

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

Sala Séptima de Revisión de Tutelas

Sentencia T-017 de 2025

Expediente: T-10.149.584

Acción de tutela interpuesta por Camilo contra el Juzgado Décimo Tercero de Familia de Bogotá, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) y el Ministerio de Relaciones Exteriores

Magistrada ponente:

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil veinticinco (2025)

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por las magistradas Cristina Pardo Schlesinger y Paola Andrea Meneses Mosquera, quien la preside, así como por el magistrado José Fernando Reyes Cuartas, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, dicta la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo del 28 de febrero de 2024, emitido por la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia, que confirmó la sentencia dictada el 5 de septiembre de 2023 por la Sala de Familia del Tribunal Superior del distrito judicial de Bogotá[1].

I. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

1. Síntesis de los hechos. El señor Camilo interpuso acción de tutela, en nombre propio y en nombre de su hija —en ese momento menor de edad— María, contra el Juzgado 13 de Familia de Bogotá, el ICBF y el Ministerio de Relaciones Exteriores, con el fin de proteger sus derechos fundamentales «a la igualdad, a tener una familia y no ser separado de ella, al debido proceso y de petición»[2]. Tales derechos habrían sido vulnerados por las entidades accionadas debido a que no habrían cumplido con las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos en el caso número 4404/2023.

2. Mediante estas medidas provisionales, dicho Comité dirigió al Estado colombiano las siguientes recomendaciones: «(i) [Q]ue se suspend[er]a la decisión del 16 de septiembre de 2021 del Juzgado 13 de Familia de Bogotá que declaró en adoptabilidad a la Sra. María, y (ii) que el derecho de la Sra. María a ser escuchada [fuese] garantizado tomando en cuenta sus necesidades específicas»[3]. Por lo anterior, el accionante solicitó, mediante la acción de tutela, ordenar al Juzgado 13 de Familia de Bogotá y al ICBF cumplir de inmediato las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos a Favor de María y ordenarle al ICBF y al Ministerio de Relaciones Exteriores que respondieran de fondo las peticiones remitidas el 11 de julio de 2023.

3. Decisión de instancia en sede de tutela. En primera instancia del trámite de tutela, la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá negó el amparo solicitado. Argumentó que no se advirtió la alegada vulneración de los derechos fundamentales del accionante y de su hija. En su criterio, el juzgado de familia adoptó «la decisión correspondiente atendiendo a las medidas provisionales recomendadas por el Comité de Derechos Humanos, y además, de manera oficiosa, hizo acopio de los informes de intervención más recientes realizados por el Equipo Técnico Interdisciplinario, y practicó visita socio familiar a través de la Trabajadora Social del Despacho al Instituto para Niños Ciegos, donde actualmente se encuentra la joven, a fin de verificar su actual situación, cuyos soportes obran también en el expediente digital y se informaron al Comité el 14 de agosto pasado acompañándose el vínculo electrónico de toda la actuación»[4].

4. En segunda instancia, la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia confirmó el fallo de primera instancia. La decisión se basó en que «las autoridades involucradas en el proceso seguido a la joven aquí agenciada vienen adelantando todas las gestiones del caso a fin de escucharla y poder comprender su voluntad, sin embargo, las dificultades de ella para poder expresarse y su proceso para aprender el lenguaje de señas —el cual ha llevado varios años y ha sido surtido en observancia de la [S]entencia T-607 de 2019 que dictó la Corte Constitucional— aún no permiten determinar sus verdaderos deseos o intenciones, por lo que las recomendaciones del ICBF, en cuanto a continuar con su

institucionalización y con el proceso educativo y que sus familiares también aprendan el lenguaje de señas para lograr a futuro comprender la voluntad de María, no evidencian arbitrariedad o desafuero»[5].

5. Decisión de la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional. La Sala Séptima de Revisión concluyó que en este caso se configuró una carencia actual de objeto parcial por hecho superado, respecto de algunas de las pretensiones del accionante. Ello ocurrió en el caso de las pretensiones encaminadas a que el Juzgado 13 de Familia de Bogotá, el Ministerio de Relaciones Exteriores y el ICBF dieran respuesta a los derechos de petición que presentó el accionante. Al respecto, la Sala encontró que se configuró una carencia actual de objeto por hecho superado, habida cuenta de que estas entidades dieron respuesta de fondo, de manera voluntaria, durante el trámite de tutela. Así mismo, la Sala constató que el Juzgado 13 de Familia de Bogotá, mediante auto del 14 de agosto de 2023, dispuso la suspensión de la decisión del 16 de septiembre de 2021 del Juzgado 13 de Familia de Bogotá, que declaró en adoptabilidad a María. Por tal motivo, la Sala concluyó que, respecto de esta última pretensión, se configuró el fenómeno de la carencia actual de objeto por hecho superado.

6. La Sala de Revisión concluyó que quedaba pendiente la solución de la pretensión encaminada a obtener el cumplimiento de la segunda medida provisional dictada por el Comité, relacionada con el derecho de María a ser escuchada en el PARD, teniendo en cuenta sus necesidades específicas. En este sentido, la Sala encontró necesario emitir un pronunciamiento de fondo al respecto. Sobre el particular, la Sala concluyó que se vulneraron los derechos de María al debido proceso y a ser escuchada en el PARD. Este juicio se fundó en las normas jurídicas —constitucionales y legales— que ordenan a las autoridades satisfacer el derecho de los menores a participar en los procedimientos judiciales y administrativos en los que se resuelvan asuntos relacionados con sus intereses y derechos. Si bien en el momento en que inició el trámite del PARD las autoridades manifestaron que no existían los medios necesarios para garantizar este derecho a María, la Sala pudo establecer que dicha situación ha variado, motivo por el cual concedió la protección de sus derechos fundamentales, para que ella sea escuchada en el proceso en cuestión.

II. ANTECEDENTES

1. Introducción a la causa objeto de la controversia

1. Situación socioeconómica de Camilo y María. El accionante es padre de familia de cinco hijos, quienes nacieron durante su matrimonio con la señora Olga[6]. A lo largo de su vida su vida laboral, se ha desempeñado como trabajador independiente en distintos oficios. Actualmente, trabaja como lustrador de zapatos en una empresa de transportes[7].

2. El 8 de noviembre de 2005, nació María, quien fue diagnosticada con «hipoacusia conductiva unilateral con audición irrestricta contralateral y retraso mental no especificado»[8]. El accionante informó que, «[p]or desconocimiento del tema, falta de recursos económicos y ausencia de apoyo del Estado, no pud[er] enseñarle lengua de señas colombiana a [su] hija, pero ide[ó] una forma de comunicar[s]e con ella usando señas y gestos propios»[9].

3. Proceso administrativo de restablecimiento de derechos en favor de María. En 2015, el ICBF inició un proceso administrativo con el objetivo de restablecer los derechos de la menor de edad, quien habría sido víctima de actos de maltrato, lo cual habría sido informado gracias a «una denuncia anónima»[10]. En el marco de dicho proceso, la menor ingresó al Instituto para Niños Ciegos y Sordos en Bogotá, por orden de la defensora de familia del Centro Zonal Santa Fe[11]. El ingreso de la menor al instituto se dio porque la madre de la menor, la señora Olga, informó que María «había sido abusada por su padrino»[12]. En atención a que «esta situación no pudo ser corroborada dentro del proceso»[13] penal que se tramitó, la menor regresó a su hogar, junto con su padre y madre, el 24 de marzo de 2016.

4. Segundo ingreso de María al Instituto. El 15 de septiembre de 2016, un psicólogo del Centro Zonal Santa Fe realizó una visita a la casa de la familia con el propósito de hacer seguimiento del caso. Durante la visita, la señora Gómez informó que María había sido abusada recientemente por su padrino, quien es familiar de su madre, lo que había deteriorado la convivencia con su esposo. Como consecuencia de lo anterior, la defensora de familia del Centro Zonal decidió ubicar a María en un centro de emergencia del Instituto ICBF[14]. Posteriormente, el 12 de octubre de 2016, María fue remitida al Instituto para Niños Ciegos y Sordos[15].

5. El 19 de diciembre de 2016, el señor Camilo y la señora Olga informaron al Centro Zonal su decisión de separarse para mejorar la convivencia familiar. La señora Olga alegó que su esposo la agredía, mientras que el señor Camilo adujo que era ella quien lo agredía a él[16]. En el contexto de esta separación, el señor Camilo se ausentó temporalmente del hogar[17]. Sin embargo, el accionante continuó teniendo contacto y relación con sus hijos a pesar de no vivir en el mismo hogar.

6. El 16 de marzo de 2017, un equipo técnico psicosocial de la Defensoría de Familia evaluó los avances del proceso y determinó que, «[a] nivel familiar, el padre ha hecho reducción en comentarios no asertivos e insultos, es corresponsable con el proceso de su hija, es afectivo con su hija, se identifica vínculo fuerte con el padre, lo que antes no se evidenciaba, vínculo estrecho con hermano menor. La progenitora se ha mostrado más interesada en el proceso

de su hija y en cómo puede apoyar»[18]. Por este motivo, mediante resolución del 24 de marzo de 2017 la defensora de familia del Centro Zonal determinó el reintegro de María al medio familiar con su madre[19].

7. Tercer ingreso de María al Instituto. El 30 de junio de 2017, la señora Gómez se presentó en el Centro Zonal Santa Fe y denunció que, debido al regreso del señor Camilo al hogar familiar, se habrían producido episodios de violencia, maltrato a la menor y alicoramiento constante por parte de aquel. El 28 de septiembre de 2017, el ICBF realizó una valoración psicológica de María, en la que entrevistó únicamente a su madre. Según el escrito de tutela, en esa evaluación no se permitió la intervención de María, y en dicha entrevista, la señora Olga habría afirmado que el padre «maltrataba a María y llegaba en estado de alicoramiento»[20].

8. Con base en esta situación, la defensora de familia del Centro Zonal ordenó el retiro inmediato de María del entorno familiar, para que fuese remitida a un centro de emergencia del ICBF. El día siguiente, el 29 de septiembre de 2017, María fue trasladada nuevamente al Instituto para Niños Ciegos y Sordos, donde permaneció hasta el 26 de julio de 2024, cuando regresó a su hogar, en compañía de su padre y sus hermanos.

9. El 15 de noviembre de 2017, la defensora de familia del Centro Zonal San Cristóbal[21] emitió la Resolución n.º 1004, en la cual dispuso la adopción de las siguientes medidas: (i) confirmar la medida de ubicación de María en el Instituto para Niños Ciegos y Sordos, (ii) entrevistar a María para conocer su opinión con ayuda de un intérprete y (iii) suspender la autorización de visitas de sus padres[22]. En la acción de tutela, el demandante destacó que «esta entrevista a María jamás fue realizada y por mucho tiempo la familia de María no pudo tener contacto con ella»[23]. Esta decisión fue impugnada mediante recurso de reposición y fue confirmada el 24 de noviembre de 2017 por la defensora de familia.

10. Proceso de homologación ante el juzgado de familia. El 24 de noviembre de 2017, el proceso de restablecimiento de derechos fue remitido, de oficio, al Juzgado 13 de Familia de Bogotá[24]. Mediante oficios n.º 790 y 1090, del 8 de mayo de 2018 y 15 de junio de 2018, respectivamente, la jueza de familia indicó que debía realizarse una entrevista a María y que era necesario aguardar la valoración psicológica y psiquiátrica de los miembros de familia, específicamente la de sus padres. El 29 de noviembre de 2018, el Instituto de Medicina Legal informó al juzgado que «no [contaba] con el equipo interdisciplinario ni con los recursos necesarios para llevar a cabo su valoración en razón a su condición de discapacidad auditiva y cognitiva»[25]. Por esta razón, afirmó que la entrevista a María no fue realizada.

11. El 30 de noviembre de 2017, la madre de María acudió al Instituto para Niños Ciegos y

Sordos para solicitar «que no le reintegraran la niña»[26]. Adujo que «no podía hacerse cargo de su hija»[27]. Por su parte, el Juzgado de Familia solicitó el testimonio de una de las hermanas de María, quien para ese momento era mayor de edad. La joven afirmó que María recibía un buen trato en su hogar, que no tenía conocimiento sobre episodios de violencia intrafamiliar y que su padre no maltrataba a María ni tomaba bebidas alcohólicas[28].

12. El 25 de enero de 2019, el Juzgado 13 de Familia de Bogotá dictó sentencia de homologación. En la providencia, decidió confirmar la resolución n.º 1004 de 2017 dictada por la defensora de familia en los siguientes términos:

HOMOLOGAR en TODOS sus apartes la Resolución No. 1004 del 15 de noviembre de 2017, proferida por el Defensor de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Centro Zonal San Cristóbal, por medio de la cual se resolvió confirmar la medida de ubicación en medio institucional. Y ORDENÓ a la Defensoría de Familia asignada al caso, brindar al grupo familiar de la niña MARÍA todas y cada una de las acciones necesarias para empoderar a la señora Olga y sus hijos, para permitir el acceso a condiciones educativas y por ende laborales dignas, [...] así mismo brindar el tratamiento terapéutico necesario, en la institución acorde a la problemática de [v]iolencia [i]ntrafamiliar, a [p]adres e [h]ijos y establecer de acuerdo a los progresos del grupo familiar, [...] iniciando con permisos de salida los fines de semana del Instituto para Niños Ciegos Fundación Juan Antonio Pardo Ospina, con un permiso al mes, cuando la [d]efensora de [f]amilia y su equipo interdisciplinario lo considere pertinente, para llegar finalmente al restablecimiento de María a su medio familiar cuando hayan desaparecido todos los factores que motivaron este [r]establecimiento.

13. Primera acción de tutela. Antes de que el Juzgado 13 de Familia de Bogotá dictara la sentencia de homologación, el señor Camilo interpuso una acción de tutela en nombre propio y en el de su hija, el 3 de octubre de 2018. Esta demanda fue interpuesta en contra del Juzgado 13 de Familia de Bogotá y el ICBF. La acción pretendía reivindicar sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa, a la dignidad, a la vida y al acceso a la administración de justicia, con ocasión de la decisión adoptada en el proceso administrativo de restablecimiento de derechos adelantado por el ICBF, luego homologada por el Juzgado 13 de Familia de Bogotá. El accionante alegó que las entidades incurrieron en defecto fáctico y sustantivo, al evaluar las pruebas de manera inadecuada, basándose únicamente en conjeturas sobre el supuesto maltrato a María[29]. Así mismo, formuló las siguientes solicitudes: (i) apartar del caso al Juzgado de Familia por no cumplir los plazos establecidos por la ley para decidir, (ii) anular las decisiones tomadas por el Centro Zonal y (iii) reintegrar a María a su hogar[30].

14. Sentencia de primera instancia. El 19 de octubre de 2018, el Tribunal Superior del Distrito

Judicial de Bogotá decidió amparar los derechos fundamentales de María. Con el fin de garantizar los derechos de la menor, emitió una serie de órdenes dirigidas a acelerar el proceso probatorio en el trámite de homologación tramitado por el Juzgado de Familia, otorgando al juzgado un plazo de cinco días para tomar una decisión definitiva a partir de la recepción de las pruebas solicitadas. Además, tras advertir que el proceso de homologación de la medida adoptada en el proceso administrativo de restablecimiento de derechos de la menor no está sujeto al plazo establecido en la Ley 1878 de 2018, que modificó el artículo 100 de la Ley 1098 de 2006, concluyó que el juzgado no había perdido la competencia para continuar con el conocimiento de la causa. Finalmente, afirmó que la demora en resolver el asunto se debía a la actividad procesal del juzgado accionado. El señor Camilo impugnó la decisión, argumentando que el tribunal no se había pronunciado sobre las irregularidades presentadas dentro del proceso de restablecimiento de derechos y sobre el traslado de María al Instituto para Niños Ciegos y Sordos[31].

15. Sentencia de segunda instancia. El 3 de agosto de 2018, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, confirmó la decisión. Argumentó que el juez de tutela no puede intervenir en asuntos del juez de familia, especialmente cuando esta autoridad judicial aún no ha tomado una decisión de fondo. Además, no encontró ningún error en la medida de reubicación de la menor en un entorno institucional, ya que, contrariamente a lo alegado por el padre, las pruebas muestran un progreso en el ámbito educativo y social de la menor. Indicó que, en todo caso, el juzgado de familia debe cumplir con los plazos establecidos por el juez de primera instancia. Finalmente, ratificó que la redacción original del artículo 100 de la Ley 1098 de 2006, aplicable al caso, no establece la pérdida de competencia del juez de familia por el incumplimiento de los términos.

16. Sentencia de revisión de la Corte Constitucional. Por medio de Auto del 16 de febrero de 2019, dictado por la Sala de Selección de Tutelas Número Dos, el expediente fue seleccionado por la Corte Constitucional. El 12 de diciembre de 2019, la Sala Octava de Revisión de Tutelas dictó la Sentencia T-607 de 2019, en la que decidió confirmar la sentencia de segunda instancia. Así mismo, dispuso que se remitiera copia del expediente al Juzgado de Familia para que, en el término de dos meses, decidiera de fondo la situación jurídica de María, bien fuera para ordenar su reubicación en su medio familiar o, en caso contrario, para declararla en situación de adoptabilidad.

17. La Sala Octava de Revisión concluyó que, si bien tanto el ICBF como el juzgado, en el marco del PARD, actuaron de conformidad con la legislación vigente y la jurisprudencia constitucional sobre el principio del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, hubo una demora injustificada en la adopción de una decisión definitiva respecto de la situación de la menor. En esa oportunidad, «la Sala constató una profunda vulnerabilidad de la menor qui[e]n, a sus 13 años de edad, no puede comunicarse o expresar su opinión sobre los hechos que la afectan, consecuencia de la inacción de su familia, del Estado y de la sociedad, para efectos de ser atendida prontamente en su diagnóstico y brindarle educación de calidad

desde la primera infancia, lo cual incluye, necesariamente, la enseñanza de lenguaje de señas»[32]. Por tal razón, la Sala llamó la atención al ICBF debido a que «los hechos de este caso, valorados y contrastados con cuidado son suficientes para evidenciar que solo 10 años después del nacimiento de AJPG el ICBF atendió su situación de vulnerabilidad»[33].

18. El fallo indicó que las instituciones del Estado tienen el deber de adoptar un conjunto de acciones concretas y eficaces desde el nacimiento de un niño afectado por una dificultad de salud que pueda resultar en una discapacidad. Entre ellas, destacó las siguientes: (i) realizar un acompañamiento constante, detallado y suficiente a la familia; (ii) gestionar citas médicas especializadas que la familia no logre obtener; (iii) garantizar la asignación de cupos educativos en instituciones especializadas para superar los obstáculos que la discapacidad genera en los menores y (iv) capacitar al núcleo familiar para que la condición de discapacidad no constituya un obstáculo para el adecuado relacionamiento de la menor[34].

19. Por último, la Sala de Revisión indicó que la decisión que tomara el juzgado de familia debía cumplir las siguientes condiciones: (i) asegurar la atención médica de María, (ii) garantizar su continuidad en el servicio educativo, incluyendo el aprendizaje de lengua de señas para ella y su familia, y (iii) decidir sobre el método de acompañamiento de María por parte de su núcleo familiar y garantizar la continuidad del acompañamiento psicosocial a su familia[35].

20. Sentencia de adoptabilidad. El 16 de septiembre de 2021, el Juzgado 13 de Familia de Bogotá dictó sentencia en la que declaró el estado de adoptabilidad de María y, por ende, la pérdida de patria potestad del señor Camilo y la señora Olga. Esta decisión se fundamentó en que el despacho judicial no encontró en el hogar de María «un hogar garante de derechos»[36]. Al respecto, indicó que «no puede reintegrar a María a [m]edio [f]amiliar, en especial por existir un riesgo latente e inminente de seguirse presentando un peligro, [presunto abuso sexual, por parte del progenitor], ya que su progenitora no reside con el grupo familiar y la niña permanecería a merced de su posible agresor»[37].

21. Segunda acción de tutela. El 29 de octubre de 2021, el señor Camilo presentó una segunda acción de tutela. En ella solicitó que se declarara la nulidad de la sentencia de adoptabilidad y se ordenara que María fuera reintegrada a su núcleo familiar. En esa oportunidad, el accionante argumentó que «la sentencia no fue debidamente motivada y, además, no tuvo en cuenta las pruebas de Medicina Legal y los grupos interdisciplinarios en los cuales se demostraba la ausencia de agresiones en contra de María y se evidenciaba el fuerte vínculo afectivo que María tenía con su padre»[38].

22. Sentencia de primera instancia. El 16 de noviembre de 2021, el Tribunal Superior de

Bogotá decidió negar el amparo solicitado. Esto, por cuanto consideró que el fallo del Juzgado 13 de Familia de Bogotá estaba debidamente motivado en varias pruebas y normas y procuraba el interés superior de la menor. Al respecto, indicó que «la providencia censurada cuenta con una argumentación que tiene soporte en la realidad procesal y probatoria auscultada por la falladora y en la cual no puede inmiscuirse el juez constitucional»[39]. El señor Camilo impugnó la decisión.

23. Sentencia de segunda instancia. El 20 de enero de 2022, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia confirmó el fallo de primera instancia. Esto, por cuanto consideró que la acción de tutela no era el mecanismo mediante el cual el accionante debía atacar la sentencia que le resultó desfavorable, ya que «esta [la acción de tutela] no fue establecida para obrar como instancia adicional en los juicios ordinarios»[40]. De igual forma, indicó que María no contaba con herramientas para comunicarse y que era imposible conocer sus apreciaciones:

[S]e vislumbra que María padece hipoacusia bilateral y retardo mental grave, por lo que a sus 16 años de edad no cuenta con herramientas para comunicarse con el mundo exterior, por cuanto en sus primeros 10 años, no recibió ningún tipo de vinculación al sistema educativo, sumado a su diagnóstico presenta un desfase en su proceso de aprendizaje [...] [A]ctualmente se encuentra en escolares con refuerzo escolar, fortaleciendo el lenguaje de señas transparente, ya que no aprende de manera formal, lo hace por imitación, no interioriza las señas, de manera que las posibilidades de conocer las apreciaciones de la joven en torno a su adoptabilidad o reintegro a su hogar son nulas»[41].

24. Esta acción de tutela no fue seleccionada para revisión por la Corte Constitucional.

25. Petición e investigación ante el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. El 7 de junio de 2023, el señor Camilo presentó escrito ante el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDHNU) en el que denunció al Estado colombiano por la violación de los derechos de María, y solicitó la adopción de medidas provisionales. Concretamente, pidió al CDHNU que le ordenara al Estado «adoptar todas las medidas necesarias para detener la violación de los derechos de María, mediante, la suspensión de la decisión de la sentencia de adoptabilidad y que María sea escuchada»[42].

26. Medidas provisionales del CDHNU. El 14 de junio de 2023 el CDHNU registró el caso bajo el número 4404/2023[43]. En esa misma fecha, mediante procedimiento de comunicaciones individuales bajo el protocolo facultativo, el Comité ordenó al Estado colombiano, adoptar las siguientes medidas provisionales: «(i) [Q]ue se suspenda la decisión del 16 de septiembre de 2021 del Juzgado 13 de Familia de Bogotá que declaró en adoptabilidad a la Sra. María, y (ii) que el derecho de la Sra. María a ser escuchada sea garantizado tomando en cuenta sus

necesidades específicas»[44].

27. Peticiones para el cumplimiento de las medidas provisionales. El 11 de julio de 2023, el señor Camilo interpuso dos escritos ante el ICBF y la Dirección de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario del Ministerio de Relaciones Exteriores, dependencia encargada de coordinar el cumplimiento de decisiones de órganos internacionales de derechos humanos. En los memoriales formuló las siguientes solicitudes: (i) pidió al ICBF que «d[iera] cumplimiento al dictamen del Comité de Derechos Humanos del pasado 14 de junio de 2023»[45] y (ii) al Ministerio de Relaciones Exteriores que «coordine el cumplimiento de las medidas provisionales dictadas a favor de mi hija por el Comité de Derechos Humanos el pasado 14 de junio de 2023, conminando a las autoridades respectivas el cumplimiento inmediato de lo ordenado»[46].

28. Respuestas a la petición. Según indica el accionante, el Ministerio de Relaciones Exteriores no respondió de fondo a su solicitud. Indicó que la entidad se limitó a informarle que había recibido la petición, a la que asignó el número de radicado 648199-RA, y que el memorial sería remitido al «área encargada para que se adelanten las acciones a las que hubiese lugar»[47].

29. El 27 de julio de 2023, el ICBF respondió la petición, en los siguientes términos:

Se allegaron las pruebas por lo que la NNA A.J.P.G, fue declarada en adoptabilidad por el JUZGADO 13 DE FAMILIA DE ORALIDAD DE BOGOTA, mediante sentencia del 16 de septiembre 2021 y como consecuencia jurídica conlleva a la terminación de la patria potestad respecto de sus padres; igualmente, la información que reposa en nuestros archivos tiene carácter de RESERVADA; razón por la cual no es posible remitir información y tampoco realizar reintegro de la niña [...]. Por lo antes expuesto le informo que la Defensoría de Familia acatará lo dispuesto por el Comité de Derechos Humanos el caso bajo el número 4404/2023, en la que se toman medidas provisionales[48].

30. Regreso de María a su hogar. El 26 de julio de 2024, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) llevó a cabo una reunión con el fin de resolver una solicitud de retorno de María a su entorno familiar. La petición fue presentada por su padre biológico. En la diligencia participaron el solicitante, los hermanos de María y un grupo de profesionales del equipo interdisciplinario de la institución. La entidad resolvió positivamente la solicitud, por lo que a partir de esa fecha María egresó del Instituto para Niños Ciegos y Sordos y se encuentra, actualmente, en su hogar familiar.

2. Trámite de la acción de tutela

2.1. Solicitud de tutela

31. Tercera acción de tutela. El 22 de agosto de 2023, el señor Camilo interpuso acción de tutela, en nombre propio y en nombre de su hija —en ese momento menor de edad— María, contra el Juzgado 13 de Familia de Bogotá, el ICBF y el Ministerio de Relaciones Exteriores, con el fin de proteger sus derechos fundamentales «a la igualdad, a tener una familia y no ser separado de ella, al debido proceso y de petición»[49].

32. Con fundamento en las anteriores consideraciones, como pretensiones solicitó el amparo de sus derechos fundamentales y los de su hija, y emitir las siguientes órdenes de protección y remedios[50]:

Pretensiones

1. Ordenar al Juzgado 13 de Familia de Bogotá y al ICBF cumplir de inmediato las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos a favor de María, en las que se ordenó: «(i) que se suspenda la decisión del 16 de septiembre de 2021 del Juzgado 13 de Familia de Bogotá que declaró en adoptabilidad a la Sra. María, y (ii) que el derecho de la Sra. María a ser escuchada sea garantizado tomando en cuenta sus necesidades específicas».

2. Ordenar al ICBF responder de fondo la petición remitida el 11 de julio de 2023 mediante el cual solicitó que se le informara sobre el tiempo y modo de ejecución del cumplimiento de las medidas provisionales.

3. Ordenar al Ministerio de Relaciones Exteriores coordinar y supervisar entre las entidades correspondientes el cumplimiento inmediato de las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos.

4. Ordenar al Ministerio de Relaciones Exteriores responder de fondo la petición interpuesta el 11 de julio de 2023.

2.2. Admisión y respuestas de las accionadas

33. El 23 de agosto de 2023, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá admitió la acción de tutela, ordenó la notificación de los sujetos demandados y dispuso la práctica de

pruebas[51]. Así mismo, decidió vincular al proceso a las siguientes personas e instituciones: al Comité de Derechos Humanos, bajo el protocolo facultativo; a todos los intervinientes en el proceso ante el Juzgado 13 de Familia de Bogotá; al Defensor de Familia, y al agente del Ministerio Público[52].

34. ICBF. El 5 de septiembre de 2023, la defensora de familia del Grupo de Protección Regional Bogotá del Centro Zonal San Cristóbal Sur contestó el escrito de demanda. Solicitó que se declarara la improcedencia de la acción de tutela debido a que, en su criterio, la demanda incumple los requisitos de inmediatez y legitimación en la causa por activa, habida cuenta de que el padre ya no tiene la patria potestad de la menor, debido a que María fue declarada en estado de adoptabilidad. Así mismo, indicó que en este momento no hay una decisión en firme del CDHNU, por lo que no puede acceder a lo solicitado por el accionante[53].

35. El 28 de agosto de 2023, el señor Javier Alberto Silva Peña, actuando en calidad de defensor de familia adscrito a juzgados, remitió respuesta a la acción de tutela. En su escrito, indicó que es necesario que, «en busca del interés superior de la niña[,] se acojan las determinaciones impuestas por la entidad internacional como quiera se ven involucrados los derechos humanos, y pronunciarse sobre la solicitud hecha por el actor dentro de la presente acción constitucional»[54]. No obstante, también consideró que en el expediente «se refleja por parte de la defensoría de familia y el juzgado 13 de familia de Bogotá un respeto por las garantías procesales del presunto afectado, brindando la posibilidad de que las partes allegaran y objetaran las pruebas expuestas, con la posibilidad de realizar las manifestaciones que hoy son objeto de discusión por intermedio de la acción constitucional»[55].

36. Juzgado 13 de Familia de Bogotá. El despacho judicial manifestó que no vulneró los derechos fundamentales de María ni de su padre. Esto, por cuanto una vez recibió la comunicación de las medidas provisionales adoptadas por el CDHNU, el 2 de agosto de 2022, por parte de la Oficina de Enlace Institucional e Internacional y de Seguimiento Legislativo del Consejo Superior de la Judicatura, resolvió «suspender los efectos de la decisión emitida el 16 de septiembre de 2021, que declaró en situación de adoptabilidad a la NNA AJPG, entre tanto el asunto se encuentre bajo el examen del ente encargado, y se adoptan las determinaciones a que haya lugar, de manera que mientras ello ocurre no se tramitarán eventuales procesos de adopción, sin perjuicio de que la joven siga institucionalizada y continúen garantizándosele sus derechos fundamentales y los espacios de visitas con su familia»[56].

37. Ministerio de Relaciones Exteriores. El coordinador del Grupo Interno a Órdenes y Recomendaciones de Organismos Internacionales en Materia de Derechos Humanos del

Ministerio de Relaciones Exteriores solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela, por encontrar que en este caso se configura la carencia actual de objeto por hecho superado. La petición se basó en que «lo solicitado por el actor ya fue cumplido, porque el 19 de julio de 2023 remitió la Nota Verbal CCPR COL (65) al presidente del Consejo Superior de la Judicatura para lo de su cargo, tras lo cual con oficio de 14 de agosto de 2023 tuvo conocimiento del auto proferido por el Juzgado 13 de Familia de Bogotá para el cumplimiento de las medidas provisionales referidas por el accionante»[57]. En relación con la presunta vulneración del derecho fundamental de petición, indicó que, mediante escrito del 25 de agosto de 2023, se dio respuesta de fondo a la solicitud interpuesta el 11 de julio de 2023[58].

38. Comisaría 3 de Familia de Bogotá. La Comisaría de Familia solicitó que se le desvinculara del presente proceso de tutela. La solicitud se basó en el hecho de que, a su juicio, «no se ha generado ninguna clase de vulneración en contra de la NNA A.J.P.G y no reposa en el sistema SIRBE ninguna actuación»[59]. De este modo, indicó que no existen trámites realizados por ese despacho comisarial en los que obre como parte el accionante o María, a excepción de un trámite «por conflicto familiar que data de los años dos mil ocho (2008) y dos mil nueve (2009) y que, por el año de elaboración, dicho archivo no reposa ante este despacho»[60].

39. Procurador 186 Judicial II de Familia. El procurador solicitó conceder el amparo de los derechos del accionante y su hija, ya que no se probaron las agresiones endilgadas al accionante respecto de su hija. De igual forma, adujo que, en el curso del proceso, se presentó una «larga cadena de actos presuntamente arbitrarios, ejecutados por el Centro Zonal San Cristóbal del ICBF y por el Juzgado 13 de Familia de Bogotá, dirigidos claramente a mantener a MARÍA en una institución inconveniente que no fue capaz de enseñarle lenguaje de señas durante el largo internamiento, y a alejarla del seno de su hogar y de su familia, en una actitud que contradice claramente los compromisos internacionales de Colombia, de manera por demás irresponsable»[61]. Además, censuró que tales entidades hicieran «caso omiso de la orden de un organismo internacional con jurisdicción sobre el Estado colombiano»[62].

2.3. Fallos de tutela de instancias

40. Decisión de primera instancia. Mediante sentencia del 5 de septiembre de 2023, la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá negó el amparo solicitado. Adujo que no se advirtió la vulneración de los derechos fundamentales del accionante y de su hija. En su criterio, el juzgado de familia adoptó «la decisión correspondiente atendiendo a las medidas provisionales recomendadas por el Comité de Derechos Humanos, y además, de manera oficiosa, hizo acopio de los informes de intervención más recientes realizados por el Equipo Técnico Interdisciplinario, y practicó visita socio familiar a través de la Trabajadora Social del

Despacho al Instituto para Niños Ciegos, donde actualmente se encuentra la joven, a fin de verificar su actual situación, cuyos soportes obran también en el expediente digital y se informaron al Comité el 14 de agosto pasado acompañándose el vínculo electrónico de toda la actuación»[63]. Por último, advirtió que tanto el Ministerio de Relaciones Exteriores como el ICBF contestaron las peticiones interpuestas por el accionante y que le indicaron que el Juzgado accionado había acatado las mencionadas medidas.

41. Impugnaciones. El accionante y el procurador 186 Judicial II de Familia impugnaron la decisión de primera instancia, en los siguientes términos:

Argumentos de la impugnación

El accionante - Camilo

El accionante impugnó, señalando que la Sala de Familia del Tribunal se equivocó al determinar que no existía vulneración de derechos. Argumentó que no se le notificó el auto del Juzgado del 14 de agosto de 2023 hasta el 27 del mismo mes, es decir, después de presentar la tutela. Además, criticó que el Juzgado no cumplió con las recomendaciones del Comité de Derechos Humanos, ya que no solo debía suspender la sentencia que declaró a su hija en estado de adoptabilidad, sino también disponer la recepción de su entrevista, dado que han pasado seis años sin que María pueda expresar su versión de los hechos y sus preferencias.

El accionante afirmó que el ICBF y el Ministerio de Relaciones Exteriores no se pronunciaron sobre esta omisión. Además, mencionó que el ICBF respondió su solicitud el 25 de agosto de 2023, insistiendo en la imposibilidad de escuchar a su hija debido a su diagnóstico, lo cual

consideró como un acto de discriminación hacia las personas con discapacidad auditiva y/o cognitiva. Esta respuesta fue vista como una negativa injustificada a cumplir con la orden del Comité de Derechos Humanos.

El accionante también señaló que el ICBF y el Instituto para Niños Ciegos modificaron las visitas permitidas, haciéndolas incompatibles con su horario laboral. Aunque presentó una petición para ajustar el horario, esta fue denegada sin justificación. Destacó que la mera suspensión de la sentencia de adoptabilidad no restablece los derechos de María, ya que las órdenes del Comité de Naciones Unidas buscan que se realice la entrevista y se reevalúe su adoptabilidad basándose en sus manifestaciones. Finalmente, advirtió que la sentencia impugnada perpetúa la vulneración de los derechos de su hija, quien sigue institucionalizada sin ser escuchada. La sentencia de tutela se suma a una serie de decisiones que han ignorado su derecho a ser oída. Resaltó que María, próxima a cumplir la mayoría de edad el 5 de noviembre de 2023, está protegida por la Ley 1996 de 2019, la cual garantiza a las personas con discapacidad mayores de edad el derecho a manifestar su voluntad y preferencias mediante los ajustes razonables necesarios.

Procurador 186 Judicial II de Familia

El procurador 186 Judicial II de Familia impugnó la decisión, señalando que María, quien es un sujeto especial de protección, ha estado institucionalizada por el ICBF durante más de siete años en el Instituto para Niños Ciegos, una entidad que poco o nada ha contribuido al tratamiento de su condición de discapacidad auditiva. Manifestó su preocupación por el hecho de que una niña con discapacidad auditiva esté internada en una institución para niños con problemas visuales, preocupación que no ha sido compartida por las autoridades judiciales y administrativas responsables de velar por los derechos fundamentales de María.

Agregó que, hasta la fecha, no se ha logrado enseñar a María un adecuado lenguaje de señas a pesar del largo tiempo bajo el cuidado del ICBF. Además, el Juzgado accionado no ha

cumplido estrictamente con lo ordenado por el organismo internacional, limitándose a indicar formalmente que dejaba sin efectos la sentencia de adoptabilidad, sin que esto haya cambiado la situación de María, quien continúa confinada en el Instituto para Niños Ciegos y alejada del afecto y cariño de su familia.

El procurador advirtió que el Juzgado debió considerar la entrega de María a su familia de origen como consecuencia de la suspensión de su decisión. Asimismo, señaló que la medida del Comité de Derechos Humanos, que exige escuchar a María, no ha sido cumplida, ya que se omitió disponer su entrevista. Esto pasa por alto el artículo 26 de la Ley 1098 de 2006, que impone escuchar a los niños y tener en cuenta sus opiniones. Como resultado, los derechos de María continúan vulnerados y las órdenes proferidas en la sentencia T-607 de 2019 tampoco han sido atendidas.

42. Decisión de segunda instancia. La Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia confirmó el fallo de primera instancia. La decisión se basó en que «las autoridades involucradas en el proceso seguido a la joven aquí agenciada vienen adelantando todas las gestiones del caso a fin de escucharla y poder comprender su voluntad, sin embargo, las dificultades de ella para poder expresarse y su proceso para aprender el lenguaje de señas —el cual ha llevado varios años y ha sido surtido en observancia de la [S]entencia T-607 de 2019 que dictó la Corte Constitucional— aún no permiten determinar sus verdaderos deseos o intenciones, por lo que las recomendaciones del ICBF, en cuanto a continuar con su institucionalización y con el proceso educativo y que sus familiares también aprendan el lenguaje de señas para lograr a futuro comprender la voluntad de María, no evidencian arbitrariedad o desafuero»[64].

2.4. Actuaciones judiciales en sede de revisión

43. Selección del expediente. El 24 de mayo de 2024, la Sala de Selección de Tutelas Número Cinco de la Corte Constitucional seleccionó el expediente número T-10.149.584 para su revisión. El expediente fue repartido a la magistrada sustanciadora el 11 de junio de 2024.

44. Autos de prueba. En el trámite de revisión, la magistrada sustanciadora dictó cinco autos de pruebas solicitando información y vinculando a diferentes personas y entidades. El primer auto, del 25 de julio de 2024, ordenó la vinculación de Olga, madre de la agenciada, y del Instituto para Niños Ciegos y Sordos Juan Pardo Ospina. Además, dispuso la recolección de pruebas relacionadas con el estado de salud de María, la situación socioeconómica de su familia, el proceso ante el Comité de Derechos Humanos, y la suerte de las peticiones del accionante. Posteriormente, el 6 de agosto de 2024, el despacho dictó un auto en el que se requirió información que no había sido proporcionada y se le solicitó a Camilo que

proporcionara los datos de contacto de Olga, para que ella fuera vinculada al presente proceso de tutela.

45. El tercer auto, del 22 de agosto de 2024, requirió información al Ministerio de Relaciones Exteriores sobre el estado del proceso ante el Comité de Derechos Humanos. El cuarto auto, del 2 de septiembre de 2024, solicitó información adicional sobre Olga a la Policía y Migración Colombia, y al ICBF sobre la salud mental, desarrollo educativo y situación actual de María. Por último, el quinto auto del 17 de septiembre de 2024, vinculó a los hermanos de María y a la Secretaría de Integración Social, ordenando, además, una visita a la vivienda donde María reside para verificar sus condiciones de vida.

46. La información proporcionada por las personas y entidades en respuesta a los distintos autos de prueba se detalla en el anexo 1, que acompaña a esta providencia; igualmente, los datos relevantes para la decisión de la controversia serán referidos con detalle en el análisis del caso concreto.

47. Autos de suspensión de términos. El 13 de agosto de 2024, la Sala de Revisión ordenó suspender los términos en el presente asunto por treinta días, debido a que varias entidades y personas oficiadas no habían respondido al auto de pruebas. Además, la Secretaría General de la Corte Constitucional informó que no se pudo notificar a Olga, madre de María, por problemas con el correo electrónico registrado. La decisión se adoptó con el propósito de asegurar la obtención de la siguiente información y los siguientes documentos: (i) el estado actual de salud y aprendizaje de María, (ii) la situación socioeconómica de su familia, en especial de sus padres, (iii) piezas procesales clave del proceso de restablecimiento de derechos y homologación, y (iv) detalles sobre el proceso ante el Comité de Derechos Humanos. Además, aún faltaba la información de contacto para notificar a la señora Olga, madre de la agenciada. El 9 de octubre de 2024, mediante auto, la Sala extendió la suspensión de términos por quince días adicionales.

48. Auto de anonimización. El 22 de agosto de 2024, la magistrada sustanciadora emitió un auto de anonimización, ordenando que todos los documentos y referencias relacionadas con el caso fueran anonimizados, de conformidad con la Circular n.º 10 de 2022 y el artículo 62 del Reglamento de la Corte Constitucional. Esta medida se consideró necesaria por dos razones: (i) en el auto de la Sala de Selección de Tutelas Número Cinco, los nombres de las partes no fueron anonimizados según los lineamientos establecidos; y (ii) el expediente contiene información confidencial, incluyendo detalles sobre la historia clínica de la agenciada y su situación de vulnerabilidad, tanto en su infancia como en la actualidad.

49. Auto de emplazamiento. El 2 de octubre de 2024, la magistrada sustanciadora ordenó

practicar el emplazamiento a la señora Olga. El emplazamiento de Olga fue necesario debido a los reiterados intentos fallidos de vincularla al proceso de tutela. A pesar de que se dictaron varios autos de pruebas entre agosto y septiembre de 2024, en los cuales se solicitó información de contacto a diferentes entidades y al accionante, no se logró obtener una dirección de correo electrónico ni datos completos de contacto. Migración Colombia, la Policía Nacional, y el propio accionante no aportaron información precisa sobre su ubicación, y aunque la Defensoría del Pueblo realizó una visita a la vivienda donde residían los hermanos de María, no se pudo confirmar si Olga vivía allí, ya que no permitieron el ingreso de los funcionarios. Ante estos obstáculos, y con el fin de asegurar su notificación y garantía del derecho al debido proceso, la magistrada sustanciadora dispuso su emplazamiento en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, de conformidad con el artículo 108 del Código General del Proceso y la Ley 2213 de 2022.

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia

50. La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela de instancia dictados en el trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por el inciso 3 del artículo 86 y el numeral 9 del artículo 241 de la Constitución, en concordancia con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Asunto objeto de revisión

51. Asunto por definir. En el caso objeto de estudio, el accionante formula las siguientes solicitudes: (a) ordenar al Juzgado 13 de Familia de Bogotá y al ICBF cumplir de inmediato las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos a favor de María, en las que se ordenó: «(i) que se suspenda la decisión del 16 de septiembre de 2021 del Juzgado 13 de Familia de Bogotá que declaró en adoptabilidad a la Sra. María, y (ii) que el derecho de la Sra. María a ser escuchada sea garantizado tomando en cuenta sus necesidades específicas»; (b) ordenar al ICBF y al Ministerio de Relaciones Exteriores que respondan de fondo la petición remitida el 11 de julio de 2023, mediante la cual solicitó que se le informara sobre el tiempo y modo de ejecución del cumplimiento de las medidas provisionales; y (c) ordenar al Ministerio de Relaciones Exteriores coordinar y supervisar entre las entidades correspondientes el cumplimiento inmediato de las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos.

52. Problemas jurídicos. A fin de resolver la controversia planteada, la Sala Plena encuentra necesario resolver los siguientes problemas jurídicos:

(i) ¿El Juzgado 13 de Familia de Bogotá, el Ministerio de Relaciones Exteriores y el ICBF vulneraron el derecho fundamental de petición de petición de Camilo, al no contestar oportunamente la petición formulada el 11 de julio de 2023?

(ii) ¿El Juzgado 13 de Familia de Bogotá, el Ministerio de Relaciones Exteriores y el ICBF vulneraron los derechos fundamentales a la igualdad, a tener una familia y a no ser separado de ella, y al debido proceso al no cumplir de inmediato las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, en las que se ordenó al Estado colombiano «(i) que se suspenda la decisión del 16 de septiembre de 2021 del Juzgado 13 de Familia de Bogotá que declaró en adoptabilidad a la Sra. María, y (ii) que el derecho de la Sra. María a ser escuchada sea garantizado tomando en cuenta sus necesidades específicas»?

53. Metodología y estructura de la decisión. Con el propósito de resolver los problemas jurídicos, la Sala de Revisión abordará los siguientes asuntos: en primer lugar, como cuestión previa, analizará la eventual configuración del fenómeno de la cosa juzgada constitucional respecto de la Sentencia T-607 de 2019. En segundo lugar, examinará el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad. En tercer lugar, estudiará la eventual configuración del fenómeno de la carencia actual de objeto en el caso concreto, respecto de algunas de las pretensiones formuladas por el accionante. En cuarto lugar, la Sala hará un recuento de las disposiciones normativas y reiterará su jurisprudencia sobre las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas en el ordenamiento jurídico colombiano y sobre el derecho de los menores de edad a participar en los procesos judiciales que comprometen sus intereses. En quinto lugar, de ser procedente, la Sala estudiará la alegada violación de los derechos fundamentales del accionante y de la agenciada, y, en caso de encontrar acreditada alguna vulneración, adoptará los remedios que correspondan.

3. Cuestión previa. Cosa juzgada

54. La cosa juzgada constitucional es una institución jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones judiciales el carácter de «inmutables, vinculantes y definitivas»[65]. Son requisitos de la cosa juzgada: (i) la identidad de partes, (ii) la identidad de hechos o causa petendi; y (iii) la identidad de objeto (triple identidad). Los fallos de tutela hacen tránsito a cosa juzgada una vez la Corte Constitucional decide no seleccionarlos para revisión[66], o en caso de que sean seleccionados, después de dictado el fallo de

revisión[67]. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la cosa juzgada prohíbe que el juez constitucional pueda reabrir y volver a conocer de fondo sobre una misma controversia que ya ha sido resuelta en un fallo de tutela anterior[68].

55. La Sala considera que en este caso no se configura el fenómeno de la cosa juzgada constitucional con respecto a la Sentencia T-607 de 2019. Esto es así, porque entre la acción de tutela que fue resuelta mediante este fallo y la presente solicitud de amparo no existe triple identidad de partes, hechos y pretensiones. Tal y como se muestra en la siguiente tabla, entre las solicitudes de amparo hay diferencias importantes:

T-607 de 2019

T-10.149.584

Partes

- Accionantes: Camilo en nombre propio y a nombre de su hija María.
- Accionadas: el Juzgado Décimo Tercero de Familia de Bogotá y el CZSC del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF).
- Accionantes: el señor Camilo en nombre propio y, también, como agente oficioso de su hija María.
- Accionadas: Juzgado Décimo Tercero de Familia de Bogotá, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) y el Ministerio de Relaciones Exteriores

Hechos

En este caso, el accionante interpuso la tutela porque consideró que las decisiones tomadas en el PARD afectaron gravemente los derechos fundamentales de su hija, quien para ese momento era menor de edad, en situación de auditiva y de habla, al ser separada de su familia y enviada a un instituto para niños ciegos y sordos. Según el accionante, las medidas adoptadas se basaron en acusaciones infundadas de maltrato y estuvieron rodeadas de irregularidades, como la falta de pruebas, la demora excesiva en los procesos y el incumplimiento de términos legales. Asimismo, denunció que las decisiones no consideraron

las necesidades emocionales y familiares de la niña, y atribuyó la separación a prejuicios relacionados con la condición económica de la familia. Por estas razones, solicitó el reintegro inmediato de la menor a su hogar.

Los hechos que dieron lugar a esta acción de tutela fueron por el cumplimiento de las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos de la ONU. Estas medidas surgieron tras una denuncia del accionante contra el Estado colombiano por la presunta violación de los derechos de María, solicitando protección provisional.

El 14 de junio de 2023, el CDHNU registró el caso bajo el número 4404/2023 y, mediante el protocolo facultativo de comunicaciones individuales, ordenó al Estado colombiano: (i) suspender la decisión del Juzgado 13 de Familia de Bogotá del 16 de septiembre de 2021, que declaró en adoptabilidad a María, y (ii) garantizar el derecho de María a ser escuchada, considerando sus necesidades específicas.

Pretensiones

El señor Camilo interpuso una acción de tutela con el propósito de proteger sus derechos fundamentales y los de su hija, específicamente al debido proceso, a la defensa, a la dignidad, a la vida y al acceso a la administración de justicia. Esta acción se presentó en relación con la decisión tomada en el marco del PARD adelantado por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y el correspondiente trámite de homologación. Dicha decisión dispuso la ubicación de la menor en una institución, contrariando la pretensión del accionante, quien buscaba evitar esta medida al considerar que el PARD desconoció el debido proceso

En esta oportunidad, el accionante interpuso la acción de amparo con el fin de proteger sus derechos fundamentales «a la igualdad, a tener una familia y no ser separado de ella, al debido proceso y de petición»[69]. Así pues, solicitó que se le ordenara al Juzgado 13 de Familia de Bogotá y al ICBF cumplir de inmediato las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos a favor de María. Así mismo, solicitó que las demás entidades accionadas dieran respuesta a su derecho de petición.

56. Con base en lo anterior, la Sala concluye que no se configura la cosa juzgada constitucional, dado que las acciones de tutela en cuestión tienen pretensiones distintas. Asimismo, destaca que la presente acción de tutela tiene como propósito garantizar el

cumplimiento de las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y, de esta manera, analizar si los derechos fundamentales de María fueron o no vulnerados durante el PARD.

4. Examen de los requisitos de procedibilidad

57. El artículo 86 de la Constitución dispone que la acción de tutela es un mecanismo judicial subsidiario, residual, informal y autónomo que tiene por objeto garantizar la «protección inmediata de los derechos fundamentales» de los ciudadanos por medio de un «procedimiento preferente y sumario»[70]. De acuerdo con lo previsto en el Decreto 2591 de 1991 y según el desarrollo jurisprudencial de esta Corte, los siguientes son los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela: (i) legitimación en la causa —activa y pasiva—, (ii) inmediatez y (iii) subsidiariedad. El cumplimiento de estos requisitos de procedencia es una condición para que el juez de tutela pueda emitir un pronunciamiento de fondo.

4.1. Legitimación en la causa

58. Legitimación en la causa por activa. El artículo 86 de la Constitución dispone que «[t]oda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces [...], por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales». Por su parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 señala que la solicitud de amparo puede ser presentada bajo las siguientes modalidades: (i) a nombre propio, (ii) mediante representante legal, (iii) por medio de apoderado judicial, (iv) mediante agente oficioso o (v) La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en representación de las entidades públicas, de acuerdo con el párrafo 3 del artículo 610 del Código General del Proceso. La Corte Constitucional ha sostenido que el requisito de legitimación por activa exige que la tutela sea presentada por quien tenga un interés cierto, directo y particular en la solución de la controversia[71].

59. La acción de tutela satisface el requisito de legitimación en la causa por activa. Esto se debe a que, en primer lugar, la acción de tutela fue presentada a nombre propio por Camilo, quien está legitimado en la causa al ser titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados por las entidades accionadas por no haber cumplido con las medidas provisionales dictadas por el Comité. En segundo lugar, es preciso destacar que la acción fue interpuesta procurando la protección de los derechos fundamentales de María, quien es la hija biológica del demandante. Sobre este último asunto, la Sala de Revisión encuentra necesario desarrollar la siguiente consideración.

60. En principio, se podría cuestionar el cumplimiento del requisito de legitimación en la causa por activa del señor Camilo para actuar en representación de María, dado que la sentencia del Juzgado 13 de Familia de Bogotá declaró a esta última en situación de adoptabilidad. Como consecuencia de la determinación, quedó disuelta la patria potestad que ejercían sobre ella sus padres, lo que eliminaría cualquier vínculo jurídico que legitimara su intervención. No obstante, esta objeción es inconducente por las dos siguientes razones: en primer lugar, el propósito de la tutela es, precisamente, lograr la aplicación de una medida provisional dictada por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas que insta al Estado colombiano a suspender dicha sentencia; en segundo lugar, la situación de discapacidad en la que se encuentra María le impide ejercer por sí misma la defensa de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados. Lo anterior explica que el accionante hubiese interpuesto la acción de tutela pese a que, en la actualidad, no sea el representante legal de María. Por estas razones, la Sala encuentra cumplido el requisito de legitimación en la causa por activa.

61. Legitimación en la causa por pasiva. El requisito de legitimación en la causa por pasiva exige que la acción de tutela sea interpuesta en contra del sujeto —autoridad pública o particular— que cuenta con la aptitud o «capacidad legal»[72] pertinente, bien sea porque es el presunto responsable de los hechos vulneradores o bien porque es el llamado a responder por las pretensiones.

62. La Sala Séptima considera que las accionadas se encuentran legitimadas en la causa por pasiva por las siguientes razones:

62.1. Juzgado 13 de Familia de Bogotá. El Juzgado 13 de Familia de Bogotá está legitimado en la causa por pasiva, ya que fue el despacho judicial que homologó las actuaciones desplegadas en desarrollo del PARD y emitió la sentencia de adoptabilidad el 16 de septiembre de 2021. Esta última providencia fue suspendida en cumplimiento de las medidas provisionales dictadas por el Comité, las mismas cuyo cumplimiento pretende el accionante mediante el ejercicio de la presente acción de tutela.

62.2. ICBF. La entidad está legitimada en la causa por pasiva, ya que es la encargada de iniciar y dar trámite al PARD, de conformidad con el artículo 4 de la Ley 1878 de 2018. De acuerdo con esta disposición, a la entidad le corresponde adoptar «las medidas necesarias para que la información respecto a la presunta vulneración o amenaza de derechos se ponga en conocimiento de la autoridad administrativa en el menor tiempo posible». La controversia planteada por el accionante en este caso se basa, parcialmente, en que María nunca fue escuchada durante el PARD. Como se señaló, el ICBF tiene la obligación de garantizar el

cumplimiento de los derechos y deberes del menor a lo largo del PARD. Así mismo, la Sala observa que esta entidad también estaba llamada a responder el derecho de petición que interpuso el accionante el 11 de julio de 2023. Por lo tanto, esta entidad se encuentra legitimada por pasiva en el presente caso.

62.3. Ministerio de Relaciones Exteriores. El Ministerio de Relaciones Exteriores también está legitimado en la causa por pasiva, ya que de acuerdo con el artículo 4 del Decreto 869 de 2015, tiene a su cargo, entre otras funciones, «6. [e]jercer como interlocutor, coordinador y enlace para todas las gestiones oficiales que se adelanten entre las entidades gubernamentales y los gobiernos de otros países, así como los organismos y mecanismos internacionales [...] 8. Articular las acciones de las distintas entidades del Estado en todos sus niveles y de los particulares cuando sea del caso, en lo que concierne a las relaciones internacionales y la política exterior del país». De este modo, la entidad es la encargada de comunicar y articular, junto con las otras entidades del Estado, las acciones necesarias para garantizar el cumplimiento de las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos. Por último, esta entidad también se encuentra legitimada en la causa por pasiva para haber respondido el derecho de petición remitido por el accionante el 11 de julio de 2023.

4.2. Inmediatez

63. De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución y la jurisprudencia constitucional, el requisito de procedibilidad de inmediatez exige que la acción de tutela sea presentada en un «término razonable»[73] respecto de la ocurrencia de los hechos que dieron lugar a la presunta amenaza o vulneración de los derechos fundamentales[74]. La Corte Constitucional ha sostenido que la razonabilidad del término de interposición debe examinarse en cada caso concreto, teniendo en cuenta, entre otros, los siguientes criterios: (i) las circunstancias personales del actor, (ii) su diligencia y posibilidades reales de defensa[75], (iii) la posible afectación a derechos de terceros derivada de la interposición tardía de la tutela y (iv) los efectos del hecho vulnerador, esto es, si se trata de una vulneración continuada o permanente[76].

64. La acción de tutela satisface el requisito de inmediatez. La solicitud de tutela sub examine satisface el requisito de inmediatez. Esto, porque el accionante presentó la tutela el 22 de agosto de 2023, menos de un mes después de haberse dictado las medidas provisionales en el caso 4404/2023 por el Comité y de haber interpuesto los derechos de petición ante las entidades correspondientes, lo que para la Sala es un término razonable.

4.3. Subsidiariedad

65. El artículo 86 de la Constitución atribuye a la acción de tutela un carácter subsidiario respecto de los medios ordinarios de defensa judicial[77]. En virtud del principio de subsidiariedad, la acción de tutela solo procede en dos supuestos[78]. Primero, como mecanismo definitivo de protección, cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial ordinario para proteger los derechos fundamentales o cuando los mecanismos de defensa existentes no son ni idóneos ni eficaces. El medio de defensa es idóneo si «es materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales»[79]. Por su parte, es eficaz (i) en abstracto, cuando «está diseñado para brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados»[80] y (ii) en concreto si, «atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante»[81], es lo suficientemente expedito para garantizar estos derechos[82]. Segundo, como mecanismo de protección transitorio si, a pesar de existir medios ordinarios idóneos y eficaces, la tutela se utiliza con el propósito de evitar un perjuicio irremediable[83].

66. La presente acción de tutela cumple con el requisito de subsidiariedad. Esto se debe a que, por un lado, el accionante y su hija no disponen de otro mecanismo de defensa jurídica idóneo y eficaz para proteger los derechos fundamentales que se alegan vulnerados. Es así como el marco legal colombiano no dispone de un procedimiento específico para hacer efectivas las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Por otro lado, la Sala constata que el accionante no dispone de otro mecanismo judicial idóneo para la protección del derecho de petición. En efecto, esta corporación ha explicado que «el ordenamiento jurídico colombiano no tiene previsto un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela, de modo que quien resulte afectado por la vulneración a este derecho fundamental no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizar el mismo»[84]. Luego, la solicitud de amparo relativa al derecho fundamental de petición también satisface el requisito de subsidiariedad.

5. Carencia actual de objeto

5.1. Reiteración de jurisprudencia

67. De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela tiene como finalidad asegurar la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando aquellos estén amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular[85]. En tal sentido, la intervención del juez constitucional tiene como objetivo hacer cesar la vulneración y, en consecuencia, garantizar la protección cierta y efectiva de los derechos fundamentales presuntamente amenazados o vulnerados[86].

68. En algunos eventos es posible que la acción de tutela pierda su razón de ser porque desaparecen las circunstancias que dieron origen a la presunta vulneración o amenaza de derechos[87], lo cual se conoce como una carencia actual de objeto. Este fenómeno, la carencia actual de objeto, se presenta cuando la causa que motivaba la solicitud de amparo se extingue o «ha cesado»[88]. En este evento, el pronunciamiento del juez de tutela frente a las pretensiones de la acción de tutela se torna innecesario, dado que no tendría efecto alguno o «caería en el vacío»[89]. La Corte Constitucional ha identificado tres hipótesis en las que se presenta la carencia actual de objeto: (i) daño consumado[90], (ii) hecho superado[91] y (iii) situación sobreviniente[92].

69. La configuración de la carencia actual de objeto durante el proceso de tutela, no impide, per se, que el juez constitucional emita un fallo de fondo[93]. Es posible que el proceso amerite un pronunciamiento adicional «no para resolver el objeto de la tutela —el cual desapareció por sustracción de materia—, pero sí por otras razones que superan el caso concreto»[94]. En particular, la Corte Constitucional ha señalado que, en los casos de carencia actual por daño consumado, el juez tiene el deber[95] de examinar de fondo si «se presentó o no la vulneración que dio origen a la acción de amparo»[96]. En los eventos de carencia actual de objeto por situación sobreviniente o hecho superado, no es perentorio que el juez de tutela haga un pronunciamiento de fondo. Sin embargo, podrá hacerlo cuando lo considere necesario para cumplir alguno de los siguientes propósitos: «a) llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela y tomar medidas para que los hechos vulneradores no se repitan; b) advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes; c) corregir las decisiones judiciales de instancia; o d) avanzar en la comprensión de un derecho fundamental»[97].

5.2. Caso concreto respecto de la configuración de la carencia actual de objeto

70. La Sala considera que en el expediente sub examine se configura la carencia actual de objeto parcial por hecho superado, respecto de algunas de las pretensiones del accionante. La Sala de Revisión alude a la demanda de amparo del derecho de petición, relacionada con las solicitudes que formuló el señor Camilo ante las siguientes autoridades: i) al ICBF y al Ministerio de Relaciones Exteriores, les pidió que dieran «respuesta de fondo»[98] a la solicitud que presentó el accionante el 11 de julio de 2023; ii) al Juzgado 13 de Familia de Bogotá y al ICBF, les solicitó que «suspend[iera] la decisión del 16 de septiembre de 2021 del Juzgado 13 de Familia de Bogotá que declaró en adoptabilidad a la Sra. María»[99].

71. Las peticiones fueron formuladas en un mismo documento, que se presentó en la misma fecha ante las autoridades indicadas. En él solicitó al ICBF que cumpliera inmediatamente

«con las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas el pasado 14 de junio de 2023 en favor de [su] hija, [...] quien en este momento se encuentra bajo el cuidado del ICBF en el Instituto para Niños Ciegos Fundación Juan Antonio Pardo Ospina»[100]. Por su parte, le solicitó al Ministerio de Relaciones Exteriores que «la Dirección de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario coordine, impulse y realice seguimiento al cumplimiento inmediato de las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas el pasado 14 de junio de 2023 en favor de [su] hija, [...] quien en este momento se encuentra bajo el cuidado del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en el Instituto para Niños Ciegos Fundación Juan Antonio Pardo Ospina»[101].

72. El cuadro que se expone a continuación discrimina las pretensiones formuladas por el accionante, e identifica en qué casos se configuró el fenómeno de la carencia actual de objeto por hecho superado:

Pretensión del accionante

Decisión de la Sala de Revisión

1.

Ordenar al Juzgado 13 de Familia de Bogotá y al ICBF cumplir de inmediato las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos a favor de María, en las que se ordenó: «(i) que se suspenda la decisión del 16 de septiembre de 2021 del Juzgado 13 de Familia de Bogotá que declaró en adoptabilidad a la Sra. María».

Carencia actual de objeto por hecho superado

2.

Ordenar al Juzgado 13 de Familia de Bogotá y al ICBF cumplir de inmediato las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos a favor de María, en las que se ordenó (...) «(ii) que el derecho de la Sra. María a ser escuchada sea garantizado tomando en cuenta sus necesidades específicas».

La Sala se encuentra llamada a pronunciarse sobre el fondo que plantea la pretensión

3.

Ordenar al ICBF responder de fondo la petición remitida el 11 de julio de 2023, en la que el accionante solicitó que se le informara sobre el tiempo y modo de ejecución del cumplimiento de las medidas provisionales.

Carencia actual de objeto por hecho superado

4.

Ordenar al Ministerio de Relaciones Exteriores coordinar y supervisar entre las entidades correspondientes el cumplimiento inmediato de las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos.

Carencia actual de objeto por hecho superado

5.

Ordenar al Ministerio de Relaciones Exteriores responder de fondo la petición interpuesta el 11 de julio de 2023.

Carencia actual de objeto por hecho superado

73. La Sala de Revisión estableció que las dos entidades accionadas cumplieron voluntariamente con las pretensiones del demandante. Por un lado, el ICBF emitió su respuesta el 27 de julio de 2023; por otro lado, el Ministerio de Relaciones Exteriores la remitió el 25 de agosto de 2023. Las dos respuestas cumplen los requisitos establecidos por la jurisprudencia constitucional en la materia. Esta corporación ha indicado que el derecho fundamental de petición exige a los destinatarios de las solicitudes brindar respuestas que reúnan las siguientes condiciones: «(i) [C]laridad y facilidad de comprensión; (ii) precisión, al responder específicamente a lo solicitado sin incluir información innecesaria o evasiva; (iii) congruencia, abordando el tema de la solicitud y cumpliendo con lo requerido; y (iv) coherencia, explicando las razones por las cuales la solicitud procede o no, cuando sea relevante»[102]. Además, es imprescindible que la respuesta sea notificada adecuadamente para que el solicitante la conozca[103].

74. El ICBF le respondió al accionante lo siguiente: «Se allegaron las pruebas por lo que la NNA A.J.P.G, fue declarada en adoptabilidad por el Juzgado 13 de Familia de Oralidad de Bogotá, mediante sentencia del 16 de septiembre 2021 y como consecuencia jurídica conlleva a la terminación de la patria potestad respecto de sus padres; igualmente, la información que reposa en nuestros archivos tiene carácter de reservada; razón por la cual no es posible remitir información y tampoco realizar reintegro de la niña [...]». Sin embargo, al pronunciarse sobre la solicitud concreta que elevó el accionante, la entidad informó que, respecto de las medidas provisionales dictadas por el Comité respecto del caso bajo el número 4404/2023, se «acatará lo dispuesto por el Comité de Derechos Humanos, en la que se toman medidas provisionales»[104]. Esta respuesta satisface el derecho fundamental de petición, pues se pronuncia sobre el fondo de la solicitud que se plantea a la Administración. Si bien la obtención de una respuesta positiva a la solicitud no forma parte del contenido del derecho fundamental de petición, la Sala de Revisión observa que la entidad respondió afirmativamente la solicitud formulada por el accionante. Esta circunstancia subraya la conclusión de que existe una carencia actual de objeto sobre esta petición.

75. Por su parte, el Ministerio de Relaciones Exteriores respondió que, de acuerdo con las medidas provisionales dictadas por el Comité, el Ministerio procedió a «remitir nota diplomática y memorando interno con radicado S-GSORO-23-018197 e I-GSORO-23-009651 respectivamente, el 24 de agosto de 2023. Estos documentos fueron enviados con destino al presidente del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, con el propósito de notificarle de la decisión tomada por el Juzgado 13 de Familia de Bogotá. Esta decisión se tomó en observancia de las medidas provisionales solicitadas por los peticionarios y ordenadas por el Comité»[105].

76. En criterio de la Sala de Revisión, esta respuesta evidencia que la entidad satisfizo en debida forma el derecho de petición del accionante. Lo anterior, por cuanto la solicitud demandaba al Ministerio «coordin[ar] el cumplimiento de las medidas provisionales dictadas a favor de mi hija por el Comité de Derechos Humanos»[106]. Y, en efecto, el memorial presentado por la Cancillería evidencia que esta última ha cumplido las funciones que le corresponden en la materia, remitiendo los documentos de los que depende el cumplimiento de la medida provisional. En tal sentido, la labor de coordinación que se requirió se encuentra debidamente cumplida. De ahí que la Sala de Revisión concluya que se ha configurado el fenómeno de carencia actual de objeto por hecho superado.

77. Lo anterior, entonces, constata que efectivamente las entidades accionadas proporcionaron una respuesta adecuada a la petición formulada por el accionante.

78. Con respecto a la pretensión de «suspender la decisión del 16 de septiembre de 2021 del Juzgado 13 de Familia de Bogotá que declaró en adoptabilidad a la Sra. María»[107], la Sala considera que también se configura la carencia actual de objeto por hecho superado. Lo anterior, ya que en respuesta al auto de pruebas del 6 de agosto de 2024, el Juzgado 13 de Familia de Bogotá le informó al despacho sustanciador que, con ocasión de las medidas provisionales solicitadas por el Comité de Derechos Humanos, «este despacho [el Juzgado 13 de Familia de Bogotá] dispuso en providencia del 14 de agosto de la misma anualidad, “suspender los efectos de la decisión emitida el 16 de septiembre de 2021, que declaró en situación de adoptabilidad a la NNA AJPG, entre tanto el asunto se encuentre bajo examen del ente encargado, y se adoptan las determinaciones a que haya lugar, de manera que mientras ello ocurre no se tramitarán eventuales procesos de adopción, sin perjuicio de que la joven siga institucionalizada y continúen garantizándosele sus derechos fundamentales y los espacios de visitas con su familia, como hasta el momento se ha venido haciendo por parte del Instituto para Niños Ciegos”»[108].

79. En razón de lo anterior, la sentencia que declaró en situación de adoptabilidad a María se encuentra suspendida. En cuanto a esta pretensión, también se considera configurada la carencia actual de objeto por hecho superado, dado que la entidad accionada cumplió

voluntariamente con la solicitud durante el trámite de tutela.

80. Con todo, la Sala advierte que la carencia actual de objeto en este expediente es de carácter parcial. Ello se debe a que persiste una controversia entre la parte accionante y las entidades demandadas con respecto al cumplimiento de la segunda medida provisional que dictó el Comité de Derechos Humanos. Dicha medida exigía «que el derecho de la Sra. María a ser escuchada [fuese] garantizado tomando en cuenta sus necesidades específicas»[109]. En opinión del accionante, esta medida provisional no se ha cumplido, debido a que «no se le ha practicado entrevista alguna a María»[110]. En este sentido, la Sala encuentra necesario emitir un pronunciamiento de fondo sobre este punto.

81. En consecuencia, la Sala procederá a adelantar el estudio de fondo de la pretensión dirigida a lograr el cumplimiento de la medida dirigida a que María pueda ser escuchada atendiendo a sus necesidades específicas.

6. Examen de fondo

82. En el presente acápite, la Sala de Revisión examinará si las entidades accionadas y vinculadas vulneraron los derechos fundamentales del accionante y la agenciada. Para esto, la Sala dividirá el examen en tres secciones. En la primera, la Sala se referirá al derecho de los niños, niñas y adolescentes (NNA) en situación de discapacidad a ser escuchados en las causas judiciales y administrativas que versan sobre sus derechos e intereses, como componente esencial del principio del debido proceso (sección 5.1 infra). En la segunda, se referirá a la incorporación del modelo social de discapacidad en el ordenamiento colombiano mediante la Ley 1996 de 2019 (sección 5.2 infra). En la tercera, la Sala reiterará la jurisprudencia constitucional en relación con la naturaleza de las medidas provisionales en el ordenamiento jurídico colombiano (sección 5.3 infra). Para terminar, con fundamento en estas consideraciones, la Sala evaluará la alegada violación de los derechos fundamentales del accionante y la agenciada (sección 5.4 infra).

6.1. El derecho de los niños, niñas y adolescentes (NNA) en situación de discapacidad a ser escuchados en las causas judiciales y administrativas que versan sobre sus derechos e intereses, como componente esencial del principio interés superior del menor y del debido proceso

83. Protección constitucional a los NNA - el interés superior del menor. El derecho de los NNA a ser escuchados en las causas judiciales y administrativas en las que se deciden asuntos

relacionados con sus derechos se fundamenta en el principio del interés superior del menor. Por tal motivo, la Sala de Revisión encuentra necesario iniciar el estudio de este derecho aludiendo a la naturaleza jurídica del principio en cuestión. Los NNA gozan de una protección constitucional especial[111]. El artículo 44 de la Constitución establece que los derechos de los menores tienen primacía sobre los de los demás. Entre los derechos fundamentales que la carta consagra para los NNA se encuentran el derecho a la vida, a la integridad física, a la salud, a la seguridad social, a una alimentación adecuada, a un nombre y a una nacionalidad, a tener una familia y a no ser separados de ella, así como a recibir cuidado, amor, educación, cultura, recreación y a expresar libremente su opinión. Asimismo, el texto superior les garantiza protección contra el abandono, la violencia física o moral, el secuestro, la trata de personas, el abuso sexual, la explotación laboral o económica y la realización de trabajos peligrosos. Finalmente, el precepto impone a la familia, la sociedad y el Estado la obligación de asistirlos y protegerlos para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos.

84. Convenciones que forman parte del bloque de constitucionalidad. Esta corporación ha precisado que los siguientes instrumentos internacionales de protección de los NNA forman parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto[112]:

Instrumento internacional

Resumen sobre la disposición que protege a los NNA

La Convención sobre los Derechos del Niño[113].

Los artículos 3.1 y 3.2 de esta convención prevén que las autoridades que adopten medidas que involucren menores de edad deberán basarse en el interés superior del NNA.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales[114].

En su artículo 10.3, el pacto obliga a los Estados a adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los NNA y exige a los Estados proteger a los NNA contra la explotación económica y social.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos[115].

El artículo 19 de esta convención establece que «todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado».

El Protocolo de San Salvador

El artículo 16 del protocolo proclama los derechos de la niñez. La disposición establece que los niños tienen derecho a recibir protección adecuada de su familia, la sociedad y el Estado, así como a crecer bajo el cuidado de sus padres, salvo excepciones judicialmente

reconocidas. Añade que tienen derecho a una educación gratuita y obligatoria en su etapa elemental, y a continuar en niveles superiores del sistema educativo.

La Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

El artículo 7 de la Convención establece que «[l]os Estados Partes deben actuar de acuerdo con el principio del interés superior del niño, y asegurar que todos los niños con discapacidad gocen de todos los derechos en igualdad de condiciones y el derecho del niño a expresar su opinión libremente sobre todas las cuestiones que le afecten» [énfasis fuera de texto].

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer

Los artículos 15 y 16 de la Convención establecieron que los Estados Partes deben garantizar a las mujeres igualdad ante la ley y, en particular, asegurar que tengan acceso a tribunales y procedimientos judiciales en condiciones de igualdad con los hombres, incluidos los menores de edad.

85. Previsiones generales de «soft law» que proclaman el deber de protección de los niños. Además de los tratados internacionales, en el ámbito del derecho internacional se han suscrito declaraciones de principios que evidencian el compromiso de los Estados en la protección de los derechos de los niños. En primer lugar, la Declaración Universal de Derechos Humanos[116], en su artículo 25.2, establece que la infancia tiene derecho a recibir los cuidados y asistencia especiales que requiere. En segundo lugar, la Declaración de los Derechos del Niño, en su segundo principio, garantiza a los NNA una protección especial que prioriza su interés superior, asegurando oportunidades y servicios que promuevan su desarrollo físico, mental, moral, espiritual y social de manera saludable y adecuada, en un entorno de libertad y dignidad.

86. Las observaciones generales del Comité de los Derechos del Niño constituyen referentes doctrinales que orientan e informan la labor del juez constitucional en casos como el presente. En la Observación General n.º 14, el Comité se pronunció sobre el alcance del concepto del interés superior del menor e indicó que su contenido debe determinarse caso a caso. Al respecto indicó que «el concepto de interés superior del niño es flexible y adaptable. Debe ajustarse y definirse de forma individual, con arreglo a la situación concreta del niño o los niños afectados y teniendo en cuenta el contexto, la situación y las necesidades personales. En lo que respecta a las decisiones particulares, se debe evaluar y determinar el interés superior del niño en función de las circunstancias específicas de cada niño en concreto»[117]. Entre estas características se incluyen la edad, el sexo, el grado de madurez, la experiencia, la pertenencia a un grupo minoritario, la presencia de alguna discapacidad y el contexto social y cultural. En consecuencia, deben considerarse factores como la presencia o ausencia de los padres, si el niño vive o no con ellos, la calidad de la relación con su familia o cuidadores, el entorno en términos de seguridad, y la disponibilidad de alternativas de cuidado de calidad, ya sea dentro de la familia, la familia ampliada o con otros cuidadores[118].

87. Desarrollo legal. En el ámbito nacional, el interés superior del menor encuentra desarrollo en el Código de la Infancia y la Adolescencia, Ley 1098 de 2006. El artículo 8º lo define como «el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes». Por su parte, el artículo 9º precisa que, «[e]n todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación con los niños, las niñas y los adolescentes, prevalecerán los derechos de estos, 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».

88. Posteriormente, la Ley 1878 de 2018, «[p]or medio de la cual se modifican algunos artículos de la Ley 1098 de 2006, por la cual se expide el código de la infancia y la adolescencia, y se dictan otras disposiciones», reafirmó el principio del interés superior del menor como un eje central que debe guiar todas las decisiones que los afecten. La Ley establece medidas para garantizar el bienestar y desarrollo integral de los NNA, promoviendo su derecho a vivir en entornos seguros, así como a recibir una atención oportuna y adecuada en casos de vulneración de derechos. Asimismo, refuerza el papel del Estado, la familia y la sociedad en la protección de los NNA, asegurando que sus derechos prevalezcan sobre otros intereses en cualquier proceso judicial o administrativo.

89. Jurisprudencia constitucional. La Corte Constitucional ha ofrecido un desarrollo prolijo del interés superior de los niños[119]. Para empezar, ha establecido que este principio implica reconocer que los NNA tienen derecho a recibir «un trato preferente de parte de la familia, la sociedad y el Estado, procurando que se garantice siempre su desarrollo armónico e integral»[120]. Igualmente, este tribunal ha precisado que «el interés superior del menor no constituye un ente abstracto, desprovisto de vínculos con la realidad concreta, sobre el cual se puedan formular reglas generales de aplicación mecánica. Al contrario: el contenido de dicho interés, que es de naturaleza real y relacional[121], sólo se puede establecer prestando la debida consideración a las circunstancias individuales, únicas e irrepetibles de cada menor de edad, que, en tanto sujeto digno, debe ser atendido por la familia, la sociedad y el Estado con todo el cuidado que requiere su situación personal»[122].

90. La Corte ha señalado que, aunque el interés superior del niño debe evaluarse en función de las circunstancias particulares de cada caso, esto no excluye la existencia de ciertos parámetros generales que pueden servir como guías en el análisis de situaciones individuales. En el marco de dicho análisis, los operadores jurídicos se encuentran llamados a tener en cuenta los siguientes elementos de juicio: «(i) [L]as consideraciones fácticas, que abarcan las condiciones específicas del caso, evaluadas en su conjunto y no de manera fragmentada; y (ii) las consideraciones jurídicas, que corresponden a los criterios

establecidos por el ordenamiento legal para promover el bienestar infantil»[123]. Dentro de estas últimas consideraciones, la jurisprudencia constitucional ha destacado las siguientes[124]: la garantía del desarrollo integral del menor, la garantía de las condiciones para el pleno ejercicio de los derechos fundamentales del menor, la protección del menor frente a riesgos prohibidos, el equilibrio de los derechos de los padres, la provisión de un ambiente familiar apto para el desarrollo del menor y la necesidad de razones poderosas que justifiquen la intervención del Estado en las relaciones paterno/materno - filiales.

91. Conclusión. En conclusión, el principio del interés superior de los NNA encuentra sustento en un amplio marco jurídico, que integra tanto preceptos constitucionales como instrumentos internacionales. Dichos textos normativos lo definen como una garantía de protección especial para los menores. Su objetivo principal es asegurar su adecuado desarrollo físico, psicológico y social. La interpretación que se ha hecho de este principio lleva a concluir que su contenido debe establecerse teniendo en cuenta la situación particular de cada caso y de cada menor, evaluando tanto las circunstancias concretas que lo rodean como los elementos jurídicos pertinentes. De este modo, uno de los componentes fundamentales de este interés superior se deriva del respeto y garantía del debido proceso en los procedimientos judiciales en los que los menores estén involucrados. No se puede pretender garantizar dicho interés superior si no se protege en todas las esferas y ámbitos que afecten al menor. En los procesos judiciales, también debe prevalecer el interés superior del niño, asegurando todas las garantías que el derecho fundamental al debido proceso establece para proteger sus derechos conforme lo ordena la Constitución y la ley.

El derecho de los NNA en situación de discapacidad a ser escuchados, como componente esencial del principio del interés superior del menor y del debido proceso

92. El derecho de los NNA a ser escuchados en los procesos judiciales es ampliamente reconocido tanto en el ámbito internacional como en el ordenamiento jurídico colombiano, con fundamento en el principio del interés superior del menor. La Corte Constitucional ha subrayado que «el derecho de los niños a ser escuchados los reconoce como titulares plenos de derechos, independientemente de su falta de autonomía en comparación con los adultos»[125]. Este derecho impone a las autoridades el deber de garantizar que sus opiniones sean consideradas en función de su madurez y sus circunstancias particulares[126].

93. Protección constitucional al debido proceso. Aunado a lo anterior, el derecho de los menores a ser escuchados en los procesos que los conciernen no se funda únicamente en el principio del interés superior de los NNA. También encuentra un sólido sustento en el derecho fundamental al debido proceso, el cual impone, como garantía irrenunciable del Estado de Derecho, el derecho de toda persona a ser escuchado. Lo anterior se funda en el artículo 29

del texto superior, que proclama que el debido proceso se «aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas». Esta corporación ha sostenido que dicho precepto implica, de un lado, que los procedimientos deben tramitarse con estricta sujeción al conjunto de etapas, requisitos y condiciones previstas en la ley. Igualmente, supone que las autoridades judiciales deben respetar las garantías iusfundamentales que integran el ámbito de protección de este derecho. Dentro de estas garantías se encuentran, entre otras, las siguientes: (i) el principio de legalidad, (ii) el derecho de defensa y contradicción, (iii) el deber de motivación, (iv) la publicidad y debida notificación de las actuaciones y decisiones; y (v) el derecho a impugnar las decisiones[127]. De tal suerte, aunque la Constitución no proclama de manera explícita el derecho de los niños a ser escuchados en los procesos que los atañen, en la medida en que los NNA gozan de las mismas garantías constitucionales al debido proceso que cualquier otra persona, se entiende que el debido proceso ampara su derecho a ser escuchados en los procedimientos judiciales y administrativos que los conciernen.

94. Disposiciones internacionales. Diversos instrumentos internacionales han consagrado el derecho de todo individuo a ser escuchado, sin excepción, en los procesos judiciales en los que intervienen como parte. Tratándose de los NNA, el PIDCP indica lo siguiente: «Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil» [énfasis fuera de texto]. A su turno, la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el artículo 8.11, establece que «[t]oda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter» [énfasis fuera de texto].

95. Por su parte, el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que «1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño. 2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional»[128] [énfasis fuera de texto]. Sobre el particular, el Comité de los Derechos del Niño en su Observación General n.º 12 indicó «[e]l párrafo 2 del artículo 12 especifica que deben darse al niño oportunidades de ser escuchado, en particular “en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño”. El Comité recalca que esta disposición es aplicable a todos los procedimientos judiciales pertinentes que afecten al niño, sin limitaciones»[129]. El mismo órgano explicó que el niño tiene derecho a no ejercer este derecho, ya que expresar su opinión «es una opción, no una obligación». Por lo que, precisó «no se puede escuchar eficazmente a un niño cuando el entorno sea intimidatorio, hostil,

insensible o inadecuado para su edad. Los procedimientos tienen que ser accesibles y apropiados para los niños».

96. Desarrollo legal. En el ordenamiento jurídico colombiano, el artículo 26 del Código de Infancia y Adolescencia establece que «[l]os niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a que se les apliquen las garantías del debido proceso en todas las actuaciones administrativas y judiciales en que se encuentren involucrados». La misma disposición especifica que «[e]n toda actuación administrativa, judicial o de cualquier otra naturaleza en que estén involucrados, los niños, las niñas y los adolescentes, tendrán derecho a ser escuchados y sus opiniones deberán ser tenidas en cuenta».

97. Este precepto ha encontrado desarrollo en la Ley 1878 de 2018, que modificó algunos aspectos del Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos (PARD). El artículo 99 de la Ley 1878 de 2018 refuerza el mandato del artículo 26 del Código de Infancia y Adolescencia, pues dispone que los menores deben ser entrevistados por el Defensor de Familia o el Comisario de Familia «para establecer sus condiciones, y el entorno que los rodea»[130]. En los casos en los que los menores tienen alguna condición de discapacidad, las autoridades deben hacer ajustes razonables para asegurar que su derecho a ser escuchados sea efectivo[131].

98. Así pues, la Ley 1878 de 2018 introdujo modificaciones importantes en relación con el debido proceso y el derecho de los NNA a ser escuchados:

(i) La ley establece como requisito procesal escuchar al NNA en el PARD.

(ii) La regulación establece que la entrevista inicial es fundamental para determinar las medidas provisionales de protección, pues es imprescindible tomar en consideración las opiniones y los intereses expresados por el menor.

(iii) La ley establece que la opinión del NNA debe ser valorada, tanto al inicio del proceso, en el auto de apertura de investigación[132], como durante su desarrollo, garantizando que las decisiones finales sobre el restablecimiento de sus derechos se basen en sus necesidades[133].

99. La materialización de este derecho en el caso de los NNA en situación de discapacidad se encuentra en la Ley 1618 de 2013. Dicho texto normativo precisó los derechos de los NNA en situación de discapacidad y estableció que «[d]e acuerdo con la Constitución Política, la Ley de Infancia y Adolescencia, el artículo 7° de la Ley 1346 de 2009, todos los niños y niñas con discapacidad deben gozar plenamente de sus derechos en igualdad de condiciones con los

demás niños y niñas». Para garantizar el ejercicio efectivo de los derechos de los niños y niñas con discapacidad, la ley estableció un conjunto definido de obligaciones que recaen sobre el Gobierno nacional, los Gobiernos departamentales y municipales, a través de las instancias y organismos responsables. Estas normas refuerzan el acceso a la justicia en igualdad de condiciones de los NNA en situación de discapacidad y promueven su desarrollo integral y su inclusión social

100. Jurisprudencia constitucional sobre el derecho de los NNA a participar en los procedimientos judiciales. Esta corporación ha definido el contenido de este derecho acudiendo a las consideraciones y observaciones dictadas por el Comité de los Derechos del Niño. De manera reciente, en la Sentencia T-259 de 2018, indicó que el derecho de los menores a participar en los procedimientos que versan sobre sus derechos «aplica a todos los procedimientos judiciales pertinentes que afecten al menor, sin limitaciones y con inclusión de, por ejemplo, cuestiones de separación de los padres, custodia, cuidado y adopción, niños en conflicto con la ley, niños víctimas de violencia física o psicológica, abusos sexuales u otros delitos, atención de salud, seguridad social, niños no acompañados, niños solicitantes de asilo y refugiados y víctimas de conflictos armados y otras emergencias»[134].

101. Esta corporación ha declarado que el fundamento del derecho de los menores a ser escuchados en los procesos judiciales y administrativos que los afectan se encuentra en el principio del interés superior del menor[135]. En tal sentido, ha resaltado que «de acuerdo con las garantías derivadas del derecho al debido proceso y los derechos fundamentales de las niñas y los niños reconocidos en Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos y en el Código de Infancia y Adolescencia, los niños y niñas tienen derecho a ser escuchados en todos los asuntos que los afecten. La opinión de los niños deberá, además, ser tomada en cuenta en función de su edad y de su grado de madurez, esta última, a juicio de esta corporación, asociada al entorno familiar, social y cultural en que el niño se desenvuelve»[136].

102. La Corte ha destacado el valor de la autonomía de los menores en estos asuntos. Al respecto, ha indicado que tienen la capacidad para formarse un juicio propio sobre los asuntos que afectan sus vidas. Lo anterior, ya que en muchos casos su capacidad de comprensión del entorno no está directamente relacionada con su edad biológica. En este sentido, ha indicado que «[s]e ha demostrado en estudios que la información, la experiencia, el entorno, las expectativas sociales y culturales y el nivel de apoyo contribuyen al desarrollo de la capacidad del niño para formarse una opinión. Por ese motivo, las opiniones del niño tienen que evaluarse mediante un examen caso por caso»[137].

103. Por otra parte, la Corte ha acogido algunos estándares de protección a la niñez que ha

discernido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, particularmente en el caso *Atala Riffo y Niñas vs. Chile*[138]. En el fallo en cuestión, la Corte Interamericana destacó varios argumentos que se encuentran en la Observación General n.º 12 del Comité de los Derechos del Niño. En dicha recomendación, el Comité indicó que, con fundamento en «el derecho del niño a ser escuchado [...] no es posible [proponer] una aplicación correcta del artículo 3 [sobre el interés superior de las y los niños], si no se respetan los componentes del artículo 12. Del mismo modo, el artículo 3 refuerza la funcionalidad del artículo 12 al facilitar el papel esencial de los niños en todas las decisiones que afecten su vida». Además, la Corte Interamericana subrayó que quienes escuchen a los niños, incluidos sus padres o tutores, deben informarles sobre el tema y las posibles decisiones que puedan tomarse, y evaluar su capacidad para que sus opiniones sean consideradas en el proceso. La madurez de los niños, indicaron, debe medirse por su capacidad de expresar opiniones razonables e independientes[139].

104. Protección constitucional a los NNA en situación de discapacidad. La Constitución otorga un estatus especial a ciertos sujetos de protección constitucional, entre los cuales destacan los menores de edad y las personas en situación de discapacidad. El artículo 13 impone al Estado la obligación de promover y adoptar medidas en favor de los grupos discriminados o marginados, y proclama el deber de proteger a quienes, debido a su condición económica, física o mental, se encuentran en circunstancias de vulnerabilidad. Además, el artículo 47 dispone que «[e]l Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran». Estas disposiciones reflejan el compromiso constitucional de garantizar una protección especial a estos grupos, asegurando su inclusión y bienestar.

105. Disposiciones internacionales. La Observación General N.º 9 del Comité de los Derechos de los Niños, desarrolla los artículos 2 y 23 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Se resalta la obligación de los Estados de garantizar que los menores en situación de discapacidad reciban los cuidados necesarios, así como de promover y asegurar, dentro de los recursos disponibles, la asistencia adecuada que el menor requiera, considerando tanto su estado como las circunstancias de sus padres o cuidadores. Estos cuidados, en la medida de lo posible, deben ser gratuitos y orientados a garantizar que «el niño en situación de discapacidad tenga un acceso efectivo a la educación, la capacitación, los servicios de salud, la rehabilitación, la preparación para el empleo y las oportunidades de esparcimiento». Todo ello con el fin de lograr su plena integración social y su desarrollo individual, incluyendo el ámbito cultural y espiritual, en la mayor medida posible.

106. Según lo ha evidenciado el Comité de los Derechos del Niño, los menores en situación de discapacidad son más vulnerables a cualquier tipo de abuso y desconocimiento de sus derechos. Al respecto, informó que «estadísticamente los niños con discapacidad tienen cinco veces más probabilidades de ser víctimas de abuso [...]. En el hogar y en las instituciones, los niños con discapacidad a menudo son objeto de violencia física y mental y

abusos sexuales, y son especialmente vulnerables al descuido y al trato negligente, ya que con frecuencia [son vistos como] una carga adicional física y financiera para la familia ». Dada la urgencia de conjurar estos riesgos y de modificar estos patrones de percepción, los derechos de los menores en condición de discapacidad deben ser amparados con particular determinación en los escenarios familiares, educativos y sociales.

107. La Observación del Comité refiere que el entorno familiar es el principal escenario para cuidar y atender a los niños en situación de discapacidad, pero, para ello, la familia debe contar con los medios suficientes «en todos los sentidos»[140]. Por lo tanto, el Estado debe contribuir eficazmente a las familias en la satisfacción de los siguientes componentes: «(i) educación de los padres y hermanos, no solamente en lo que respecta a la discapacidad y sus causas, sino también las necesidades físicas y mentales únicas de cada niño; (ii) apoyo psicológico; (iii) educación cuando se requieran lenguajes especiales incluyendo el de señas, para que los padres y los hermanos puedan comunicarse»[141].

108. Desarrollo legal. La Ley 1618 de 2013 adoptó medidas específicas para garantizar los derechos de los NNA en situación de discapacidad, en particular los derechos al acompañamiento a las familias, a la habilitación y rehabilitación, a la salud, a la educación, a la protección social, al trabajo, al acceso y accesibilidad, al transporte, a la vivienda, a la cultura y al acceso a la justicia, entre otros, a saber:

Artículo 7. Derechos de los niños y niñas con discapacidad. De acuerdo con la Constitución Política, la Ley de Infancia y Adolescencia, el artículo 7° de la Ley 1346 de 2009, todos los niños y niñas con discapacidad deben gozar plenamente de sus derechos en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas. Para garantizar el ejercicio efectivo de los derechos de los niños y niñas con discapacidad, el Gobierno Nacional, los Gobiernos Departamentales y Municipales, a través de las instancias y organismos responsables, deberán adoptar las siguientes medidas:

1. Integrar a todas las políticas y estrategias de atención y protección de la primera infancia, mecanismos especiales de inclusión para el ejercicio de los derechos de los niños y niñas con discapacidad.

2. Establecer programas de detección precoz de discapacidad y atención temprana para los niños y niñas que durante la primera infancia y tengan con alto riesgo para adquirir una discapacidad o con discapacidad (...) (negrilla fuera del texto original).

109. Jurisprudencia constitucional. El mandato constitucional de protección reforzada que ampara a los NNA adquiere, según ha establecido este tribunal, un particular énfasis en el caso de los niños en situación de discapacidad. Sobre el particular, la Corte ha establecido que «[l]a protección constitucional a los menores se ve reforzada de manera especial cuando éstos sufren de alguna clase de discapacidad, puesto que en tal evento quedan amparados también por el mandato constitucional de proteger especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta»[142].

110. Conclusiones. El derecho de los NNA a ser escuchados en los procesos judiciales y administrativos que versan sobre sus derechos ha sido ampliamente reconocido tanto en instrumentos internacionales como en el ordenamiento jurídico colombiano. Este derecho se fundamenta en el principio del interés superior del menor, consagrado en la Constitución, la Convención sobre los Derechos del Niño y el Código de la Infancia y Adolescencia. La Corte Constitucional ha señalado que los menores son titulares plenos de derechos y que su capacidad de formar opiniones no depende exclusivamente de su edad, sino de factores como la información, el entorno y el apoyo que reciban. Al respecto, ha añadido que el Estado tiene la obligación de garantizar que los niños sean escuchados y que sus opiniones sean valoradas, siempre en función de su madurez y de las circunstancias particulares de cada caso. Esta protección busca asegurar que los derechos de los menores sean respetados y que su bienestar integral sea promovido en todas las decisiones que los afecten.

111. Así mismo, el derecho de los NNA en situación de discapacidad a ser escuchados en los procesos judiciales constituye un componente fundamental del debido proceso y del principio del interés superior del menor. Tanto en el ámbito internacional como en el ordenamiento jurídico colombiano, este derecho ha sido ampliamente reconocido y protegido, garantizando que los menores tengan la oportunidad de expresar sus opiniones y que estas sean valoradas en función de su madurez y circunstancias. Dado su estatus de sujetos de especial protección constitucional, los NNA en situación de discapacidad requieren una atención reforzada que no solo considere su condición, sino que también promueva su participación activa en todas las decisiones que impacten sus vidas. A través de instrumentos como el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño y la Ley 1618 de 2013, se asegura que estos menores puedan ejercer plenamente sus derechos, incluyendo el acceso a la justicia en condiciones de igualdad, lo que contribuye a su desarrollo integral y a su inclusión social en todos los ámbitos.

6.2. La incorporación del modelo social de discapacidad en el ordenamiento jurídico colombiano

112. Especial protección constitucional de las personas en situación de discapacidad. La

Constitución garantiza la especial protección de las personas en situación de discapacidad. Además del artículo 13, el cual contiene la cláusula general de igualdad, también establece en su artículo 47 que el Estado «adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos». En consonancia con estos preceptos, el Legislador expidió la Ley 1346 de 2009, mediante la cual se aprobó la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad. Este instrumento, que forma parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto[143], marcó, junto con la Ley Estatutaria 1618 de 2013[144], «un cambio de paradigma sobre la manera en que era concebida la discapacidad»[145]. El Congreso dispuso la superación del modelo «médico-rehabilitador» que estaba vigente, para adoptar un modelo «social» de la discapacidad. En criterio de la Corte, el modelo social previsto por la Constitución garantiza «a esta población la realización de sus derechos fundamentales en igualdad de condiciones al resto de la sociedad y su plena integración a la misma»[146].

113. Características del modelo social de discapacidad. El modelo social se funda en dos presupuestos: (i) las personas en condición de discapacidad «son titulares indiscutibles de la dignidad humana»[147] y (ii) la discapacidad «es generada por factores sociales y estructurales que deben ser modificados para asegurar el goce de los derechos en igualdad de condiciones»[148].

114. De este modo, el modelo social de discapacidad se caracteriza por enfocarse en «las barreras sociales que enfrentan las personas en condición de discapacidad»[149], en lugar de acentuar «las particularidades de aquellas»[150]. Como ha resaltado la Corte, «no son las limitaciones individuales las raíces del problema, sino las limitaciones de la propia sociedad para prestar servicios apropiados y para asegurar adecuadamente que las necesidades de las personas en condición de discapacidad sean tenidas en cuenta dentro de la organización social»[151]. En la medida en que este modelo «considera que existe una serie de desventajas que surgen como ‘consecuencia del diseño de un tipo de sociedad pensada para una persona ‘estándar’, que dejaría afuera las necesidades de las personas con diversidad funcional»[152], la jurisprudencia ha resaltado la especial relevancia del deber de promoción de ajustes razonables, «como herramienta que permite el ejercicio de los derechos de estas personas en condiciones de igualdad [...] de manera autónoma y sin las limitaciones sociales que suelen enfrentar»[153].

115. Ajustes razonables en el ámbito del acceso a la justicia. Los ajustes razonables son «las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos»[154]. Respecto de esto, el Legislador ha expedido, entre otras, la Ley Estatutaria 1618 de 2013, que prevé «medidas de inclusión, de acciones afirmativas y de ajustes razonables»[155], y la Ley 1996 de 2019, que garantiza «el ejercicio pleno de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad»[156]. En esta última,

«dispuso que todas las personas en condición de discapacidad mayores de edad tienen derecho a realizar cualquier acto jurídico de manera independiente»[157], para lo cual «deben contar con las modificaciones y adaptaciones necesarias para realizar los mismos»[158]. Con fundamento en lo anterior, la Corte ha resaltado que el Estado se encuentra «obligado a remover las barreras que impiden la inclusión social plena de estas personas y garantizar el mayor nivel de autonomía posible del individuo»[159], entre otros, con la promoción de ajustes razonables[160].

116. Ajustes razonables en el ámbito del acceso a la justicia. El artículo 13 de la Ley 1346 de 2009 dispone que es deber del Estado asegurar que «las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás», incluso mediante «ajustes de procedimiento y adecuados a la edad». Esto, con la finalidad de «facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos, incluida la declaración como testigos, en todos los procedimientos judiciales»[161]. En similar sentido, el artículo 21 de la Ley Estatutaria 1618 de 2013 prevé que «el Estado garantizará el acceso a la justicia de las personas con discapacidad» y el artículo 7 de la Ley 324 de 1996 señala que «el Estado garantizará y proveerá la ayuda de intérpretes idóneos para que sea éste un medio a través del cual las personas sordas puedan acceder a todos los servicios que como ciudadanos colombianos les confiere la Constitución». En cualquier caso, la Corte ha reiterado que «las autoridades y los particulares deben implementar y aplicar medidas de apoyo y ajustes razonables para el reconocimiento de la capacidad de las personas a partir de sus diferencias»[162], razón por la cual esto aplica tanto en los procesos judiciales como en aquellos que adelanten las autoridades administrativas[163].

6.3. Naturaleza jurídica de las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas

117. Naturaleza y funciones del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. El Estado colombiano aprobó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) mediante la Ley 74 de 1968. Al adherir a este tratado, Colombia asumió el compromiso de respetar y proteger los derechos reconocidos en el Pacto, así como el deber de cumplir los compromisos internacionales establecidos en el instrumento de acuerdo con el principio de buena fe[164]. Esta obligación resulta relevante para esclarecer el valor jurídico de los dictámenes emitidos por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

118. Con el propósito de supervisar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), el tratado creó el Comité de Derechos Humanos, compuesto por expertos en la materia. Las funciones de este Comité están contempladas tanto en el Pacto como en el Protocolo Facultativo del PIDCP y en el Reglamento del Comité de Derechos Humanos[165]. En el ejercicio de sus funciones, el

Comité examina los informes presentados por los Estados Parte para verificar el cumplimiento de sus obligaciones consagrados por el PIDCP[166]; emite observaciones generales que aclaran el contenido y el alcance de los derechos y obligaciones establecidos en el Pacto; estudia denuncias entre Estados parte[167]; y examina quejas presentadas por individuos.

119. En relación con esta última función, es necesario resaltar que, conforme el Protocolo Facultativo adoptado el 16 de diciembre de 1966 por la Asamblea General de Naciones Unidas, los individuos tienen la posibilidad de presentar denuncias ante el Comité cuando consideren haber sido víctimas de una violación de cualquiera de los derechos enunciados en el PIDCP por parte de un Estado que haya ratificado ambos instrumentos internacionales, es decir, el Protocolo y el Pacto. La comunicación del individuo inicia un trámite en el que el Estado denunciado puede presentar argumentos en su defensa, oponiéndose a la admisibilidad de la comunicación o al fondo de la cuestión[168]. Luego de confrontar las situaciones de hechos con las obligaciones contraídas en virtud de la ratificación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, «el Comité presentará sus observaciones al Estado parte interesado y al individuo»[169].

120. En el marco de estas funciones, el artículo 94 del Reglamento del Comité de Derechos Humanos prevé la adopción de medidas provisionales, en los siguientes términos:

1. En cualquier momento después de registrar una comunicación y antes de que se haya llegado a una decisión sobre el fondo, el Comité podrá solicitar al Estado parte interesado que adopte con carácter urgente las medidas provisionales que el Comité considere necesarias para evitar posibles actos que pudieran tener consecuencias irreparables para los derechos invocados por el autor.

2. Cuando el Comité solicite medidas provisionales en virtud del presente artículo, indicará que la solicitud no implica ninguna decisión sobre la admisibilidad o el fondo de la comunicación, pero que la no aplicación de esas medidas provisionales es incompatible con la obligación de respetar de buena fe el procedimiento de comunicaciones individuales establecido en virtud del Protocolo Facultativo.

3. En cualquier etapa del procedimiento, el Comité examinará los argumentos presentados por el Estado interesado sobre la solicitud de adoptar medidas provisionales, incluidos los motivos que justificarían el levantamiento de las medidas.

4. El Comité podrá retirar una solicitud de medidas provisionales sobre la base de la información presentada por el Estado parte y el autor o los autores de la comunicación.

121. Además de ratificar el PIDCP, la Ley 74 de 1968 también incluyó la adopción del Protocolo Facultativo del Pacto. Este Protocolo es un instrumento adicional que permite a los individuos presentar denuncias ante el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, cuando consideren que sus derechos, tal como están definidos en el Pacto, han sido violados y no han encontrado una solución adecuada en los tribunales nacionales. Esta previsión dotó a los ciudadanos colombianos de una vía de protección internacional frente a violaciones de derechos humanos, fortaleciendo así las garantías de los derechos fundamentales en el país. En resumen, la Ley 74 de 1968 no solo integró al PIDCP dentro del ordenamiento jurídico colombiano, sino que también habilitó un mecanismo internacional de supervisión y protección a través del Protocolo Facultativo, permitiendo que las personas accedieran a instancias internacionales si sus derechos resultaban vulnerados en el ámbito nacional.

122. Jurisprudencia constitucional respecto de la naturaleza de las medidas provisionales del Comité de Derechos Humanos. El desarrollo jurisprudencial que este tribunal ha dedicado a este asunto se encuentra en las sentencias T-385 de 2005 y SU-378 de 2014. La Corte ha destacado que «en la práctica la denominación de este acto jurídico es muy variada, por cuanto el Protocolo Facultativo alude al término “observaciones” mientras que el Comité de Derechos Humanos señala que adopta “dictámenes”. En todo caso, frente a la reglamentación de este organismo en particular resulta evidente que los pronunciamientos sobre los casos individuales presentados para su conocimiento son una verificación sobre la observancia o inobservancia de las obligaciones derivadas del Pacto»[170].

123. En cuanto a su vinculatoriedad, este tribunal ha establecido que «las observaciones que profiera el Comité de Derechos Humanos deben observarse y ejecutarse por el Estado Parte de buena fe, y es del resorte del juez constitucional pronunciarse sobre la existencia de una amenaza o violación a los derechos fundamentales cuando las circunstancias que subyacen a las recomendaciones internacionales ameriten su intervención»[171]. Así pues, la Corte ha llegado a las siguientes conclusiones respecto de las observaciones que emite el Comité de Derechos Humanos de la ONU:

(i) [L]as observaciones que emita el Comité deben observarse y ejecutarse por el Estado parte de buena fe, en la medida que este reconoció la competencia de dicho órgano para determinar si ha habido o no, violación del Pacto, y en virtud de los deberes de protección que impone la Constitución; (ii) la acción de tutela es improcedente para exigir per se el cumplimiento interno de los dictámenes u observaciones emitidas por el Comité de Derechos Humanos; (iii) sin embargo, el juez constitucional, en desarrollo de sus deberes de

protección, puede pronunciarse sobre la existencia de una amenaza o violación a los derechos fundamentales cuando las circunstancias que subyacen a las recomendaciones internacionales ameriten su intervención, en cuyo caso, habría que constatar los presupuestos de procedibilidad del mecanismo constitucional; (iv) el derecho a un recurso efectivo, se traduce dentro de nuestro ordenamiento jurídico en el derecho que tiene toda persona de acceder a la administración de justicia para materializar sus derechos ante las instancias judiciales competentes; (v) en cuanto a las autoridades encargadas de dar cumplimiento a las observaciones emanadas del Comité, esto depende de la estructura orgánica interna del Estado y su cumplimiento se debe llevar a cabo de forma coordinada, eficiente y de conformidad con la disposición presupuestal y técnica que permitan su materialización efectiva[172].

124. El concepto de buena fe en la observancia y ejecución de las medidas provisionales emitidas por el Comité de Derechos Humanos de la ONU es fundamental para garantizar que el Estado parte, al haber ratificado el PIDCP y su Protocolo Facultativo, cumpla con sus obligaciones de manera comprometida y responsable. La buena fe implica que el Estado debe actuar diligentemente en la implementación de dichas medidas, especialmente cuando son solicitadas para evitar daños irreparables a los derechos invocados por los individuos[173]. Estas medidas no son decisiones definitivas sobre el fondo del caso, sino acciones que buscan proteger derechos durante el trámite de una comunicación. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el Estado colombiano debe cumplir con estas solicitudes de buena fe, reconociendo la competencia del Comité para evaluar posibles violaciones del Pacto.

125. Es importante destacar que las medidas provisionales del Comité de Derechos Humanos se diferencian de aquellas emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. A diferencia de la Corte Interamericana, el Comité no es un tribunal de derechos humanos y sus funciones se limitan a supervisar la implementación del Pacto, mientras que la Corte Interamericana tiene un mandato jurisdiccional más amplio, incluyendo la emisión de medidas vinculantes. Por ello, la jurisprudencia nacional no ha profundizado en las medidas provisionales del Comité como sí lo ha hecho con las de la Corte Interamericana, ya que los mecanismos y competencias son distintos.

126. Conclusiones. El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, creado para supervisar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el PIDCP, desempeña un papel fundamental en la protección de los derechos humanos a nivel global. A través de mecanismos como la recepción de comunicaciones individuales y la adopción de medidas provisionales, el Comité pretende prevenir posibles violaciones de derechos y a garantizar que los Estados Parte respeten sus compromisos. Al ratificar el PIDCP y su Protocolo Facultativo, el Estado colombiano no solo asumió la obligación de proteger y respetar los derechos reconocidos en el Pacto, sino que también habilitó un mecanismo internacional de supervisión, que permite a sus nacionales acceder a instancias internacionales cuando

consideren que sus derechos han sido vulnerados. Este compromiso se ve reforzado por la jurisprudencia constitucional, que destaca la obligación del Estado de cumplir de buena fe los dictámenes del Comité y la posibilidad de que el juez constitucional intervenga cuando las circunstancias lo ameriten.

127. De tal suerte, las medidas provisionales que adopta el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas procuran evitar la consumación de daños irreparables a los derechos fundamentales, durante el trámite de una comunicación individual. Aunque no prejuzgan sobre la admisibilidad o el fondo del caso, son esenciales para proteger los derechos del individuo mientras se analiza la denuncia. En cuanto a su fuerza de obligar, aunque las medidas provisionales no son jurídicamente vinculantes, los Estados parte se encuentran llamados a evaluar su cumplimiento a la luz del principio de buena fe.

6.4. Caso concreto

128. En este acápite, la Sala de Revisión evaluará la alegada violación de los derechos fundamentales «a la igualdad, a tener una familia y no ser separado de ella, al debido proceso y de petición»[174] de la parte accionante. La acción de tutela fue interpuesta por Camilo, quien reclamó el amparo de sus derechos fundamentales y, adicionalmente, los de su hija biológica María. En resumen, la demanda tiene por objeto conseguir el cumplimiento de la medida provisional emitida por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, que fue dictada el 14 de junio de 2023. Con base en una denuncia presentada por el accionante, el organismo internacional solicitó al Estado colombiano adoptar medidas dirigidas a conseguir los dos siguientes resultados: suspender la ejecución de la sentencia que declaró a María en situación de adoptabilidad y garantizar su derecho a ser escuchada en el proceso administrativo de restablecimiento de derechos.

129. La Sala encuentra necesario destacar que el PARD fue realizado cuando María aún era menor de edad. Sin embargo, durante el trámite de esta tutela, ella alcanzó la mayoría de edad. Esta circunstancia no cambia su condición de persona en situación de discapacidad, por lo que su estatus de sujeto de especial protección constitucional se mantiene inalterado. Este hecho será tenido en consideración para la solución del caso concreto y las medidas de protección de sus derechos fundamentales.

(i) Posiciones de las partes

130. El accionante considera que, a pesar de que el proceso de restablecimiento de derechos

de María se centró en su protección, nunca se le permitió ser escuchada, lo que implica el desconocimiento de los artículos 26 y 105 del Código de Infancia y Adolescencia, disposiciones que garantizan a los niños, niñas y adolescentes el derecho a ser oídos en todos los procedimientos que los involucren. Mientras que los hermanos de María fueron entrevistados, a ella se le negó esta oportunidad debido a su discapacidad auditiva y cognitiva. El Juzgado 13 de Familia, al recibir el caso para el trámite de homologación, solicitó la práctica de una entrevista, pero Medicina Legal y el ICBF argumentaron que no contaban con la capacidad institucional para realizar una evaluación adecuada debido a sus condiciones. El accionante considera que esta negativa no solo privó a María de su derecho a ser escuchada, sino que evidenció una discriminación basada en su discapacidad, lo que refleja la incompetencia del Estado para garantizar sus derechos en igualdad de condiciones.

131. El Juzgado 13 de Familia negó haber violado los derechos fundamentales de la parte accionante. En sustento de lo anterior, sostuvo que «oportunamente [...] atendió la petición del Comité y [...] dio aviso de ello a dicho organismo, a través de la autoridad competente; adicionalmente el despacho hizo acopio de los informes de intervención más recientes realizados por el Equipo Técnico Interdisciplinario, y se practicó visita socio familiar por parte de la señora Trabajadora Social del Despacho al Instituto para Niños Ciegos, donde actualmente se encuentra la joven, a efectos de verificar su actual situación»[175]. Por otra parte, en respuesta al auto de pruebas del 6 de agosto de 2024, expuso las determinaciones y actuaciones desplegadas el trámite administrativo[176]. En esa oportunidad, aportó la transcripción de todos los conceptos psicosociales del Instituto para Niños Ciegos y Fundación Juan Antonio Pardo Ospina, así como el diagnóstico de la situación de salud de María.

132. El ICBF manifestó en respuesta al auto de pruebas del 2 de septiembre de 2024, que «[d]urante el lapso de tiempo del 22 de diciembre de 2020 al 2 de junio de 2022, la suscrita conoció del Proceso Administrativo de Restablecimiento de derechos aperturado en favor del joven [sic] María P.G. con radicado SIM 13813966; no fue escuchada en consideración a su diagnóstico de Hipoacusia neurosensorial congénita profunda, síndrome de Wanderburg, y discapacidad cognitiva (retraso mental grave), el cual no le permitía comunicarse, darse a entender o exteriorizar su pensamiento, ella maneja un lenguaje por imitación»[177] [énfasis fuera de texto].

(ii) Análisis de la Sala

133. La Sala de Revisión considera que se vulneraron los derechos de María al debido proceso y a ser escuchada en el PARD. La vulneración de estos derechos tiene como causa el hecho de que María no hubiera tenido la oportunidad de participar de manera activa en el PARD. La Sala observa que esta omisión está directamente relacionada con las medidas

provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, que indicaban la necesidad de escuchar a María, a fin de garantizar en debida forma la protección de sus derechos. Por tal motivo, el presente acápite estará dividido en dos partes, a saber: (i) el análisis sobre el derecho de María a participar y ser escuchada en el PARD, y (ii) las medidas de protección que la Sala estima necesarias debido a su condición de sujeto de especial protección constitucional, a las decisiones inadecuadas adoptadas por algunas autoridades en el marco del PARD y los comportamientos de su núcleo familiar con el cual actualmente reside.

(i) El derecho de María a ser escuchada en el PARD

134. A pesar de que la normativa nacional e internacional imponía a las autoridades la obligación de garantizar el derecho de los NNA a expresar su opinión y a que esta fuera tomada en cuenta, María no fue escuchada debido a su condición de discapacidad auditiva y cognitiva. En el plano normativo, este hecho constituye una transgresión directa de los artículos 26 y 105 del Código de Infancia y Adolescencia, que disponen que en cualquier actuación administrativa o judicial que involucre a menores de edad, es obligatorio garantizar su participación y escuchar sus opiniones. El hecho de no haber permitido esta participación conlleva la violación de su derecho al debido proceso y el desconocimiento del principio constitucional que proclama el interés superior de los menores, pues la mayor parte de la actuación se surtió mientras María era menor de edad[178].

135. Las autoridades demandadas adujeron que el derecho de María a ser escuchada no fue satisfecho debido a su falta de capacidad institucional para garantizar en debida forma su participación en el proceso. La Sala de Revisión debe analizar la admisibilidad de este argumento. Pues, si bien es claro que los NNA son titulares del derecho fundamental a participar en las causas judiciales y administrativas que los conciernen, resulta igualmente incuestionable que —en el caso particular de las personas que requieren ayudas complementarias o ajustes razonables, como ocurre en el caso de María— este derecho no puede ser satisfecho sin unas condiciones que hagan viable su realización.

136. El interés superior del menor obliga a las autoridades a tomar todas las medidas necesarias para garantizar que los menores sean escuchados en los procesos que los afectan. En este caso, la Sala de Revisión observa que las autoridades no omitieron escuchar a María por desidia; de hecho, una de ellas solicitó la realización de la entrevista, lo que demuestra una clara conciencia sobre la obligatoriedad de esta acción. Para la Sala es importante destacar que las circunstancias han cambiado, tal como informó el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses. En el memorial BOG-2018-007970-GPs[179], la institución manifestó que, para llevar a cabo la actuación, requiere un «nuevo oficio petitorio, donde se especifique el examen forense requerido». Así mismo, indicó que «[e]n este caso

debe contarse con el apoyo de un traductor oficial de lenguaje de señas colombiano y el Instituto dispondrá del resto del equipo necesario para llevar a cabo la valoración»[180]. Por último, añadió que «[u]na vez allegado lo requerido en los ítems anteriores, se procederá a verificar el cumplimiento de los requisitos de aceptación y posteriormente a fijar fecha y hora de valoración»[181].

137. La Sala de Revisión es consciente del enorme desafío que representa la tarea de garantizar el derecho de María a ser escuchada en el proceso de restablecimiento de derechos. En el pasado, tales dificultades fueron consideradas insuperables por las autoridades, lo que trajo como consecuencia que estas adoptaran decisiones sobre el destino de María, sin tener en cuenta sus deseos y opiniones. La respuesta del Instituto de Medicina Legal demuestra que buena parte de los obstáculos que existían entonces subsisten.

138. Al respecto, es importante subrayar la conclusión del informe psicosocial del 1 de agosto de 2024, en el que el ICBF concluyó lo siguiente sobre la situación de María: «[U]tiliza conceptos mínimos por repetición al poner las señas en otro contexto no o comprende, solo identifica al papá, que es ahora con el que más comparte. El nivel de enseñanza que debería tener es visual y de práctica, necesita herramientas que le permitan obtener los recursos necesarios para expresarse, el nivel en el desarrollo de su lenguaje es complejo, necesita una metodología específica o especializada»[182]. Este dictamen demuestra que el proceso de aprendizaje del lenguaje de señas aún requiere de progresos importantes para que María pueda expresar adecuadamente sus intereses y preferencias.

139. Por lo anterior, la Sala considera fundamental asegurar su derecho a ser escuchada y entiende que, en este caso, demanda el mayor esfuerzo institucional y un denodado compromiso de parte de los funcionarios que lleven a cabo dicha labor. El tamaño de este esfuerzo es proporcional al ingente valor que supone para María la posibilidad de participar —de ser tenida en cuenta— en un proceso que habrá de marcar el curso de su vida. Las limitaciones cognitivas y comunicativas que enfrenta no son una razón para cejar en la intención de conocer sus preferencias y sus opiniones; por el contrario, son un acicate para redoblar los esfuerzos a efectos de que la crucial decisión que habrá de tomarse en este proceso consulte, al menos en algún grado, su postura y sus deseos. Su dignidad como ser humano y la posibilidad de que ella pueda tomar parte activa en la definición del rumbo que habrá de seguir su vida depende de que los funcionarios y las entidades realicen su mejor esfuerzo para satisfacer este derecho.

140. En parte, la Sentencia T-607 de 2019 la Corte ya había abordado este asunto, pues en dicha oportunidad la Sala de Revisión hizo un análisis sobre la imposibilidad de reconocer la opinión de María y reconoció expresamente que las autoridades habían realizado esfuerzos razonables para garantizar su participación en el proceso. Habida cuenta de ello, entonces, la

Sala impuso órdenes concretas y específicas para mejorar sus condiciones de comunicación, lo que incluyó la implementación de programas especializados de lenguaje de señas tanto para ella como para su familia.

141. En esta oportunidad la Sala observa que las órdenes citadas no fueron cumplidas a cabalidad y que la evolución en la comunicación de María mediante el lenguaje de señas ha sido realmente mínima. Como consecuencia de las condiciones médicas que enfrenta, la Sala advierte que la accionante es una persona en situación de discapacidad. Esto, habida cuenta de su condición de «hipoacusia conductiva unilateral con audición irrestricta contralateral y retraso mental no especificado»[183]. En estos términos, de conformidad con las pruebas que obran en el expediente, María es también sujeto de especial protección constitucional.

142. Como lo resaltó la Sala en las consideraciones de esta providencia, las autoridades tienen el deber constitucional y legal de adoptar, de acuerdo con criterios de razonabilidad y proporcionalidad, ajustes razonables que garanticen que las personas en situación de discapacidad puedan ejercer sus derechos fundamentales «en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos»[184]. Al respecto, la Sala subraya que los ajustes razonables, siempre que «no impongan una carga desproporcionada o indebida» y «se requieran en un caso particular», forman parte del modelo social de discapacidad previsto por la Constitución, la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad -aprobada por el Legislador mediante la Ley 1346 de 2009- y la Ley Estatutaria 1618 de 2013. Con base en estas normas, la Corte Constitucional ha insistido en que la discapacidad no es del sujeto, sino que tiene su origen «en las barreras externas asociadas a la comunidad en general»[185]. De igual forma, este modelo «reconoce que las personas con discapacidad pueden tomar el control de su vida, esto es, tener una vida independiente»[186].

143. Con el fin de proteger el derecho de María a ser escuchada, la Sala ordenará al ICBF, incluyendo a todas las entidades del Sistema Nacional de Bienestar Familiar que declare la nulidad de lo actuado desde el auto de apertura de la investigación en el PARD. Por lo anterior, la Sala le ordenará a las autoridades correspondientes, incluyendo al Instituto de Medicina Legal, la implementación de un sistema de evaluación interdisciplinario y multidimensional que se desarrolle a lo largo de un tiempo significativo, con la finalidad de realizar un registro conductual de María.

144. La Sala considera que esta metodología, implementada como un ajuste razonable, ofrece una herramienta eficaz para identificar patrones de comportamiento, preferencias y señales de malestar o bienestar, que podrían pasar desapercibidos en evaluaciones puntuales. Este enfoque permite a los especialistas documentar aspectos clave, como los patrones de interacción, las respuestas emocionales frente a diferentes personas y

situaciones, las conductas que reflejan comodidad o incomodidad, así como los rituales y rutinas que María prefiere. Además, facilita el monitoreo de niveles de actividad, indicadores de estrés y cambios en patrones de conducta. El análisis integral de estos datos proporciona una visión más completa y precisa de su estado de bienestar, así como de sus preferencias individuales, por lo que brinda certeza de sus intereses, y garantiza su derecho a ser escuchada. Para tal efecto, deberá observarse lo dispuesto en los artículos 26, 99 y 105 del Código de la Infancia y Adolescencia, la Ley 1346 de 2009 y la Ley 1996 de 2019.

145. La Sala, entonces, advierte que la implementación de este ajuste razonable deberá contar con el acompañamiento y vigilancia de la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación. Esto, con el fin de garantizar la protección de los derechos fundamentales de María en todas las etapas del proceso.

(ii) Medidas de protección de María

146. Por otra parte, la Sala de Revisión encuentra necesario adoptar medidas encaminadas a garantizar el bienestar de María. La decisión se funda en que no existe certeza sobre las condiciones en que ella se encuentra y en la indebida decisión del ICBF de cerrar el PARD. A pesar de los esfuerzos de la Corte para esclarecer su situación —que dieron lugar a la expedición de más de cinco autos de pruebas y de requerimiento—, no fue posible obtener información cierta sobre este asunto. Ello se debió primordialmente a la oposición de la familia, de la que forma parte quien funge en este proceso como accionante. Según la información proporcionada por la Defensoría del Pueblo y la Policía Nacional, quienes conforman este núcleo familiar se negaron a abrir las puertas de su domicilio para llevar a cabo una diligencia que tenía como único objetivo verificar la situación de María. Este hecho, sumado a las razones que llevaron en su momento a las autoridades a declararla en estado de adoptabilidad, requieren la adopción de una nueva decisión sobre el lugar más adecuado para María.

147. Tal determinación deberá tomarse con fundamento en una valoración general sobre las ventajas y los inconvenientes que implica para María permanecer en su hogar, en compañía de su padre y de sus hermanos, o habitar en una institución del Estado. Por las razones ampliamente expuestas en esta providencia, la decisión deberá tener en cuenta la postura de María y la urgencia de garantizar la debida atención de sus necesidades afectivas[187]; tomará en consideración los informes psicosociales que se emitieron en este proceso de revisión[188], lo que en modo alguno excluye la posibilidad de que se lleven a cabo nuevas valoraciones médicas; tendrá en cuenta los progresos o retrocesos que haya conseguido en los dos espacios en que ha permanecido y los esfuerzos que allí se hayan realizado para promover su progreso intelectual y afectivo. De igual manera, la decisión deberá tener en cuenta las observaciones remitidas por el Procurador 186 Judicial de Familia[189].

148. La Sala de Revisión considera imprescindible señalar que las personas que acompañen a María en su lugar de residencia deben velar por la mejora efectiva de sus capacidades cognitivas y comunicativas. Cuando el entorno de una persona que enfrenta estas dificultades no se adapta a sus necesidades especiales, aquella experimenta aislamiento, incluso dentro de su propio hogar o en un entorno que se ha asimilado a este. En el caso de María, las dificultades para aprender el lenguaje de señas no solo limitan su comunicación diaria, sino que también impide que ella pueda expresar sus necesidades, inquietudes y emociones. Esto genera una barrera entre María y su entorno, que puede tener graves consecuencias en su bienestar psicológico y su desarrollo como persona.

149. La Sala de Revisión estima necesario hacer un comentario sobre la decisión del ICBF de cerrar el PARD, de manera súbita, sin considerar las normas jurídicas que regulan el procedimiento y poniendo en riesgo los derechos fundamentales de María. La determinación, valga recordar, fue adoptada con fundamento en dos argumentos problemáticos y contradictorios: el hecho de que hubiere alcanzado la mayoría de edad y que, según el relato de la entidad, hubiere manifestado el deseo de retornar a su núcleo familiar.

150. En primer lugar, resulta evidente la contradicción en la que incurre el ICBF al fundamentar su decisión en la «voluntad expresada por María»[190]: la propia entidad ha documentado, mediante múltiples valoraciones profesionales, la imposibilidad técnica de establecer una comunicación efectiva con María, que permita conocer auténticamente sus preferencias y opiniones. Esta inconsistencia no es menor, debido a que el ICBF justificó una decisión de alto impacto en la vida de una persona en situación de discapacidad con base en una manifestación de voluntad que, según los mismos registros del ICBF y equipo psicosocial, no podría haberse obtenido de manera válida, teniendo en cuenta las limitaciones de comunicación de María.

151. En segundo lugar, la Sala considera inaceptable que la mayoría de edad de María se utilice como argumento para suspender las medidas de protección en su favor. En casos como este, en el que las autoridades deben salvaguardar los derechos de personas en situación de vulnerabilidad manifiesta, la obtención de la mayoría de edad en modo alguno implica la superación de las circunstancias personales que enfrentan las personas cuyos derechos se amparan mediante el PARD, ni mucho menos la cesación de las obligaciones que las autoridades tienen con ellos. En el caso de María, concurren factores que hacen imperativo un enfoque distinto: su condición de discapacidad múltiple, su historia de institucionalización prolongada y los antecedentes graves de presunto abuso que motivaron su ingreso al sistema de protección. Todos estos factores imponen al ICBF la obligación de continuar cumpliendo su tarea de garantizar y proteger sus derechos fundamentales.

152. Las obligaciones del ICBF hacia personas como María, quienes han crecido bajo su protección y enfrentan condiciones de extrema vulnerabilidad, no cesan automáticamente al cumplir la mayoría de edad. Por el contrario, el ICBF tiene el deber de garantizar una transición gradual y protegida hacia la vida adulta, asegurando, previamente, la existencia de condiciones adecuadas y verificables de seguridad y bienestar. Este compromiso es particularmente relevante en casos como el de María, pues sus necesidades especiales exigen un acompañamiento institucional continuo y una supervisión constante para salvaguardar sus derechos fundamentales.

153. Para el cumplimiento de esta obligación, el ICBF cuenta con un lineamiento técnico para el desarrollo del PARD orientado a personas en situación de discapacidad, incluidas aquellas mayores de edad[191]. Este lineamiento establece principios y acciones diseñados para proteger y promover el bienestar de esta población vulnerable. Asimismo, el marco normativo refuerza este deber. Primero, el artículo 1 de la Ley 7 de 1979 definió como objetivo del ICBF fortalecer la integración y el desarrollo armónico de la familia, extendiendo su labor más allá de la infancia y adolescencia. Segundo, el artículo 8.1 de la Ley 1618 de 2013 obligó al ICBF a apoyar programas destinados a desarrollar las capacidades de personas en situación de discapacidad, sin restricciones por motivo de edad. Tercero, el artículo 7 de la Ley 1098 de 2006 estableció que las modalidades de atención del ICBF deben basarse en la protección integral de niños, niñas y adolescentes. Sin embargo, esta protección no puede cesar automáticamente al cumplir dieciocho años, especialmente en casos de vulnerabilidad manifiesta como el de María.

154. El Concepto 125 de 2016 del ICBF[192] y el Lineamiento Técnico Administrativo de Ruta de Actuaciones y Modelo de Atención para el Restablecimiento de Derechos[193] refuerzan la necesidad de acompañar a jóvenes con discapacidad en su transición hacia la vida adulta. Este modelo busca proporcionarles herramientas necesarias para una vida productiva, asegurando que la protección y el apoyo institucional no se interrumpan abruptamente al alcanzar la mayoría de edad.

155. En virtud de lo expuesto, es fundamental hacer un llamado de atención al ICBF para que, en el futuro, evite tomar decisiones basadas en argumentos contradictorios y carentes de fundamento legal. Además, se debe garantizar la no repetición de estas prácticas y asegurar el respeto pleno de los derechos fundamentales de los menores en situación de discapacidad que transitan a la vida adulta bajo su cuidado.

156. Para la Sala es importante destacar que, la responsabilidad de las personas o instituciones que se encarguen del cuidado de María no termina en proveerle un techo o alimentos, sino que incluye la obligación de generar un espacio donde ella pueda desarrollarse plenamente. Sin una vía de comunicación efectiva y una protección real, María

queda atrapada en un ambiente donde sus necesidades no son escuchadas ni comprendidas, lo que afecta su capacidad de progresar tanto en el ámbito intelectual como en el personal. A pesar de estar asistiendo a la escuela, su avance ha sido limitado, en gran parte porque no ha contado con las herramientas necesarias para manifestar sus intereses y necesidades de manera adecuada.

157. En el evento en que las autoridades resuelvan que María deberá permanecer en su hogar familiar, habrán de disponer lo necesario para que sus familiares aprendan el lenguaje de señas, de modo que puedan comunicarse efectivamente con ella. Para el cumplimiento de esta orden, el Instituto podría solicitar el acompañamiento de la Federación Nacional de Sordos de Colombia (FENASCOL), entidad encargada de «contribuir a mejorar la calidad de vida de las personas sordas a través de la defensa de sus derechos y la realización de acciones y programas que respondan a sus necesidades»[194] y del Instituto Nacional para Sordos.

158. Además, se instruye a la Secretaría de Integración Social de Bogotá a continuar proporcionando el bono de alimentación para María, dado que las dificultades económicas de su familia, junto con su situación de discapacidad, limitan sus posibilidades de generar ingresos de subsistencia. Si bien la Sala reconoce que María es mayor de edad, su situación de discapacidad impide que pueda mantenerse por sí misma. Asimismo, considerando que uno de los mayores riesgos que enfrenta es el aislamiento, la Secretaría deberá evaluar la posibilidad de incluirla en otros programas que promuevan su integración social, recreación, educación o deporte, para favorecer su desarrollo integral y bienestar.

159. Para terminar, la Sala de Revisión encuentra oportuno destacar que la expedición de la presente orden judicial conlleva el cumplimiento de las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos. Según se ha dicho, la institución solicitó la suspensión de la decisión judicial que declaró a María en situación de adoptabilidad y, también, la satisfacción de su derecho a ser oída en el procedimiento de restablecimiento de derechos. Con antelación se indicó que la suspensión del fallo ya fue ordenada por la autoridad judicial que lo dictó, lo que da lugar a la configuración del fenómeno de la carencia actual de objeto; a ello es preciso añadir que la presente providencia pretende garantizar el derecho de María a ser escuchada en el proceso en cuestión. La emisión de las órdenes judiciales que pretenden garantizar este derecho implica, entonces, un cumplimiento total de las medidas provisionales dictadas por el Comité.

160. En razón de lo anterior, la Sala considera necesario que el Ministerio de Relaciones Exteriores comunique esta decisión al Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, con el fin de que estén al tanto de la decisión que la Corte tomó en este asunto.

6.5. Remedios constitucionales

161. Con fundamento en las anteriores consideraciones, la Sala adoptará los siguientes remedios:

162. Primero. Revocará la sentencia del 28 de febrero de 2024, dictada por la Sala de casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia, que confirmó totalmente la sentencia de 5 de septiembre de 2023, dictada por la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá, que negó el amparo de los derechos fundamentales a la igualdad, a tener una familia y no ser separado de ella, al debido proceso y de petición del accionante y su hija. En su lugar declarará lo siguiente: (i) la carencia actual de objeto por hecho superado, en los términos expuestos en la sección II.4.2 supra y (ii) amparará los derechos fundamentales al debido proceso y al interés superior de María, respecto de la pretensión de la cual no se configuró carencia actual de objeto, de conformidad con las consideraciones de la presente providencia.

163. Segundo. Ordenará la nulidad de lo actuado desde el auto de apertura de la investigación en el Procedimiento Administrativo de Restablecimiento de Derechos (PARD) que culminó con la sentencia de homologación de 25 de enero de 2019, dictada por el Juzgado 13 de Familia de Bogotá, hasta el auto de apertura de investigación.

164. Tercero. Ordenará al ICBF, al Juzgado 13 de Familia de Bogotá, a la Defensoría de Familia (Referentes Afectivos ICBF Regional Bogotá) y al Instituto de Medicina Legal que implementen —en los términos señalados en la parte considerativa de esta sentencia— un sistema de evaluación interdisciplinaria y multidimensional que se desarrolle a lo largo de un tiempo significativo, con la finalidad de realizar un registro conductual de María. Lo anterior, con el fin de escuchar su versión sobre los hechos que dieron origen al PARD y conocer su opinión y preferencias respecto de las actuaciones que deben surtir para lograr el adecuado restablecimiento de sus derechos.

165. Cuarto. Ordenará a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría General de la Nación el acompañamiento y vigilancia de la implementación del sistema de evaluación de evaluación interdisciplinario y multidimensional.

166. Quinto. Ordenará a la Defensora de Familia que evalúe el entorno más adecuado para

María mientras se vuelven a surtir las etapas del PARD. Esta evaluación y decisión deberá tener en cuenta los hallazgos probatorios y las consideraciones expuestas por la Sala en esta providencia.

167. Sexto. Ordenará a la Secretaría de Integración Social de Bogotá que, durante el trámite del Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos (PARD), continúe proporcionando a María el bono canjeable por alimentos del cual es beneficiaria, y evalúe la posibilidad de incluirla en otros programas en los que pueda calificar como beneficiaria.

168. Séptimo. Ordenará al Ministerio de Relaciones Exteriores que remita una copia de esta providencia al Comité de Derechos Humanos, para que sea considerada en la decisión correspondiente al caso número 4404/2023.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero. LEVANTAR la suspensión del término decretada por la Sala Séptima para decidir el presente asunto.

Segundo. REVOCAR la sentencia del 28 de febrero de 2024, dictada por la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia, que confirmó totalmente la sentencia de 5 de septiembre de 2023, dictada por la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá, que negó el amparo de los derechos fundamentales a la igualdad, a tener una familia y no ser separado de ella, al debido proceso y de petición del accionante y su hija.

Tercero. DECLARAR LA CARENCIA ACTUAL DE OBJETO por hecho superado, conforme a las consideraciones expuestas en la sección II.4.2, respecto de las siguientes pretensiones: (i) ordenar al Juzgado 13 de Familia de Bogotá y al ICBF cumplir de inmediato las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos a favor de María, en las que se ordenó: «(i) que se suspenda la decisión del 16 de septiembre de 2021 del Juzgado 13 de Familia de Bogotá que declaró en adoptabilidad a la Sra. María»; (ii) ordenar al ICBF responder de fondo la petición remitida el 11 de julio de 2023 mediante el cual solicitó que se le informara sobre el tiempo y modo de ejecución del cumplimiento de las medidas provisionales; (iii) ordenar al Ministerio de Relaciones Exteriores coordinar y supervisar entre las entidades correspondientes el cumplimiento inmediato de las medidas provisionales dictadas por el Comité de Derechos Humanos y; (iv) ordenar al Ministerio de Relaciones Exteriores responder de fondo la petición interpuesta el 11 de julio de 2023.

Cuarto. CONCEDER el amparo los derechos fundamentales al debido proceso y al interés superior del menor de María. En consecuencia, ORDENAR al ICBF y al Juzgado 13 de Familia de Bogotá que declaren la nulidad de lo actuado desde el auto de apertura de la investigación en el Procedimiento Administrativo de Restablecimiento de Derechos (PARD) que culminó con la sentencia de homologación de 25 de enero de 2019, dictada por el Juzgado 13 de Familia de Bogotá.

Quinto. ORDENAR al ICBF, al Juzgado 13 de Familia de Bogotá, a la Defensoría de Familia (Referentes Afectivos ICBF Regional Bogotá) y al Instituto de Medicina Legal que implementen —en los términos señalados en la parte considerativa de esta sentencia— un sistema de evaluación interdisciplinaria y multidimensional que se desarrolle a lo largo de un tiempo significativo, con la finalidad de realizar un registro conductual de María. Lo anterior, con el fin de escuchar su versión sobre los hechos que dieron origen al PARD y conocer su opinión y preferencias respecto de las actuaciones que deben surtirse para lograr el adecuado restablecimiento de sus derechos.

Sexto. ORDENAR a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría General de la Nación que brinden acompañamiento y vigilancia en la implementación del sistema de evaluación interdisciplinario y multidimensional que se desarrolle en el marco del PARD con el fin de garantizar y proteger los derechos fundamentales de María.

Séptimo. ORDENAR a la Defensora de Familia que evalúe el entorno más adecuado para María mientras se realizan nuevamente las etapas del Procedimiento Administrativo de Restablecimiento de Derechos (PARD). Esta evaluación y la decisión deberán considerar los hallazgos probatorios y las consideraciones expuestas por la Sala en esta providencia.

Octavo. ORDENAR a la Secretaría de Integración Social de Bogotá que, durante el trámite del Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos (PARD), continúe proporcionando a María el bono canjeable por alimentos del cual es beneficiaria, y evalúe la posibilidad de incluirla en otros programas en los que pueda calificar como beneficiaria.

Noveno. ORDENAR al Ministerio de Relaciones Exteriores que remita una copia de esta providencia al Comité de Derechos Humanos, para que sea considerada en la decisión correspondiente al caso número 4404/2023.

Décimo. Por Secretaría General, LIBRAR las comunicaciones a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Comuníquese, notifíquese y cúmplase,

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ

Secretaria General

[1] El nombre del accionante, la agenciada y sus familiares se anonimizan, en cumplimiento de la Circular n.º 10 de 2022 y el artículo artículo 62 del Reglamento de la Corte Constitucional. Esto, con el fin de proteger el derecho a la intimidad del accionante, la agenciada y su núcleo familiar.

[2] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf - Prueba 5", f. 1.

[3] Ibid. Prueba 1, f. 65.

[4] Cfr. Archivo digital "08 FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.pdf", f. 4.

[5] Cfr. Archivo digital "12 FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA.pdf", f. 23.

[6] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf - Prueba 1", f. 22.

[7] Ibid.

[8] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf", f.1.

[9] Ibid.

[10] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf - Prueba 1", f. 23.

[11] Ibid.

[12] Ibid.

[13] Ibid.

[14] Ibid., f. 24.

[15] Ibid.

[16] Ibid. El señor Camilo indicó que seis años antes había denunciado a su esposa por violencia intrafamiliar, lo que resultó en la imposición de medidas de protección

[17] Ibid.

[18] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf -Prueba 1- Resolución 0181 del 24 de marzo de 2017 del ICBF", f. 5 y 6.

[19] Ibid.

[20] Ibid., f. 24.

[21] El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar informó, en respuesta al auto de pruebas del 25 de julio de 2024, que «es importante aclarar que el Centro Zonal Santa Fe apertura el PARD y una vez la NNA ingresó a Institución de Vulneración, el Centro Zonal San Cristóbal asumió el seguimiento correspondiente».

[22] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf - Prueba 1 - Resolución 1004 del 15 de noviembre de 2017 del ICBF", f. 61.

[23] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf - Prueba 1", f. 25.

[24] Ibid., f. 26

[25] Ibid.

[26] Ibid.

[27] Ibid.

[28] Ibid.

[29] Cfr. Archivo digital. Corte Constitucional. Expediente de tutela T-7.190.369, sentencia T-607 de 2019.

[30] Ibid.

[31] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf - Prueba 1", f. 27.

[32] Ibid.

[33] Ibid.

[34] Ibid.

[35] Ibid.

[36] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf - Prueba 1", f. 31-32.

- [37] Ibid.
- [38] Ibid., f. 32.
- [39] Ibid., f. 33.
- [40] Ibid., f. 33.
- [41] Ibid., f. 34.
- [42] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf - Prueba 1", f. 62.
- [43] Ibid., f. 65.
- [44] Ibid.
- [45] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf - Prueba 3 y 4", f. 67 a 74.
- [46] Ibid.
- [47] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf - Prueba 6", f. 80.
- [48] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf - Prueba 5", f. 76 a 78.
- [49] Ibid., f. 1.
- [50] Ibid., f. 12 y 13.
- [51] Cfr. Consulta de Procesos - Rama Judicial Expediente con número de radicado 11001221000020230101400.
- [52] Cfr. Archivo digital "05 CONTESTACION.pdf", f. 11.
- [53] Cfr. Archivo digital "03 CONTESTACION.pdf", f. 4.
- [54] Cfr. Archivo digital "04 CONTESTACION.pdf", f. 4 y 5.
- [55] Ibid., f. 2.
- [56] Cfr. Archivo digital "02 CONTESTACION.pdf", f. 1.
- [57] Cfr. Archivo digital "05 CONTESTACION.pdf", f. 7.
- [58] Ibid.
- [59] Cfr. Archivo digital "06 CONTESTACION.pdf", f. 1.
- [60] Ibid.
- [61] Cfr. Archivo digital "03 CONTESTACION.pdf", f. 9.
- [62] Ibid.

- [63] Cfr. Archivo digital "08 FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.pdf", f. 4.
- [64] Cfr. Archivo digital "12 FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA.pdf", f. 23.
- [65] Corte Constitucional, sentencias C-774 de 2001, T-249 de 2016 y SU-027 de 2021.
- [66] Corte Constitucional, sentencias SU-1219 de 2001 y T-470 de 2018.
- [67] Ibid.
- [68] Corte Constitucional, sentencias SU-713 de 2006, T-560 de 2013 y T-077 de 2019.
- [69] Ibid., f. 1.
- [70] Constitución Política, artículo 86.
- [71] Corte Constitucional, sentencias T-381 de 2018; T-623 de 2012, T-773A de 2012, SU-173 de 2015, T-898 de 2014, T-1025 de 2005, T-552 de 2006.
- [72] Corte Constitucional, sentencia SU-424 de 2021.
- [73] Corte Constitucional, sentencia SU-961 de 1999.
- [74] Corte Constitucional, sentencia T-273 de 2015.
- [75] Corte Constitucional, sentencia SU-150 de 2021.
- [76] Corte Constitucional, sentencias SU-168 de 2017 y T-550 de 2020.
- [77] Corte Constitucional, sentencias SU-691 de 2017 y T-391 de 2022.
- [78] Corte Constitucional, sentencia T-071 de 2021.
- [79] Corte Constitucional, sentencia SU-379 de 2019.
- [80] Ibid.
- [81] Decreto 2591 de 1991, art. 6. "La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante".
- [82] Ibid.
- [83] Constitución Política, art. 86.
- [84] Corte Constitucional, T-149 de 2013.
- [85] Artículo 86 de la Constitución.
- [86] Corte Constitucional. Sentencia SU-522 de 2019.

[87] Corte Constitucional. Sentencia T-369 de 2017.

[88] Corte Constitucional, sentencias T-033 de 1994, T-285 de 2019 y T-060 de 2019.

[89] Corte Constitucional, sentencia T-533 de 2009.

[90] El daño consumado ocurre cuando «se ha perfeccionado la afectación que con la tutela se pretendía evitar, de forma que [...] no es factible que el juez de tutela dé una orden para retrotraer la situación»[90]. En consecuencia, debido a que la situación que se buscaba evitar aconteció, no es factible que el juez de tutela imparta una orden para retrotraer la situación[90]. Al respecto ver la sentencia SU-522 de 2019.

[91] El hecho superado se configura en aquellos eventos en los que la pretensión contenida en la acción de tutela se satisfizo por completo por un acto voluntario del responsable[91]. En estos eventos, corresponde al juez constatar que (i) se hubieren satisfecho por completo[91] las pretensiones del accionante[91], (ii) como producto de la conducta de la parte demandada[91].

[92] La situación sobreviniente se presenta cuando sucede una situación que acarrea la futilidad de las pretensiones y que no tiene origen en una actuación voluntaria de la parte accionada dentro del trámite de tutela. La Corte Constitucional ha sostenido que la situación sobreviniente es una categoría residual diseñada para cubrir escenarios que no encajan en las categorías de daño consumado y hecho superado. Conforme a la jurisprudencia constitucional, los siguientes eventos configuran carencia actual de objeto por situación sobreviniente: Se presenta cuando: (i) el accionante asume una carga que no le corresponde para resolver la vulneración, (ii) pierde interés en el resultado del litigio, (iii) un tercero satisface la pretensión de la tutela, o (iv) la vulneración cesa por órdenes judiciales. A diferencia del hecho superado, no proviene de la parte demandada.

[93] Corte Constitucional, sentencia T-193 de 2022.

[94] Corte Constitucional, sentencia SU-522 de 2019.

[95] Corte Constitucional, sentencia T-193 de 2022.

[96] Ibid.

[97] Corte Constitucional, sentencias SU-522 de 2019 y T-310 de 2021.

[98] Cfr. Archivo digital “01 DEMANDA DE TUTELA.pdf – Prueba 5”, f. 13.

[99] Ibid.

[100] Ibid. Prueba 3, f. 69.

[101] Ibid. Prueba 4, f. 72.

[102] Corte Constitucional, sentencias T-377 de 2021, T-490 de 2018 y T-130 de 2024.

[103] Ibid.

[104] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf - Prueba 5", f. 76 a 78.

[105] Cfr. Archivos digitales "05 CONTESTACION.pdf", f. 26.

[106] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf - Prueba 5", f. 74.

[107] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf - Prueba 5", f. 13.

[108] Ibid. f, 1 a 4.

[109] Ibid. Prueba 2, f. 65.

[110] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf", f. 3.

[111] El artículo 1 de la Convención de los derechos del niño establece que un niño es «todo ser humano menor de 18 años». Así mismo, la Corte Constitucional en las sentencias T-044 de 2014, T-164 de 2018, T-390 de 2020 y T-161 de 2023, entre otras, ha aludido a la protección reforzada de los niños.

[112] En las sentencias T-262 de 2018 y la sentencia T-607 de 2019 la Corte afirmó que el principio de interés superior del menor ha sido reconocido por tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia, que integran el bloque de constitucionalidad, tales como: la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 25.2); la Declaración de los Derechos del Niño (principio 2); la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 3.1 y 3.2); el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 24.1); el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 10.3) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 19).

[113] Esta Convención fue aprobada por el Estado colombiano mediante la Ley 12 de 1991.

[114] Este Pacto fue aprobado por el Estado colombiano mediante la Ley 74 de 1968.

[115] Esta Convención fue aprobada por el Estado colombiano mediante la Ley 16 de 1972.

[116] En la sentencia C-504 de 2007 la Sala Plena reconoció que la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 8), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (arts. 2 y 14) y la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 8), constituyen parámetros de jerarquía constitucional para ejercer el control de constitucionalidad al hacer parte del bloque de constitucionalidad stricto sensu.

[117] Capítulo IV. Análisis jurídico y relación con los principios generales de la Convención.

[118] Capítulo V. La evaluación y determinación del interés superior del niño. Consideración número 48.

[119] Corte Constitucional, sentencias SU-388 de 2005, SU-433 de 2020, SU-032 de 2022, T-408 de 1995, T-900 de 2006, T-836 de 2014, T-440 de 2018, T-042 de 2024 y T-105 de 2024, entre otras.

[120] Corte Constitucional, sentencias C-019 de 1993, T-290 de 1993, T-278 de 1994, T-442

de 1994, T-408 de 1995, T-412 de 1995, T-041 de 1996, SU-225 de 1998, T-514 de 1998, T-587 de 1998, T-715 de 1999, C-093 de 2001, C-814 de 2001, T-979 de 2001, T-189 de 2003, T-510 de 2003, T-292 de 2004, C-507 de 2004, C-796 de 2004, T-864 de 2005, T-551 de 2006, C-738 de 2008, C-149 de 2009, C-468 de 2009, T-078 de 2010, T-572 de 2010, C-840 de 2010, C-177 de 2014 y T-607 de 2019, entre otras.

[121] Corte Constitucional, sentencia T-408 de 1995.

[122] Corte Constitucional, sentencia T-510 de 2003, T-741 de 2017 y T-607 de 2019.

[123] Ibid.

[124] Los criterios jurídicos para determinar el interés superior del menor han sido establecidos por la jurisprudencia en la sentencia T-259 de 2018 que reiteró las sentencias C-683 de 2015 y C-262 de 2016, entre otras.

[125] Corte Constitucional, sentencia T-844 de 2011 y T-607 de 2019.

[126] Corte Constitucional, sentencias T-955 de 2013 y T-259 de 2018.

[127] Corte Constitucional, sentencias T-044 de 2018 y SU-016 de 2021.

[128] «Artículo 12: 1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional».

[129] Observación General n.º 12 del Comité de los Derechos del Niño.

[130] Artículo 99 de la Ley 1878 de 2018.

[131] Corte Constitucional, sentencia T-463 de 2022.

[132] Artículo 99 de la Ley 1878 de 2018.

[133] Ley 1878 de 2018 y Código de Infancia y Adolescencia.

[134] Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2018.

[135] Corte Constitucional, sentencia T-675 de 2016.

[136] Ibid.

[137] Consideración número 29 de la Observación General No. 12. Cfr., Corte Constitucional, sentencias T-844 de 2011 y T-259 de 2018.

[138] Corte Constitucional, sentencia T-955 de 2013.

[139] Corte Constitucional, sentencia T-955 de 2013.

[140] Observación General No. 9, fundamento 41.

[141] Según la Observación General No.9, es necesario ofrecer apoyo tanto a los niños que están afectados por la discapacidad como a quienes los cuidan. Por ejemplo, «un niño que vive con uno de los padres o con otra persona con discapacidad que le atiende, debe recibir el apoyo que proteja plenamente sus derechos y le permita continuar viviendo con ese padre siempre y cuando responda al interés superior del niño. Los servicios de apoyo también deben incluir diversas formas de cuidados temporales, tales como asistencia en el hogar o servicios de atención diurna directamente accesibles en la comunidad».

[142] Corte Constitucional, sentencia T-974 de 2010.

[143] Artículo 93 de la Constitución Política. Sentencia C-804 de 2009.

[144] “Por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad”.

[145] Corte Constitucional, sentencia T-425 de 2022.

[146] Corte Constitucional, sentencia T-487 de 2007. Cfr. Sentencia T-124 de 2020.

[147] Corte Constitucional, sentencia T-425 de 2022. Cfr. Sentencia C-052 de 2021.

[148] Ib.

[149] Ib.

[150] Ib.

[151] Ib.

[152] Ib.

[153] Ib.

[154] Artículos 2 de la Ley 1346 de 2009, 2 de la Ley Estatutaria 1618 de 2013 y 3 de la Ley 1996 de 2019.

[155] Corte Constitucional, sentencia T-425 de 2022. Cfr. Sentencia T-138 de 2022.

[156] Corte Constitucional, sentencia C-022 de 2021.

[157] Ibid.

[158] Ibid. Artículo 8 de la Ley 1996 de 2022: «Ajustes razonables en el ejercicio de la capacidad legal. Todas las personas con discapacidad, mayores de edad, tienen derecho a realizar actos jurídicos de manera independiente y a contar con las modificaciones y

adaptaciones necesarias para realizar los mismos. La capacidad de realizar actos jurídicos de manera independiente se presume. La necesidad de ajustes razonables para la comunicación y comprensión de la información no desestima la presunción de la capacidad para realizar actos jurídicos de manera independiente».

[159] Corte Constitucional, sentencia T-425 de 2022.

[160] Corte Constitucional, sentencia T-279 de 2023.

[161] En el mismo sentido, la Ley 982 de 2005.

[162] Corte Constitucional, sentencias T-028 de 2020, T-298 de 2020 y T-098 de 2021.

[163] Por ejemplo, ver la sentencia T-146 de 2022: «Las garantías iusfundamentales esenciales del debido proceso deben observarse en ‘toda actividad de la administración pública en general’, sin embargo, su contenido y alcance varía dependiendo del tipo de proceso y de los sujetos investigados. En este sentido, la Corte Constitucional ha señalado que los ocupantes de predios privados o públicos que tengan la calidad de sujetos de especial protección constitucional son titulares de una protección procesal ‘cualificada’ en los procesos policivos por infracción urbanística. Esta protección cualificada exige, de un lado, que las autoridades administrativas observen y salvaguarden las garantías iusfundamentales que integran el ámbito de protección del debido proceso de forma más estricta y rigurosa, con el objeto de maximizar la protección de los derechos de los sujetos de especial protección constitucional. De otro, que las normas procedimentales deben aplicarse con ‘especial atención a las condiciones particulares’ de los presuntos infractores. Esto implica que, conforme al artículo 13 de la Constitución, la administración debe adoptar medidas afirmativas o ajustes razonables a los procesos policivos por infracción urbanística, de modo que estos sujetos puedan participar en condiciones de igualdad sustantiva».

[164] De acuerdo con la Opinión Consultiva Número 21 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, «[l]a buena fe es un principio esencial en el dominio del derecho internacional, y su relevancia con la interpretación –no hay interpretación válida si se aleja de la buena fe– radica en que la aplicación de las disposiciones de un tratado debe igualmente hacerse sobre la base de la buena fe, toda vez que la interpretación y la aplicación, en el mundo jurídico, son momentos interconectados. Y precisamente el principio de buena fe está asociado directamente con la noción de efectividad, en el sentido que la buena fe en la interpretación –como en la aplicación– no debe permitir que la norma tenga un sentido irrealizable en la práctica. Son contrarias a la buena fe las interpretaciones que conducen a resultados que carecen de concordancia con la realidad. Pero el principio de la buena fe también posee –lo que podría denominarse– un sentido positivo, es decir que la interpretación debe orientarse precisamente a la producción de efectos posibles de ser implementados en la realidad. Pero no se trata de un efectivísimo ilimitado, como se verá más adelante».

[165] Introducción al Comité. Comité de Derechos Humanos. Disponible en: <https://www.ohchr.org/es/treaty-bodies/ccpr/introduction#:~:text=El%20Comit%C3%A9%20de%20Derechos%20Humanos,los%20derechos%20civiles%20y%20pol%C3%ADticos.>

- [166] Artículo 40 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- [167] Artículo 41 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- [168] Artículos 87-95 del Reglamento del Comité de Derechos Humanos.
- [169] Artículo 5.4. del Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.
- [170] Corte Constitucional, sentencias T-385 de 2005 y SU-378 de 2014.
- [171] Ibid.
- [172] Corte Constitucional, sentencia SU-378 de 2014.
- [173] Ibid.
- [174] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf - Prueba 5", f. 1.
- [175] Cfr. Archivo digital "02 CONTESTACION.pdf", f. 1.
- [176] Ibid. f, 8.
- [177] Ibid. f, 2.
- [178] De conformidad con el artículo 105 del Código de Infancia y Adolescencia, en el marco del PARD, es imperativo que el Defensor de Familia o el Comisario de Familia entreviste al menor para conocer tanto sus condiciones como el entorno en el que se encuentra.
- [179] Cfr. Archivo digital. Respuesta al auto de pruebas del 2 de septiembre de 2024, Instituto de Medicina Legal, f. 2.
- [180] Ibid.
- [181] Ibid.
- [182] Cfr. Archivo digital "043 Rta. ICBF.pdf", Informe Psicosocial del 1 de agosto de 2024 f. 4.
- [183] Cfr. Archivo digital "01 DEMANDA DE TUTELA.pdf", f.1.
- [184] Artículos 2 de la Ley 1346 de 2009, 2 de la Ley Estatutaria 1618 de 2013 y 3 de la Ley 1996 de 2019.
- [185] Sentencia C-025 de 2021.
- [186] Ib.
- [187] De acuerdo con el informe psicosocial remitido por el ICBF, realizado el 1 de agosto de 2024, esta entidad estableció que «la familia no reconoce lenguaje de señas, su déficit de este no le permite tener un desarrollo completo» . De igual forma, el equipo especialista del

Instituto para niños Ciegos y Sordos dejó constancia en el acta de la audiencia en la que se produjo el egreso de María, que «Teniendo en cuenta que en la actualidad se encuentra en su medio familiar, su interacción con los demás es limitante, ya que no tienen un manejo adecuado de la comunicación, ni en señas, ni escrito»

[188] El informe psicosocial que aportó el ICBF, realizado por varios especialistas que han seguido de cerca el proceso de María, no reportó avances reales en su comunicación, relacionamiento y desarrollo educativo. Por el contrario, estos profesionales resaltaron que María «no tiene no tiene nivel de comunicación por comprensión, por lo tanto, utiliza el modelaje o la imitación para comunicarse, durante el tiempo que estuvo en la fundación se ajustaba a las rutinas de los otros beneficiarios con los que convivía, no tiene iniciativa propia».

De igual manera, el equipo psicosocial de la Defensoría del Pueblo arribó a las siguientes conclusiones: «[S]e pudo observar que la joven necesita de la guía permanente de los acompañantes para toma de decisiones y manifestar el deseo que tiene frente a la realización de alguna actividad, por cuanto solo con la utilización del lenguaje no verbal es que se comunica y aprobando todo con la utilización del dedo pulgar arriba. Lo anterior es un vacío evidente frente a la falta de formación que le faltó a la joven para aprender e introyectar el lenguaje de señas que necesita para comunicarse adecuadamente con sus pares, familiares y cercanos. Por otro lado se identifica que le diagnóstico de discapacidad intelectual moderada que presenta le dificulta aún más el proceso de aprendizaje».

[189] En su respuesta al auto de pruebas del 17 de septiembre de 2024. Señaló que «MARÍA nunca debió ser institucionalizada ni separada de su familia, ya que no se probó ninguna conducta del señor CAMILO que pusiera en riesgo su integridad. A pesar de acusaciones anónimas, presuntamente hechas por OLGA, la Fiscalía comprobó que el señor Camilo no cometió ninguna agresión física o sexual, demostrando ser un padre afectuoso y respetuoso con sus hijos». Cfr. Expediente digital “Archivo 069. Rta. Procuraduría”, f. 1.

[190] Cfr. Archivo digital Cfr. Archivo digital “043 Rta. ICBF.pdf” f. 1.

[191] Disponible en:
<https://www.icbf.gov.co/lineamiento-tecnico-para-la-atencion-de-ninos-ninas-adolescentes-y-mayores-de-18-anos-con>

[192] Disponible en:
https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/compilacion/docs/concepto_icbf_0000125_2016.htm

[193] Disponible en:
https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/procesos/lm3.p_lineamiento_tecnico_ruta_actuacion_es_para_el_restablecimiento_de_derechos_nna_v1.pdf

[194] Misión de FENASCOL. Disponible en: <https://fenascol.org.co/nosotros/>