de sesiones que se reúne durante una semana.*

*“El Comité también publica su interpretación de las disposiciones del Pacto, en forma de observaciones generales”<sup>226</sup>.*

Sus recomendaciones constituyen un derrotero para exigir a los Estados las transformaciones políticas e institucionales, debido a que se verifica mediante los informes enviados por cada Estado la situación de los DESC<sup>227</sup>, debido a que a

---

<sup>226</sup> “Todos los Estados Partes deben presentar al Comité informes periódicos sobre la manera en que se ejercitan esos derechos. Inicialmente, los Estados deben presentar informes a los dos años de la aceptación del Pacto y luego cada cinco años. El Comité examina cada informe y expresa sus preocupaciones y recomendaciones al Estado Parte en forma de «observaciones finales»”. Tomado de: <http://www2.ohchr.org/spanish/bodies/cescr/index.htm>

<sup>227</sup> Nuestro país, con la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, presentó informe al comité: “la Asamblea Nacional Constituyente había terminado en julio de 1991 el texto de una nueva Constitución cuyo capítulo II del título II se refería a los derechos sociales, económicos y culturales y garantizaba, entre otras cosas, la protección de la propiedad intelectual, el acceso de todos a la cultura en condiciones de igualdad, el reconocimiento de la igual dignidad de todas las culturas del país, la protección por el Estado del patrimonio cultural de la nación y la educación como un derecho de la persona y un servicio público que tenía una función social. El representante añadió que el Pacto había adquirido, en el derecho interno colombiano, el carácter de ley fundamental. Sus disposiciones eran normas constitucionales que debían todavía ser convertidas en disposiciones legislativas y reglamentarias”. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Informe sobre el sexto período de sesiones (25 de noviembre a 13 de diciembre de 1991). Compilación de observaciones finales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre países de América Latina y el Caribe (1989-2004), p. 92.

partir del estudio de los mismos recomienda al Estado la adopción de acciones para superar la desigualdad y garantizar el cumplimiento de los DESC, buscando que la adopción del PIDESC y la consagración en los ordenamientos jurídicos internos de tales normas no se quede en la simple transcripción de los contenidos de los tratados. Al respecto ha reiterado el comité, en diferentes ocasiones, que le preocupa la situación de nuestro país:

*“(...) el índice elevado de pobreza, la magnitud del problema de los desplazados, **los niños de la calle**, la discriminación de que son objeto las mujeres, la suerte de las comunidades indígenas, la protección de los sindicalistas y de los defensores de los derechos humanos, la gratuidad de la enseñanza, la situación de las «madres comunitarias» y la vivienda para las personas de pocos ingresos.*

*El Comité observa con gran preocupación que aumenta cada vez más el número de desplazados internos. **Preocupa particularmente al Comité que sean víctimas de estos desplazamientos los grupos más desvalidos y marginados, sobre todo las mujeres y los niños**, los campesinos y los miembros de las comunidades indígenas y afrocolombiana del país, expulsados de sus zonas por la violencia y los conflictos armados. En particular, el Comité observa con preocupación las negativas consecuencias de la parte militar del Plan Colombia, que ha tenido como efecto nuevos desplazamientos de poblaciones afectadas por*

*la fumigación de cultivos ilícitos*<sup>228</sup> (subrayado y negrilla fuera del texto original).

Siendo reiteradas las observaciones frente a la situación de la familia y los niños de nuestro país, en particular aquellos que son habitantes de calle y aquellas víctimas del conflicto armado, se evidencia que:

*“Preocupa también al Comité la elevada mortalidad de los recién nacidos y de los niños, especialmente en las zonas rurales.*

*“Preocupa al Comité el hecho de que se hayan reducido en el país los programas de vacunación, con el efecto consiguiente de una mayor exposición de los habitantes, en especial los niños, a diversas enfermedades infecciosas.*

*“(…) El Comité subraya su preocupación por la existencia de un gran número de niños abandonados, o niños de la calle, privados de todos sus derechos (ambiente familiar, educación, sanidad, vivienda, ...).*

*“Preocupa al Comité el hecho de que el «Programa de madres comunitarias» destinado a ayudar a los niños no cuente con fondos suficientes, habida cuenta de la importante labor social que llevan a cabo*

---

<sup>228</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Informe sobre el sexto período de sesiones (25 de noviembre a 13 de diciembre de 1991). Compilación de observaciones finales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre países de América Latina y el Caribe (1989-2004), p. 79.

*esas mujeres sin la formación adecuada y en malas condiciones de trabajo*<sup>229</sup> (subrayado y negrilla fuera del texto original).

Así mismo, como se mencionó, el Comité exhorta a los Estados parte, en este caso al Gobierno colombiano, para que adopte las medidas necesarias para superar estas condiciones:

*“Se exhorta al Estado Parte a adoptar medidas para mejorar las condiciones de vida de los desplazados internos, en particular las mujeres y los niños, los campesinos y los miembros de las comunidades indígenas y afrocolombiana.*

*“(…) el Comité insiste en que es una anomalía que tales niveles de pobreza persistan en un país con una economía en constante expansión. El Comité expresa su preocupación por los resultados decepcionantes logrados en la mayoría de los programas de lucha contra la pobreza y de mejoramiento en las condiciones de vida, especialmente dado que los fondos presupuestarios asignados para gastos sociales no se han utilizado plenamente con esos fines”<sup>230</sup>.*

En este sentido, constantemente los organismos internacionales recuerdan el compromiso del Estado en cuanto a la garantía de la realización progresiva de los DESC, el principio de progresividad consiste en que ramas del poder público –

---

<sup>229</sup> *Ibíd.*, pp. 81, 87 y 88.

<sup>230</sup> *Ibidem*, pp. 83-87.

legislativo y ejecutivo– están obligadas a realizar y poner en marcha programas que materialicen prestaciones concretas a favor de todos los destinatarios de tales derechos<sup>231</sup>. Al respecto ha establecido la Corte Constitucional: *“El mandato de progresividad implica que el Estado tiene la obligación de iniciar inmediatamente el proceso encaminado a la completa realización de esos derechos”*<sup>232</sup>, obligación que, como se ha dicho, puede suplirse a través de la formulación, implementación, evaluación y seguimiento de políticas públicas<sup>233</sup>.

Es importante tener en cuenta que los DESC, al mismo tiempo que deben ser garantizados y desarrollados conforme al principio de progresividad, imponen para los Estados la prohibición de regresividad, es decir que una vez se ha garantizado e implementado un programa que contempla y desarrolla un DESC no puede retrocederse frente al nivel de protección alcanzado. En síntesis, no podrá volverse atrás si se quiere asegurar su protección<sup>234</sup>.

---

<sup>231</sup> Dice la Corte Constitucional en la Sentencia T-585 de 2008: *“En este proceso de configuración de prestaciones concretas a favor de ciertos sujetos o categorías de ellos, tanto el legislador como la administración en sus distintos niveles deben atender al mandato de progresividad que en relación con los derechos de segunda generación consagran la normativa y jurisprudencia internacionales y que a su turno, ha sido puesto en práctica por esta Corporación en diversas ocasiones”*.

<sup>232</sup> Obligación que ha sido objeto de pronunciación de la Corte Constitucional en diferentes sentencias de constitucionalidad, entre ellas: C-251 de 1997, C-177 de 2005 y SU-225 de 1998.

<sup>233</sup> PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN (2011). *Metodología para la actuación preventiva de la Procuraduría General de la Nación, en las diferentes etapas del ciclo de las políticas públicas*. Bogotá: Printed in Colombia, pp. 28-61.

<sup>234</sup> Al respecto ha dicho la Corte Constitucional en Sentencia C-257 de 2008: *“el de progreso, consistente en la obligación estatal de mejorar las condiciones de goce y ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales, que implica la obligación estatal de no regresividad, interpretada en el sentido que una vez alcanzado un determinado nivel de protección, la amplia libertad de configuración del legislador en materia de derechos sociales se ve restringida. El alcance de la prohibición de regresión se sintetiza en los siguientes términos: la constatación de la regresividad de la medida no conduce automáticamente a su*

En cuanto a esta prohibición para los diferentes órganos del Estado, cobra especial relevancia la labor del juez o jueza; una vez reconocido el derecho, ante cualquier amenaza de regresividad, debe adoptar las medidas indispensables para su restablecimiento, en especial en cuanto a los derechos de la familia, la infancia y la adolescencia, formulando criterios para su verificación y entrando a considerar que todos los derechos económicos, sociales y culturales generan deberes a cargo del Estado y que esto no excluye al poder jurisdiccional, debido a que dichos derechos al estar normativizados se pueden reclamar ante los jueces y tribunales nacionales, no solo exigibles mediante acciones de carácter constitucional, sino también en acciones de carácter administrativo, civil y, como se ha dicho, en acciones planteadas para el nuevo derecho de infancia y adolescencia.

No hay que olvidar que:

*“El reconocimiento de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y ambientales (DESCA) como parte del desarrollo de los derechos humanos es un legado del siglo XXI. Los DESCA corresponden a la tercera oleada de conquista de derechos, la cual tuvo como objetivo las libertades positivas, esto es, la conquista de los derechos globales de bienestar o*

---

*inconstitucionalidad. Si bien este tipo de medidas pueden ser constitucionalmente problemáticas por desconocer el principio de progresividad, esto sólo opera como una presunción, prima facie, de su inconstitucionalidad”.*

*sociales que son necesarios para que haya igualdad de oportunidades en la vida civil y participación política democrática*"<sup>235</sup>.

### **4.3. ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL**

Ya se habló en la primera unidad acerca del importante rol que desarrolla el juez o jueza en el nuevo derecho de infancia y adolescencia, debido a que a través de su actividad logra la realización inmediata de los derechos consagrados en el sistema jurídico, así como puede garantizar su realización progresiva, mediante la exhortación al Gobierno para que asegure las condiciones para su cumplimiento, como el destino de los recursos a los que se compromete en la formulación de las políticas públicas.

Ante ello los esfuerzos de la rama jurisdiccional tiene la potestad de transformar la realidad de los habitantes del país mediante la fijación de parámetros razonables de acceso y garantía de los derechos para que las demás entidades que conforman el poder público aseguren condiciones adecuadas y dignas de cumplimiento de los DESC, así como de las políticas públicas o acciones que los materializan.

La protección judicial de tales derechos se constituye en una herramienta muy importante a disposición de la familia, la infancia y la adolescencia, y la rama jurisdiccional es a la que le corresponde la exigencia del cumplimiento de tales

---

<sup>235</sup> PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN (2011). *Decisiones y acciones gubernamentales que reconocen a adolescentes y jóvenes como sujetos de derechos y protagonistas de desarrollo*. Bogotá: Calle Impresores, p. 13.

derechos cuando el gobierno no ha cumplido con su garantía. Al respecto dicen ABRAMOVICH y COURTIS en otro de sus textos:

*“Al Poder Judicial le cabe un papel subsidiario: le corresponde actuar cuando los demás poderes incumplan con las obligaciones a su cargo, sea por su propia acción, por no poder evitar que otros particulares afecten el bien que constituye el objeto del derecho, o por incumplir con las acciones positivas debidas”<sup>236</sup>.*

Esto no significa que el poder judicial se encuentre en riesgo de un ejercicio de coadministración<sup>237</sup>, por el contrario, está ubicado dentro del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, como se planteó en la unidad segunda, como agente fiscalizador, impulsando la materialización de dicha política pública de infancia y adolescencia, dado que, como lo evidencian los citados autores, es difícil que el poder judicial pueda imponer en la formulación de la política pública una determinada acción o medida, en especial porque no le corresponde el manejo de los recursos públicos, pero sí puede:

*“Cumplida en parte la obligación de tomar medidas tendentes a garantizar estos derechos, aun en los casos en los que las medidas no impliquen directamente la prestación de servicios por el Estado, queda*

---

<sup>236</sup> ABRAMOVICH, VÍCTOR y COURTIS, CHRISTIAN. *Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales*. En: COURTIS, CHRISTIAN, et al, (2009). “Protección Judicial de los Derechos”. Serie Justicia y Derechos Humanos. Quito-Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, p. 10.

<sup>237</sup> Nota ver: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN (2011). *Decisiones y acciones gubernamentales que reconocen a adolescentes y jóvenes como sujetos de derechos y protagonistas de desarrollo*. Bogotá: Calle Impresores, p. 21.

*siempre abierta la posibilidad de plantear judicialmente la violación de obligaciones del Estado por asegurar discriminatoriamente el derecho. Las posibilidades son más evidentes cuando el Estado presta efectivamente un servicio en forma parcial, discriminando a capas enteras de la población. Pueden subsistir, evidentemente, dificultades procesales y operativas en el planteo de casos semejantes, pero difícilmente puede discutirse que la realización parcial o discriminatoria de una obligación positiva no resulte materia justiciable”<sup>238</sup>.*

Cuando se plantea la violación de tales obligaciones adquiere especial relevancia la tarea de los jueces, debido a que con ello pueden procurar el acceso a sus derechos a los destinatarios a quienes iba dirigida la norma o política que fue incumplida.

Esta tarea no es fácil, pues implica el conocimiento amplio de las instituciones a las cuales podría exigírseles el cumplimiento de sus deberes, así como de la normatividad tanto nacional como internacional en la cual puede apoyarse para imponer las medidas que se consideren pertinentes para cada caso, y la interpretación de las pretensiones de quienes acuden a la jurisdicción para la protección de sus derechos debido a que no puede desconocerse en ocasiones estas pretensiones, que se encuentran planteadas excesivamente abiertas o desproporcionadas frente al nivel de competencia que tiene un juez o jueza, pero a pesar de ello, exige del juez o jueza una habilidad especial para superar los tropiezos que generalmente se le presentan y de esta manera garantizar los requisitos mínimos de dignidad a la familia, infancia y adolescencia.

---

<sup>238</sup> ABRAMOVICH, VÍCTOR y COURTIS. Ob. cit., p. 29.

Desde esta perspectiva, el juez o jueza de familia, infancia y adolescencia no puede ser pesimista en su accionar, si bien puede encontrarse limitado por las acciones que pudiera llegar a tomar, el solo ejercicio reflexivo y la puesta en marcha de las medidas a su alcance ya estará generando un cambio para la garantía. Dicen los citados autores:

*“Aun en casos en los que la sentencia de un juez no resulte directamente ejecutable por requerir de provisión de fondos por parte de los poderes políticos, cabe resaltar el valor de una acción judicial en la que el Poder Judicial declare que el Estado está en mora o ha incumplido con obligaciones asumidas en materia de derechos sociales. Las sentencias obtenidas pueden constituir importantes vehículos para canalizar hacia los poderes políticos las necesidades de la agenda pública, expresadas en términos de afectación de derechos, y no meramente de reclamo efectuado, por ejemplo, a través de actividades de lobby o demanda político-partidaria. Como dice JOSÉ REINALDO DE LIMA LOPES, «el Poder Judicial, provocado adecuadamente, puede ser un poderoso instrumento de formación de políticas públicas. Ejemplo de eso es el caso de la seguridad social brasileña. Si no fuese por la actitud de los ciudadanos de reivindicar judicialmente y en masa sus intereses o derechos, estaríamos más o menos donde estuvimos siempre”<sup>239</sup>.*

---

<sup>239</sup> *Ibidem*, p. 30. En este párrafo los autores citan a: LOPES, J. “Direito subjetivo e direitos sociais: o dilema do Judiciário no Estado Social de direito”. En: FARIA, J.E. (ed.). *Direitos Humanos, Direitos Sociais e Justiça, Malheiros*. San Pablo, 1994, p. 136.

Superar las barreras ideológicas, procedimentales, generar un cambio de percepción de quienes integran el SNBF no es tarea fácil, pero tampoco imposible, y uno de los actores debe asumir el liderazgo en cuanto a la garantía y restablecimiento de derechos de la infancia y adolescencia, entendiendo que al poder ejecutivo le corresponde la formulación de las políticas públicas y su coordinación, al poder judicial le corresponde entonces la exigibilidad de los derechos, la posibilidad de exigir cuentas públicas<sup>240</sup> frente a los compromisos en cuanto a garantía de derechos adquiridos por la administración.

Tal vez este ejercicio parecerá salido de todo contexto, porque se acostumbra a pensar al juez o jueza como operador jurídico, entendido como aquel a quien le corresponde la simple aplicación de la norma, pero se debe recordar lo sucedido en el 2004, cuando la Corte Constitucional recibe por vía de revisión diferentes tutelas donde se ponía de presente la precaria situación de los desplazados en Colombia y la falta de acción por parte del Estado frente a este grave problema, siendo ineficaz las acciones que hasta el momento se tomaban para combatir este flagelo y por demás gobernando una total indiferencia de muchas autoridades.

Es por ello que la Corte, a través de la Sentencia T-025 de 2004<sup>241</sup>, instó a todas las autoridades a las que le compete el tema del desplazamiento a actuar, a desarrollar políticas adecuadas para la atención de esta población, crear mecanismos que

---

<sup>240</sup> Nota ver: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN (2011). *Procesos de rendición pública de cuentas sobre la gestión para la garantía de los derechos de la infancia, la adolescencia y la juventud*. Bogotá: Calle Impresores, en el cual se señala los indicadores sociales y gasto público social.

<sup>241</sup> Se aclara que esta Sentencia no es la única que ha llamado a desempeñar una función proactiva a los Jueces y Juezas, pero sí se constituye en la más importante en cuanto a su impacto como verdadero instrumento de presión.

respondan a sus necesidades, vinculando a todas aquellas instituciones que tienen la responsabilidad de atender la población en el sector salud, educativo, asistencial, laboral, entre otros, empezando por identificar cuál es finalmente la población que debe ser atendida en virtud de este flagelo.

Con esta sentencia se avanzó en la consolidación de un sistema de seguimiento de lo establecido allí por la Corte, y con la realización año tras año de audiencias públicas en donde se verifica el cumplimiento del fallo proferido por la Corte se ha logrado avanzar en un proceso reflexivo de esta situación y en la evaluación y seguimiento de las políticas públicas que con su auspicio se han realizado. Siendo así, no en vano se insta al juez y jueza a ser revolucionario en su accionar, se pueden generar cambios de los que se pueden llegar a pensar, mediante un actuar proactivo; el juez o jueza pueden incentivar los cambios que se requieren en sus comunidades, en sus ámbitos de competencia y así lograr efectividad en la garantía de los derechos de la infancia y adolescencia y en la toma de medidas que realmente apunten a su restablecimiento de manera definitiva.

Un contexto de desigualdad, de falta de protección, de indiferencia puede ser transformado a través del llamado de atención de quienes tienen el poder de hacerlo, concretando con esos sectores estrategias para superar los problemas que afectan los derechos de los destinatarios de la norma, en especial sus derechos fundamentales y sus derechos económicos, sociales y culturales. Este llamado se realiza teniendo en cuenta que no puede permitirse, de un lado, la dispersión de los integrantes del SNBF y, del otro, del desarrollo de medidas tomadas partiendo de una mirada panorámica de la situación, para que se evite la cobertura parcial de

las necesidades de la población, buscando cobijar todos los aspectos del desarrollo humano.

Con la Sentencia T-025 de 2004, la Corte ejemplificó cómo podía constituirse un juez o jueza en un propulsor y evaluador de la política pública, sin que ello implicara un desfase en sus funciones, por el contrario, vemos cómo se desarrolla el principio de la separación de poderes<sup>242</sup>, y en virtud de este cada poder que integra al Estado se constituye en un control para el otro. Siendo así, el juez o jueza de familia, infancia y adolescencia es mucho más que un funcionario encargado del restablecimiento de los derechos de la familia, los niños, niñas y adolescentes. Con respecto de las barreras que se pretende invitar a superar, ha dicho la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

*“Los principales obstáculos para el respeto de los derechos humanos de la infancia no están constituidos sólo por una técnica jurídica ambigua y defectuosa, sino sobre todo por una cultura jurídica estereotipada en*

---

<sup>242</sup> La Sentencia T-406 de 1992 ya citada, establece que en virtud de este principio el Juez o Jueza se convierte en un instrumento de presión frente al legislador. En un concepto más amplio podría decirse que también frente a la administración para el cumplimiento de sus funciones: *“La doctrina de la separación de poderes ha variado sustancialmente en relación con la formulación inicial. Aquello que en un principio tenía como punto esencial la separación de los órganos, cada uno de ellos depositario de funciones bien delimitadas, ha pasado a ser, en la democracia constitucional actual, una separación de ámbitos funcionales dotados de un control activo entre ellos. Lo dicho está en acuerdo, además, con una interpretación contemporánea de la separación de los poderes, a partir de la cual el juez pueda convertirse en un instrumento de presión frente al legislador, de tal manera que este, si no desea ver su espacio de decisión invadido por otros órganos, adopte las responsabilidades de desarrollo legal que le corresponden y expida las normas del caso. Este contrapeso de poderes, que emergen de la dinámica institucional, es la mejor garantía de la protección efectiva de los derechos de los asociados”* (subrayado y negrilla fuera del texto original).

*torno al sentido y alcance de la debida protección a sujetos cuya vulnerabilidad, en buena medida, ha sido artificialmente construida”<sup>243</sup>.*

El impacto positivo que puede llegar a tener este cambio de percepción podría llegar a afectar positivamente el impulso de las políticas públicas y la realización de los derechos tanto fundamentales, como económicos, sociales y culturales de la familia, la infancia y la adolescencia, no quedándose simplemente en la consideración de que esta tarea le corresponde solo al Juez constitucional, sino también a todos aquellos a quienes se acude para la protección de todos los derechos, y en especial al juez o jueza de infancia y adolescencia debido al carácter prevalente de estos derechos. Al respecto debe recordarse lo establecido en el artículo 9° de la Ley de Infancia y Adolescencia:

*“Art. 9°. Prevalencia de Derechos. En todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación con los niños, niñas y los adolescentes, prevalecerán los derechos de éstos, en especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona.*

*“En caso de conflicto entre dos o más disposiciones legales, administrativas o disciplinarias, se aplicará la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente”.*

---

<sup>243</sup> Sentencia de 18 de septiembre de 2003, Caso Bulacio Vs. Argentina.

#### 4.4. ROL DEL JUEZ Y LA PROTECCIÓN INTEGRAL

Como se ha dicho a lo largo de todo el texto, el juez o jueza de familia, infancia y adolescencia debe tener una visión integradora del derecho, teniendo en cuenta que cuando se enfrenta a un caso en concreto de garantía o de restablecimiento de derechos le corresponde verificar las diferentes dimensiones en que el derecho debe darse o en que debe basarse su restablecimiento, así como verificar las autoridades con las cuales se integra para la protección de sus derechos. En cuanto a la protección integral debe instar a las autoridades a que cumplan con el desarrollo de sus funciones pero no de una forma restringida y encaminada al cumplimiento de los mínimos que se le exigen, sino trascender para lograr una protección efectiva de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes.

El juez o jueza en el desempeño de sus funciones tiene como fin último buscar que se creen condiciones que impacten positivamente en la garantía y restablecimiento de derechos de la familia, la infancia y la adolescencia, fomentando una cultura del respeto por sus derechos, para evitar que se transgredan y así se dé la movilización de las autoridades, sino precisamente para evitar que la actuación solo se dé con la transgresión del derecho, convirtiéndose en un movilizador de la prevención y dinamizador de medios de sensibilización de los derechos.

Entonces, tenemos que el juez o jueza no es un simple observador de las condiciones de vulneración de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, sino un medio de presión para que dicha vulneración no se siga presentando en el

contexto actual del desarrollo de los derechos humanos y económicos, sociales y culturales de la población colombiana, avanzando en la consolidación de un desarrollo humano sostenible, un cambio en la percepción pasiva de los derechos, a una percepción activa que vincule a todas las entidades que hacen parte del SNBF.

La labor del juez o jueza en el nuevo derecho de infancia y adolescencia, de un lado, se orienta entre otras cosas a que las autoridades administrativas encargadas del restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes verifiquen que las medidas que se toman impacten el fondo del asunto y no pretendan aliviar temporalmente la situación. Este llamado no es nuevo, ha sido reconocido y se ha avanzado poco a poco en su establecimiento, la rama jurisdiccional ha llamado a las autoridades a que desarrollen estos preceptos, un ejemplo puede verse cuando se insta a que:

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

*de ellas en términos de estabilidad emocional y psicológica del niño, niña o adolescente”<sup>244</sup>.*

Así mismo, tenemos que el análisis fáctico<sup>245</sup> en que se puede dar la falta de garantía de los derechos de los niños, niñas y adolescentes o su vulneración es fundamental, debido a que el juez o jueza, al tomar una decisión para cada caso concreto, lo que buscará será la transformación de los hechos que han dado lugar a la vulneración, tratando en todo caso de suprimir de su valoración la carga subjetiva que en muchos de los casos puede contener el relato de los hechos, entendiendo que en primer lugar el juez o jueza recibe el caso remitido por otra autoridad o en ejercicio del derecho de acción, donde el accionante imprime a la demanda o denuncia su visión de los hechos, la cual desconoce por regla general el análisis de todo el contexto en que se han desarrollado.

Este llamado no es nuevo, ha sido objeto de muchas disertaciones en las cuales se ha reflexionado sobre el rol del juez o jueza, entre ellas se encuentra la del catedrático de la Universidad de Medellín LUIS OCIEL CASTAÑO:

*“No puede haber duda alguna hoy día acerca de que la tarea esencial del juez es la de garantizar y hacer efectiva la tutela jurisdiccional, no sólo frente a derechos sustanciales determinados previamente, sino, incluso*

---

<sup>244</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-572 de 2009, Magistrado Ponente: Humberto Sierra Porto.

<sup>245</sup> El Código de la Infancia y la Adolescencia establece en su artículo 52 los mínimos que debe verificar la autoridad encargada del restablecimiento de derechos para tomar las medidas de restablecimiento.

*frente a situaciones en las que se presenten intereses relevantes que toquen con las garantías constitucionales y que se hagan acreedores a ser tutelados en sede judicial”<sup>246</sup>.*

En este sentido no es descabellado proponer que el rol del juez o jueza en el derecho de infancia y adolescencia tiene un potencial transformador debido a la especialidad de este derecho, y a que los principios que lo gobiernan se fundamentan no solo en las normas de carácter nacional sino en todo el sistema internacional de protección de los derechos de los niños, ya citados en este módulo.

Se invita entonces a que el juez o jueza adopte prácticas conducentes a la protección integral del niño, niña o adolescente que busquen trascender el conflicto y que permitan que el reconocimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes no se quede solamente en el texto de la Ley. El juez o jueza tiene el potencial para hacer cumplir los derechos reconocidos, para impulsar la materialización de políticas públicas efectivas en cuanto a sus ámbitos de competencia y de exhortar la movilización del SNBF, recordando que el Estado tiene la obligación de brindar protección a los niños, niñas y adolescentes, garantizando las condiciones necesarias para que puedan gozar del ejercicio pleno de sus derechos.

---

<sup>246</sup> OCIEL CASTAÑO, LUIS (2007). “Control Judicial de Constitucionalidad: garantía de los derechos fundamentales en la democracia moderna. Una visión de conjunto desde el derecho comparado del ordenamiento jurídico colombiano. En: *Revista Criterio Jurídico*. Cali-Colombia, p. 7.

La estrategia no puede seguir siendo aplicar la norma al caso en concreto, cuando entre cada caso existen cruces de variables que implican la necesidad del cumplimiento de los deberes a cargo del Estado, de la garantía de los derechos fundamentales y de los derechos económicos, sociales y culturales. Si el juez o jueza identifica estas problemáticas su accionar tiene un potencial transformador que se constituiría en un avance hacia la consolidación finalmente del respeto por los derechos de la familia, la infancia y la adolescencia.

<p><b>Ap</b></p>	<p>De acuerdo con el caso presentado al inicio de la Unidad, lo invitamos a reflexionar acerca de lo siguiente:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. ¿Cuáles derechos económicos, sociales y culturales se encuentran presentes en este caso?</li> <li>2. ¿Considera que el contexto socio-familiar, económico y cultural de Sofía podría transformarse a través de la formulación de una política pública?</li> <li>3. A partir del análisis de los DESC, ¿Cómo podría incentivarse la formulación de una política pública?</li> <li>4. ¿Cómo podría materializarse la acción del juez en este caso?</li> <li>5. ¿Cómo podría materializarse la acción del Estado en este caso?</li> <li>6. ¿Cuál sería la estrategia de articulación entre autoridades del SNBF para lograr el restablecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes?</li> </ol>
<p><b>Ae</b></p>	<p>Como parte del estudio de la Unidad, considera:</p>

	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Se encuentran frecuentemente en el ejercicio de la jurisdicción DESC que se crucen entre un caso y otro.</li> <li>2. De la información recolectada de todos los casos que conoce el despacho, ¿Podría presentarse un informe a las autoridades que integran el SNBF para buscar la garantía de los derechos de los niños, niñas y adolescentes? ¿Cree que esta medida podría impactar en la descongestión de los despachos judiciales?</li> <li>3. Considero la relación entre la vulneración de los derechos y las obligaciones a cargo del Estado.</li> </ol>
<p><b>Ae</b></p>	<p>De acuerdo con lo autoevaluado, construya e identifique cuáles son las actuaciones de otros jueces y juezas que podrían tomarse como un criterio útil en la práctica de sus despachos, entre ellas:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. ¿Qué análisis de contexto serían adecuados para el restablecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes?</li> <li>2. Como vincularse con los Jueces y Juezas de otras regiones para instar a la formulación de una política pública nacional de infancia y adolescencia.</li> </ol>

## BIBLIOGRAFÍA

ABRAMOVICH, VÍCTOR y COURTIS, CHRISTIAN (2004). *Los derechos sociales como derechos exigibles*. Buenos Aires: Editorial Trotta, p. 72.

ABRAMOVICH, VÍCTOR y COURTIS, CHRISTIAN. *Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales*. En: COURTIS, CHRISTIAN, et al, (2009). "Protección Judicial de los Derechos". Serie Justicia y Derechos Humanos. Quito-Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, p. 10.

BELOFF MARY (1999). "Modelo de la protección integral de los derechos del niño y de la situación irregular: un modelo para armar y otro para desarmar". En: *Revista Justicia y Derechos* N° 1, Nuevamérica Impresores, Santiago de Chile, p. 10.

CAPELLA, JUAN RAMÓN (2008). *Elementos de análisis jurídicos*. 5ª ed. Madrid-España: Editorial Trotta, p. 96.

Colombia, Código Civil, artículos 33, 140-2, 250 y 288.

Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia (2006), artículo 7°.

Colombia, Código de la Infancia y la Adolescencia (2006), artículos 3°, 7°, 10, 11, párrafo, 12, 14, 26, 29, 31, 35, 41, 95, 139, 201, 202, 203, 204, 205, 206, 208, 212 y 215.

Colombia, Código de Procedimiento Penal, artículo 383.

Colombia, Constitución Política (1991), artículos 5°, 13, 42 y 44 a 77.

Colombia, Contraloría General de la República y Procuraduría General de la Nación (2008). *Estrategia municipios y departamentos por la infancia, la adolescencia y la juventud. Hechos y Derechos, Rol del control político en las garantías de los derechos de la infancia y la juventud en la fase de formulación del plan de desarrollo municipal y departamental 2008-2011*, con el apoyo de UNICEF, Bogotá, p. 19.

Colombia, Corte Constitucional (1995), Sentencia T-477, Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (1997), Sentencia C-251, Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (1998), Sentencia C-273, Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (1998), Sentencia SU-225, Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (1999), Sentencia T-551, Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (2003), Sentencia T-510, Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (2004), Sentencia T-025, Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (2005), Sentencia C-177, Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (2006), Sentencia T-953, Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (2007), Sentencia C-154, Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (2007), Sentencia C-961, Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (2008), Sentencia C-257, Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (2008), Sentencia T-585, M.P.: Humberto Sierra Porto, Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (2008), Sentencia T-760, Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (2009), Sentencia T-572, M.P.: Humberto Sierra Porto, Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (2010), Sentencia C-145, Bogotá.

Colombia, Decreto Ley 734 de 2004. Código Único Disciplinario.

Colombia, Departamento Nacional de Planeación (2011), *Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, Prosperidad para Todos, Capítulo Igualdad de oportunidades para la prosperidad social*, Bogotá, pp. 249-389. Incorporado a la Ley 1450 de 2011, artículo 2°.

Colombia, Ley 1306 de 2009, Personas con discapacidad mental y régimen de representación legal de incapaces emancipados.

Colombia, Ley 1361 de 2009, *Protección integral de la familia*, artículo 2°.

Colombia, Ley 1450 de 2011, *Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014*, artículos 4° y 201, Bogotá.

Colombia, Ley 7ª de 1979, artículo 13.

Colombia, PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN (2011). *Recomendaciones para la garantía de los derechos de la infancia, la adolescencia y la juventud, a tener en cuenta en el proceso de formulación del plan Nacional y los Planes Territoriales de Desarrollo y de Inversión*. Bogotá: UNICEF.

Colombia, PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN y UNICEF (2011). *La garantía y la protección de los derechos de la infancia, la adolescencia y la juventud en los planes de desarrollo de los departamentos y los municipios de Colombia, 2008-2011*. Bogotá: Coordinación Editorial UNICEF.

Convención de los Derechos del Niño, artículos 4 y 12.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2002), Opinión Consultiva OC-17.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Bulacio Vs. Argentina, Sentencia de 18 de septiembre de 2003, p. 19.

COSTA SARAIVA, JOAO BATISTA (2000). "El perfil del juez en el nuevo derecho de la infancia y la adolescencia". En: *Revista Justicia y Derechos* N° 2. Buenos Aires: UNICEF.

COUSO SALAS JAIME (2006). "El niño como sujeto de derechos y la nueva justicia de familia. interés superior del niño, autonomía progresiva y derecho a ser oído". En: *Revista de Derechos del Niño*, N° 3 y 4, Santiago de Chile: Andros Impresos.

DANILO ROJAS BETANCOURT. "Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario". Bogotá: Escuela Judicial "Rodrigo Lara Bonilla", Consejo Superior de la Judicatura.

DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN (2009). Documento CONPES 3629. *Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes, políticas de atención al adolescente en conflicto con la Ley*. Bogotá.

DIETERLEN, PAULETTE. "Paternalismo y Estado Bienestar". En: *Revista Doxa*. N° 5.

Documento Diagnóstico Capítulo 10 "Propuestas de los funcionarios en el proceso de articulación".

DWORKIN, RONALD (1999). *Los derechos en serio*. Barcelona: Editorial Ariel.

ELSTER, JON (1999). *Juicios salomónicos las limitaciones de la racionalidad como principio de decisión*. Barcelona: Editorial Gedisa.

ESCUELA JUDICIAL "RODRIGO LARA BONILLA" (2009). *Género y Justicia*. Bogotá: Pro-offset Editores S.A., Colombia.

FAZZIO, ADRIANA (Comp.) (2010). *Niñez, familia y derechos humanos. Logros y desafíos pendientes en la primera década del siglo XXI*. Buenos Aires: Editorial Espacio.

GALVIS ORTIZ, LIGIA (2006). *Las niñas, los niños y los adolescentes "titulares activos de derechos"*. Bogotá: Ediciones Aurora.

GARCÍA MÉNDEZ, EMILIO (1998). *Infancia, Ley y Democracia en América-Infancia, Ley y Democracia: Una cuestión de Justicia*. Bogotá-Buenos Aires: Editorial Temis-Ediciones Depalma.

GONZÁLEZ URIBE GUILLERMO (2002). *Los Niños de la Guerra*. Bogotá: Editorial Planeta.

GUASTINI, RICCARDO (1999). *Distinguiendo Estudios de Teoría y Metateoría del Derecho*. Trad. de Ferrer Ibeltrán, Jordi. 1ª ed. Barcelona-España: Editorial Gedisa.

HECKMAN, JAMES. *Reflexiones sobre la importancia de invertir en la primera infancia*. Documentos publicados por la Fundación Éxito.

HERNÁNDEZ MARÍN, RAFAEL (2002). *Introducción a la teoría de la norma jurídica*. 2ª ed. Madrid: Marcial Pons.

HERRERA MARISA (2009), "Ensayo para pensar una relación compleja: Sobre el régimen jurídico de la capacidad civil y representación legal de niños, niñas y adolescentes desde el principio de autonomía progresiva en el derecho argentino. En: *Revista Justicia y Derechos del Niño* N° 11, UNICEF.

<http://www2.ohchr.org/spanish/bodies/cescr/index.htm>

INSTITUTO INTERAMERICANO DEL NIÑO (2002). *Manual de Aplicación del Prototipo de Políticas Públicas de Infancia Focalizadas*. Montevideo-Uruguay: Graphis Ltda.

LAFONT PIANETTA, PEDRO (2007). *Derecho de Familia-Derecho de Menores y de Juventud*. Bogotá. Librería Ediciones del Profesional.

LOPES, J. (1994). "Direito subjetivo e direitos sociais: o dilema do Judiciário no Estado Social de direito". En: FARIA, J.E. (ed.). *Direitos Humanos, Direitos Sociais e Justiça, Malheiros*. San Pablo.

MARTÍNEZ GÓMEZ, CIRO. *Hábitat sostenible y vivienda. Hacia la consideración integral de las relaciones entre la población y el territorio en Colombia*. Publicación del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y UNFPA.

Micro currículo Caracterización del Módulo, capítulo cuarto.

MONROY CABRA, MARCO GERARDO (2007). *Derecho de Familia y de Menores*. 10ª ed. Bogotá: Librería Ediciones del Profesional.

OCIEL CASTAÑO, LUIS (2007). "Control Judicial de Constitucionalidad: garantía de los derechos fundamentales en la democracia moderna. Una visión de conjunto desde el derecho comparado del ordenamiento jurídico colombiano". En: *Revista Criterio Jurídico*. Cali, Colombia.

PALUMMO, JAVIER (2009). "La justiciabilidad del derecho a la salud, facultades, ventajas y limitaciones del poder judicial para incidir sobre la formulación de políticas públicas". En: *Revista Justicia y Derechos del Niño*, N° 11. Santiago de Chile: UNICEF.

PARRA BENÍTEZ, JORGE (2002). *Manual de Derecho civil personas, familia y menores*. 4ª ed. Bogotá: Editorial Temis.

PÉREZ PERDOMO, ROGELIO (2000). "Sociología del derecho". En: *El derecho y la justicia*. Madrid: Editorial Trotta.

PGN, ICBF, UNICEF (2006). *Municipios y departamentos por la infancia y la adolescencia*. 2ª ed. Bogotá.

PICOULT, JODI (2006). *La decisión más difícil*. Madrid: Editorial Planeta S.A.

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN (2011). *Decisiones y acciones gubernamentales que reconocen a adolescentes y jóvenes como sujetos de derechos y protagonistas de desarrollo*. Bogotá: Calle Impresores.

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN (2011). *Metodología para la actuación preventiva de la Procuraduría General de la Nación, en las diferentes etapas del ciclo de las políticas públicas*. Bogotá: Printed in Colombia.

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN (2011). *Procesos de rendición pública de cuentas sobre la gestión para la garantía de los derechos de la infancia, la adolescencia y la juventud*. Bogotá: Calle Impresores.

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, ICBF, UNICEF (2006). *Municipios y departamentos por la infancia y la adolescencia*, 2ª ed., Bogotá: Editorial Gente Nueva.

QUIROZ MONSALVO, AROLD (2009). *Manual derecho de infancia y adolescencia (Aspectos sustanciales y procesales)*. Bogotá: Ediciones Librería del Profesional Ltda.

QUIROZ MONSALVO, AROLD (2011). *Manual Civil. Familia, matrimonio civil y religioso, unión marital de hecho, nuevo régimen de guardas*. Tomo V. Bogotá: Editorial Doctrina y Ley.

RAMÓN CAPELLA, JUAN (2008). *Elementos de análisis jurídico*. Madrid: Editorial Trotta.

ROTH D., ANDRÉ-NOËL (2006). *Discurso sin compromiso-La política pública de derechos humanos en Colombia*. Bogotá: Ediciones Aurora.

ROTH DEUBEL, ANDRÉ NOËL (2009). *Políticas públicas, formulación, implementación y evaluación*. Bogotá: Ediciones Aurora.

SARAMAGO, JOSÉ (2010). *Caín*. 2ª reimp. Bogotá: Editorial Alfaguara.

SARAMAGO, JOSÉ (2010). *El Evangelio según Jesucristo*. Bogotá: Editora Aguilar, Altea, Tauros, Alfaguara S.A.

Sentencia de 18 de septiembre de 2003, Caso Bulacio Vs. Argentina.

Sentencia de 24 de noviembre de 2009, Caso de la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala.

SERRANO, JOSÉ LUIS (1999). *Validez y vigencia a la aportación garantista a la teoría de la norma jurídica*. Madrid, España: Editorial Trotta.

TARUFFO, MICHELE (2002). *La prueba de los hechos*. Madrid: Editorial Trotta.

TELLO ESCOBAR, CRISTÓBAL (2004). *“Niños, adolescentes y el Sistema Chile Solidario: ¿una oportunidad para constituir un nuevo actor estratégico de las políticas públicas en Chile?”*. En: Revista de Derechos del Niño. N° 2, Santiago de Chile: UNICEF.

UNICEF (2004). *Manual de Aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño*. New York.

VARGAS HERNÁNDEZ, CLARA INÉS (2003). *“La garantía de la dimensión objetiva de los derechos fundamentales y la labor del juez constitucional colombiano en sede de acción de tutela: el llamado “ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL”*”. En: *Revista del Centro de Estudios Constitucionales* N° 1, Santiago de Chile.

WEINBERG INÉS (2002). *Convención sobre los Derechos del Niño*. Buenos Aires: Editores Rubinzal-Culzoni.

