

Sentencia T-1272/01

ACCION DE TUTELA CONTRA INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR-Procedencia aunque menor no haya sido declarado en estado de abandono/DECLARACION DE ABANDONO-No es necesaria para proteger al menor

La Sala debe apartarse de las consideraciones del Juez de Instancia, como quiera que éste considera que el Instituto accionado no se encuentra obligado a restablecer los derechos fundamentales de la menor, porque ésta no ha sido declarada en estado de abandono, sin reparar en que el artículo octavo del Código del Menor prevé que el niño debe ser también protegido, con carácter irrenunciable y preferencial contra toda forma de descuido o trato negligente y que corresponde a los defensores de familia hacerlo, teniendo en cuenta en cada caso el interés prevalente del menor. Además, en su calidad de entidad coordinadora del Sistema de Bienestar Familiar, y ante la evidente vulneración del derecho fundamental de la menor a vivir con dignidad, es al Instituto accionado al que le corresponde intervenir directamente para que se le preste la atención que su madre demanda, y que la Constitución Política impone, no solo en razón de su edad, sino también de sus deficiencias físicas y mentales -artículos 13, 42 a 47 C. P., Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Internacional de los Derechos de los Niños-. Para la Sala resulta inaceptable que precisamente el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, entidad coordinadora del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, considere que sus obligaciones en relación con la familia y los menores comienzan, con la declaración de abandono.

INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR-Protección de menores

Ante la grave situación que afrontan la menor y sus hermanos adolescentes, no solo en razón de las limitaciones que padece la menor, sino también por causa del maltrato e incumplimiento de las obligaciones de su progenitor, y habida cuenta que la defensora de familia asignada adelanta desde hace casi dos años una actuación al respecto sin haber tomado ninguna medida concreta para conjurar tal situación, debe revocarse la decisión de instancia para, en su lugar, ordenar al Instituto accionado que coordine las acciones a fin de vincular en forma inmediata a la niña a una institución especializada, con miras a propender por su atención permanente, rehabilitación e integración social. Así mismo se ordenará al

Instituto accionado que instruya a la actora, respecto de las acciones que debe emprender para obtener la asistencia del Estado, para ella y sus hijos, en todos los aspectos, como también que la sustituya, si es necesario, en los trámites y acciones que la misma debe emprender, con miras a lograr que los menores sean protegidos, sostenidos y educados en un ambiente familiar adecuado. Al ICBF le correspondía tomar las medidas necesarias para conjurar la situación detectada, con la colaboración de las entidades públicas y privadas encargadas de prestar la atención a los menores en los diferentes campos, pero bajo su responsabilidad, supervisión y liderazgo, como entidad del Estado estatuida para el efecto - artículo 47 C.P. artículo 233 Código del Menor-.

Referencia: expediente T-492.227

Acción de tutela instaurada por Ana Himelda Moreno Moreno contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -I.C.B.F.-

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá, D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil uno (2001).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jaime Araujo Rentería, Alvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión de la decisión tomada por el Juez Sesenta y Ocho Penal Municipal de Bogotá el 29 de junio de 2001, al resolver la acción de tutela instaurada por la señora Ana Himelda Moreno Moreno contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -I.C.B.F.-

I. ANTECEDENTES

La accionante, quien actúa como representante legal de su hija menor Leydi Liana Moreno Moreno, demanda la protección del derecho fundamental de ésta a la salud, en conexión con la vida digna y la igualdad, que estaría siendo quebrantado por el Instituto Colombiano de

Bienestar Familiar -I.C.B.F.-, en razón de que Leydi Liana padece de autismo parcial y trastornos en el comportamiento y la entidad accionada, luego de dos años de insistencia de la madre, no la ha vinculado a una institución que propenda por su rehabilitación.

## 1. Hechos

De las pruebas aportadas se pueden tener como ciertos los siguientes hechos:

-La señora Ana Himelda Moreno es madre de Juan Camilo, Leydi Liana y Elmer de 16, 14 y 13 años de edad, con quienes convive y además por los que responde económicamente.

-Leydi Liana Moreno, para quien la madre invoca la protección del juez constitucional, sufre de autismo parcial, parálisis cerebral y trastornos en el comportamiento. Juan Camilo y Elmer se encuentran estudiando.

-La actora y el señor Dario Moreno, padre de los menores, adquirieron una vivienda en el Barrio San Blas de esta ciudad, la que comparten, aunque no conviven debido a que "La pareja se separó hace doce años debido a que el señor toma y llega a maltratar" -folios 42 y 43-. Y el inmueble "está en pleito" -folio 44 .

-Las relaciones del padre con los menores son "distantes" - folio 42-, además éste "rechaza" a su hija discapacitada, y a su vez Elmer, el hermano menor, "se lleva mal" con aquella -folio 38 y 39-.

-La actora deriva su sustento, y el de sus hijos menores, de la venta callejera de ropa y líchigo en Bogotá, Chía y Zipaquirá, como también del producto del arrendamiento de la primera planta del inmueble, en el que la familia Moreno Moreno reside -folios 54 y 55-.

-Debido a que la menor debe permanecer encerrada en la habitación que comparte con su mamá y con sus hermanos -el padre ocupa otra habitación del mismo piso-, en tanto la madre se encuentra fuera del hogar, ésta ha solicitado insistentemente al ente accionado sobre la necesidad de que se le asigne un cupo a la menor en una institución especializada "pero me responden lo mismo que tengo que esperar que muera un niño (..)" -folio 54-.

-Inicialmente la menor Leydi Liana fue vinculada a una institución adscrita al Instituto accionado en el barrio La Victoria de esta ciudad, pero la madre no pudo cumplir con el

condicionamiento que tal institución le impuso, para que la menor fuera asistida, puesto que debía permanecer con la niña, circunstancia que le impedía trabajar -folio 54-.

-El 4 de abril de 2000, la actora declaró, ante la doctora Janeth Esperanza Paniagua, defensora de familia, sobre su condición de madre cabeza de familia, afirmó haber estado afiliada al Sisben en tanto residía en Chipaque (Cund.), e indicó que acudió, en reiteradas ocasiones, a diferentes instituciones, siguiendo las indicaciones del I.C.B.F., en demanda de un cupo para que una institución del Estado le preste a Leydi Liana, su hija, con deficiencias físicas y mentales, la atención que requiere, sin resultado -folio 48-.

-El mismo día en que la actora hizo la declaración anterior, la defensora de familia, antes nombrada, envió una comunicación al instituto ACPHES, con el fin de que se realizara una valoración a la menor Leydi Liana Moreno y determinara si la misma resultaba apta para el programa que se adelanta en dicha institución -folio 47-.

-El 19 de abril de 2000 el doctor Javier Alfonso Godoy resumió la historia clínica de Leydi Liana, que reposa en el Hospital La Misericordia. Este documento da cuenta de que Leydi Moreno Moreno sufre de autismo parcial, retardo mental, trastornos del aprendizaje y del lenguaje y trastorno del comportamiento, además de caries dental. También indica, como "Impresión Diagnóstica", "¿1. Turner 2. Hiperplasia. Síndrome Renal Congenito?", y revela que se programó "Tac, valoración por Psiquiatría y Odontología (..) interconsulta por Genética, Endocrinología, Psiquiatría, Psicología, Rehabilitación" -folio 50-.

-El 19 de mayo de 2000, en la Unidad Primaria de Atención del Hospital San Cristóbal, se le realizó a la menor una valoración por destrucción coronal y fue atendida para "exodoncia del 36". La Historia 1322032 destaca que la menor " (..)con estado general de salud bueno. Presenta retraso mental (autismo). No acepta tratamiento."

-El 11 de septiembre de 2000, la doctora Janeth Esperanza Paniagua, defensora de familia del Centro Zonal San Cristóbal, con fundamento en la Historia Socio Familiar número 11-C-002777- 200001- abrió investigación a favor de la menor Leydi Liana y ordenó practicar una serie de pruebas y diligencias, "en uso de sus facultades legales y en especial por las conferidas en el Código del Menor". No obstante, de los quince procedimientos y trámites

ordenados solo se adelantaron los estudios que en seguida se sintetiza -folio45-:

-Una visita adelantada el 12 de septiembre de 2000, que da lugar a que la trabajadora social Yamile Avila encuentre “viable la legalización del cupo de la menor en una institución especial, debido a su discapacidad y necesidad de tratamiento”-folios 42 y43-.

-Y una “Anamnesis General”, practicada el 14 de septiembre de 2000, por el instituto ACPHES. Debe destacarse que en cuanto a las condiciones de sociabilidad de la nombrada en el documento aparece que la menor es rechazada por su progenitor y que, además, aquella tiene dificultades de entendimiento con su hermano menor -folios 38 y 39-.

-La doctora Paniagua, defensora de familia, envió el 3 de noviembre de 2000, el 11 del mismo mes y año, y el 12 de enero del presente, a la oficina de Control de Cupos del ICBF, sendas comunicaciones en las que solicita asignar un cupo a Leydi Liana Moreno en una institución especializada. Y Lucila Morales de la oficina en mención, respondió las comunicaciones anteriores, el 20 de noviembre de 2000 y el 31 de enero de 2001, negando tal petición por falta de cupo -folios 31 a 37-.

-Mediante oficio fechado el pasado 15 de marzo, la doctora Beatriz Linares Cantillo, Defensora Delegada para los Derechos de la Niñez, la Mujer y los Ancianos de la Defensoría del Pueblo, le solicitó a la doctora Carmen Tulia Medina, Defensora de Familia del I.C.B.F., disponer lo necesario para brindar a la menor Leydi Liana Moreno y a su familia la atención requerida, resaltando la apremiante situación de Leydi -folio 7-.

-El 27 de marzo del presente, la doctora Yaneth Esperanza Paniagua, Defensora de Familia, quien venía conociendo del asunto, en respuesta a la comunicación anterior, informó a la Defensoría del Pueblo sobre la imposibilidad de atender su solicitud por falta de cupos en las instituciones especializadas, previo informe de los procedimientos adelantados con tal fin -folio 8-.

## 1. Pretensión

La accionante invoca la protección constitucional del juez de tutela a nombre de su hija menor, en razón de que considera que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar le está

desconociendo sus derechos fundamentales, como quiera que es deber del Estado velar por la salud y la vida digna de los menores, en especial cuando éstos se encuentran en estado de debilidad manifiesta y peligro, debido a que ella debe trabajar por fuera del hogar para procurarse el sustento y en tanto la niña permanece encerrada y sola en una habitación, sin posibilidad de integrarse a la sociedad, dadas sus limitaciones y la falta de recursos de su progenitora, para vincularla a una institución privada que propenda por su rehabilitación.

### 3. Pruebas obrantes dentro del expediente

La accionante aportó los documentos antes relacionados, además anexó fotocopias de su cédula de ciudadanía, de la tarjeta de identidad de la menor, del registro civil de esta última y de una declaración ante el Notario 54 del Círculo de Bogotá sobre su condición de madre cabeza de familia que debe responder por el mantenimiento del hogar -folios 1 y 2-

El Juez de instancia decretó y practicó las siguientes pruebas:

-Declaración de parte rendida por la accionante y madre de la menor Leydi Liana Moreno, en la que la deponente ratifica los hechos fundamento de su pretensión -folios 54 y 55-.

-Ordenó oficiar a la Secretaria de Educación de Bogotá a fin de que ésta informara sobre los centros de educación especializados para el tratamiento de los niños con problemas de autismo, a cargo de la Alcaldía de Bogotá o de entidades particulares que hubieren celebrado convenios con la misma. También, en la misma misiva, el fallador indaga respecto de las instituciones que prestan servicio especializado a los menores afiliados al SISBEN de estratos I y II, y sobre los trámites que los padres deben adelantar para que sus hijos tengan derecho a dicho servicio.

En respuesta a la anterior comunicación, la doctora Amparo Ardila, Subdirectora de Apoyo a la Comunidad Educativa, de la Secretaría de Educación de la Alcaldía Mayor de Bogotá, relaciona cinco instituciones en las que el Distrito Capital presta apoyo a la población con discapacidades por razón de autismo, y así mismo indica que en octubre de 2000 se convocó a los padres de los discapacitados para que adelanten los trámites para la asignación de cupos y, así mismo informa, que quienes no obtuvieron cupo fueron vinculados por el Centro Administrativo de Educación Local Cadel a instituciones privadas con las que la SED mantiene convenios.

A su vez el señor Jorge Alberto Bohórquez Castro, Jefe de la Subdirección de Apoyo a la Comunidad Educativa de la Alcaldía Mayor de Bogotá, solicita al Juez de tutela mayor información sobre el estado de Leydi Liana, e inquiera que la misma sea valorada en el Centro Educativo Distrital Bolivia, con el fin de poder ampliar la información antes suministrada.

#### 4. Intervención de la accionada

El señor Jairo Jesús Camacho Leño, en su calidad de Director Regional del ICBF de Bogotá, contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones de la actora.

Destaca que el Instituto que dirige conoce, por haberla trabajado por conducto del Centro Zonal de San Cristóbal, la situación Social y Familiar de Leydi Liana, no obstante arguye que a la entidad no le corresponde brindarle atención, en razón de que son los padres los obligados a responder por su salud y educación.

En ese orden de ideas aduce que la madre debe acudir, en demanda de la protección de los derechos de Leydi Liana a las Secretarías de Salud y de Educación Distritales, entidades que deberán afiliarla a sus programas, siempre que la madre realice los trámites respectivos, entre los cuales destaca la necesidad de que la actora tramite su afiliación y la de sus hijos al Sisben.

Además solicita al juez constitucional que inquiera a la madre para que inicie las acciones pertinentes a fin de que el padre sea conminado a cumplir con las obligaciones constitucionales y legales, dado su incumplimiento e indiferencia.

Para concluir aduce que conforme lo prevé el Decreto 1137 de 1999, mediante el cual se organizó el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, las obligaciones del Sistema, respecto de los menores discapacitados, son subsidiarias y ofrece vincular a Leydi Liana Moreno Moreno a los programas especiales que el Instituto adelanta, en la medida que la disponibilidad de cupos lo permita.

#### 5. La decisión que se revisa

El Juez Sesenta y Ocho Penal Municipal de Bogotá, a quien le correspondió tramitar la demanda de la referencia, negó el amparo a la salud en conexión con la vida digna, invocado

por Ana Himelda Moreno en su calidad de madre de Leydi Liana Moreno.

Para el efecto encontró procedente la acción de tutela, dada la naturaleza de la protección solicitada, pero negó la pretensión de amparo en cuanto consideró que, tal como lo afirma el director del Instituto accionado, corresponde a la madre de la menor adelantar las gestiones, diligencias, y trámites a fin de que Leydi sea incluida en los programas que el Estado tiene previstos para las personas que adolecen de incapacidad.

Así mismo asegura que corresponde al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar formular las políticas sobre la infancia, como también atender a los menores que se encuentran en situación de abandono, siempre y cuando sea declarado, declaración que no se dio en el caso de Leydi Liana.

No obstante, asegura que Leydi no se encuentra en situación de abandono, tampoco de peligro, sino que su situación se debe a la irresponsabilidad de su progenitor, quien debe ser compelido al cumplimiento de sus obligaciones.

Finalmente, considera que el Instituto accionado no le está quebrantando los derechos fundamentales a la menor discapacitada, como quiera que, no obstante no estar obligado a brindarle a ésta la protección que reclama su progenitora, se encuentra dispuesto a otorgarle un cupo en alguna institución especializada, siempre que la disponibilidad lo permita.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### 1. Competencia

La Corte Constitucional, a través de esta Sala, es competente para revisar las anteriores providencias, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y en cumplimiento del auto de 6 de julio del presente año, expedido por la Sala de Selección de Tutelas Número Siete de esta Corporación.

### 2. Problema jurídico planteado

Corresponde a la Sala determinar si, como lo sostiene el juez de instancia, la atención especial que requiere Leydi Liana Moreno, dada su especial situación de minoría de edad

acompañada de deficiencias físicas y mentales, no le compete al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, como quiera que la menor no ha sido declarada en estado legal de abandono.

Así mismo procede resolver si el Sistema Nacional de Bienestar Familiar puede mantenerse al margen, ante el quebrantamiento del derecho fundamental de Leydi a vivir con dignidad, en razón de que convive con su madre, como quiera que el Director Regional del ICBF asegura que ésta debe realizar los trámites para que su hija acceda a la prestación de los servicios de salud y educación a cargo del Estado y adelantar el proceso judicial que corresponde, con miras a conminar al padre a que cumpla las obligaciones que tiene con la menor.

3. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar debe restablecer los derechos de la menor Leydi Liana Moreno Moreno a vivir con dignidad

Para la Sala resulta de importancia, para resolver el presente asunto, recordar que esta Corporación<sup>1</sup> ha reiterado la necesidad de que con miras a la protección efectiva de los derechos fundamentales de los asociados, en especial con el objeto de que el Estado pueda cumplir el compromiso institucional de brindar a los menores una protección integral y prevalente, en los términos del artículo 44 constitucional<sup>2</sup> y en cumplimiento de los compromisos internacionales<sup>3</sup> adquiridos por el Estado respecto de la protección integral de la infancia, a los padres, a las autoridades judiciales y administrativas y a la sociedad les corresponde actuar de manera armónica y coordinada.

Por lo antes expuesto la Sala debe apartarse de las consideraciones del Juez de Instancia, como quiera que éste considera que el Instituto accionado no se encuentra obligado a restablecer los derechos fundamentales de Leydi Liana, porque ésta no ha sido declarada en estado de abandono<sup>5</sup>, sin reparar en que el artículo octavo del Código del Menor prevé que el niño debe ser también protegido, con carácter irrenunciable y preferencial -artículo 18 D.2737 de 1989- contra toda forma de descuido o trato negligente y que corresponde a los defensores de familia hacerlo, teniendo en cuenta en cada caso el interés prevalente del menor -artículos 30 y 31 C.M.-

Además, en su calidad de entidad coordinadora del Sistema de Bienestar Familiar, y ante la evidente vulneración del derecho fundamental de la menor a vivir con dignidad, es al Instituto accionado al que le corresponde intervenir directamente para que se le preste a

Leydi Liana la atención que su madre demanda, y que la Constitución Política impone, no solo en razón de su edad, sino también de sus deficiencias físicas y mentales -artículos 13, 42 a 47 C. P., Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Internacional de los Derechos de los Niños-.

Lo anterior, porque no obstante la presencia de sus padres, corresponde al Estado ejercer tutela real y efectiva sobre el desarrollo integral de los niños, y permanecer atento a los requerimientos tanto de los progenitores, como de las personas encargadas de su crianza y educación, con el objeto de prestarles la ayuda que requieran e intervenir, directa e inmediatamente ,ante cualquier señal de peligro, o ante la evidencia de que dicha tarea no está siendo cumplida, o está afrontando serios tropiezos -artículo 1º Decreto 1137 de 1999-6.

De tal manera que para la Sala resulta inaceptable que precisamente el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, entidad coordinadora del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, considere que sus obligaciones en relación con la familia y los menores comienzan, con la declaración de abandono<sup>7</sup>.

De ahí que la decisión que se revisa habrá de revocarse para en su lugar ordenar al Instituto accionado que tome las medidas perentorias e inmediatas que resulten necesarias, con miras a proteger a la menor Leydi Liana Moreno y a sus hermanos, Juan Camilo y Elmer, habida cuenta que la entidad conoce la situación de maltrato a la que están siendo sometidos por su progenitor, quien, además está incumpliendo con sus obligaciones constitucionales de sostener y educar a los mismos. Al igual que ha podido constatar que Leydi requiere de la atención inmediata del Estado, en cuanto permanece encerrada en una habitación dentro del hogar, sujeta a toda clase de peligros y sin recibir la atención a la que tiene derecho, con miras a su rehabilitación e integración social -artículo 47 C.P.-

Lo expuesto porque la señora Ana Himelda Moreno está acudiendo al ICBF desde antes de abril del año 2000, y dicha entidad posee, desde el mismo mes y año, elementos de juicio suficientes para tomar las medidas que el ordenamiento jurídico le ordena y autoriza, como quiera que aunque Leydi no puede ser declarada en estado de abandono, porque su madre está al frente del hogar y le brinda los cuidados que están a su alcance, debe ser efectivamente apoyada en el cumplimiento de su labor dada su condición de madre cabeza

de familia que i) no posee los conocimientos que requiere la atención integral de una menor con las deficiencias que aquejan a Leydi, ii) debe ausentarse del hogar para procurar el sustento de su familia y el suyo propio, iii) carece de los medios económicos para vincular a la menor a una institución privada, iv) ignora que puede adelantar acciones contra el padre del menor, o se resiste a emprenderlas y v) ha omitido, por falta de conocimiento o por razones de trabajo, realizar los trámites para que sus hijos, en especial Leydi, sean afiliados al Sistema de Seguridad Social y esta última sea evaluada por la Secretaría de Educación Distrital, para que ingrese a un programa de educación especial – Ley 294, Decreto 2737 de 1989, artículos 30 y 31-.

Como quiera que el artículo 30 del Código del Menor tiene prevista la intervención inmediata del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, por conducto del defensor de familia cuando el menor, “esté en situación de (..) peligro, [C]arezca de la atención suficiente para la satisfacción de sus necesidades básicas (..), carezca de representante legal, presente deficiencia física, sensorial o mental”, o se encuentre “(..) en una situación especial que atente contra sus derechos e integridad”.

No obstante, cabe precisar, que el Instituto accionado no está obligado a prestar directamente, y en todos los campos, la atención que la familia Moreno Moreno requiere, en especial Leydi Liana, por cuanto el Decreto 2082 de 1996, que reglamentó la Ley 115 de 1994, previó que los departamentos, distritos y municipios, organizarían un plan de cubrimiento gradual para la educación de las personas discapacitadas, que debía estar implementado antes del 8 de febrero del año 2008. Y, a su vez, la Ley 361 de 1997 “por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación”, dispuso que el Estado Colombiano garantizara, la educación, capacitación y formación integral de las personas con limitación, dentro del ambiente más apropiado a sus necesidades especiales.

Sin embargo a la entidad accionada, como entidad coordinadora del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, y habida cuenta de los deberes concretos en relación con los menores que el Código del Menor les impone a los defensores de familia, le compete propender por la atención integral de Leydi , actuando, si es preciso, aún en contra de la voluntad de sus progenitores –artículos 1º, 5º 42, 44, 45 y 47 constitucionales-, como quiera que los menores son sujetos de derecho, y pueden ejercer acciones, aún en contra de sus propios padres, siempre y cuando el Estado les brinde el apoyo y la representación que, para tal efecto,

requieren -Decretos 2272 y 2737 de 1989, Ley 294 de 1996-.

De ahí que para la Sala resulta inaceptable que la entidad accionada excuse su negligencia, en que la madre no ha realizado los trámites pertinentes, porque el Instituto está facultado, por intermedio de los defensores ya citados, para tomar las medidas que consideren necesarias, de tal suerte que a la fecha y luego de 24 meses de trámites y procedimientos, los menores deberían estar inscritos en el Sistema de Seguridad Social, Leydi Liana debía estar asistiendo a una institución especializada y el señor Dario Moreno ha debido ser compelido a responder por sus obligaciones.-artículos 30 y 31 del Código de Menor, artículos 15 y 16, Decreto 1137 de 1999, Ley 294 de 1996 -

#### 4. Conclusión

Ante la grave situación que afrontan la menor Leydi Liana y sus hermanos adolescentes, no solo en razón de las limitaciones que padece Leydi, sino también por causa del maltrato e incumplimiento de las obligaciones de su progenitor, y habida cuenta que la defensora de familia asignada adelanta desde hace casi dos años una actuación al respecto sin haber tomado ninguna medida concreta para conjurar tal situación, debe revocarse la decisión de instancia para, en su lugar, ordenar al Instituto accionado que coordine las acciones a fin de vincular en forma inmediata a Leydi a una institución especializada, con miras a propender por su atención permanente, rehabilitación e integración social.

Así mismo se ordenará al Instituto accionado que instruya a la actora, respecto de las acciones que debe emprender para obtener la asistencia del Estado, para ella y sus hijos, en todos los aspectos, como también que la sustituya, si es necesario, en los trámites y acciones que la misma debe emprender, con miras a lograr que los menores sean protegidos, sostenidos y educados en un ambiente familiar adecuado.

Porque, al parecer de la Sala, contrario a lo considerado por el Juez de Instancia, el ICBF no podía limitarse -como ocurrió en el caso en estudio- a diagnosticar la situación socio familiar del grupo Moreno Moreno y de Leydi Liana en particular, sino que le correspondía tomar las medidas necesarias para conjurar la situación detectada, con la colaboración de las entidades públicas y privadas encargadas de prestar la atención a los menores en los diferentes campos, pero bajo su responsabilidad, supervisión y liderazgo, como entidad del Estado estatuida para el efecto -artículo 47 C.P. artículo 233 Código del Menor-10.

Como quiera que en cuanto a la protección de los menores individualmente considerados, en especial de aquellos que integran la “(..) población que se encuentre en situación de mayor vulnerabilidad socioeconómica, nutricional, psicoafectiva y moral (..)”<sup>11</sup>, al Instituto accionado le compete no solo diseñar la política estatal al respecto sino ejecutarla y comprometer a los padres, a las otras entidades del Estado y a la sociedad en su realización -artículos 1º, 15 y 16 Decreto 1137 de 1999-

De tal suerte que también se deberá prevenir a los padres, en especial a la actora, para que preste el concurso que el Instituto reclame a fin de hacer realidad tales políticas en su familia y en relación con Leydi Liana en particular.

### III. DECISIÓN

Por lo tanto, la Sala Octava de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución.

#### RESUELVE:

Primero. Revocar la decisión proferida por el Juzgado Sesenta y Ocho Penal Municipal de Bogotá el 29 de junio del año en curso, para, en su lugar, conceder el amparo de los derechos invocados por la señora Imelda Moreno Moreno contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Segundo. Ordenar al Instituto accionado vincular a la familia Moreno Moreno a los programas de atención integral a la familia que el mismo adelanta, con miras a propender por la solución de los problemas de afectividad, maltrato e insatisfacción de sus necesidades básicas, que afrontan, en las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de esta decisión. Ofíciase.

Tercero. Ordenar al Instituto accionado que en las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de ésta decisión provea a la menor de una institución especializada y acorde con su situación, para que sea atendida con miras a lograr su adaptación e integración familiar y social.

Cuarto. Prevenir al Instituto accionado para que asesore a la actora a fin de que inicie los trámites y acciones pertinentes con miras a la protección de los derechos de sus hijos

menores y, para que, si es del caso, sustituya a la madre en dichos trámites y procedimientos, tal como lo tiene previsto el Código del Menor.

Quinto. Prevenir a la señora Ana Imelda Moreno Moreno para que preste la colaboración necesaria al Instituto accionado, en los trámites y acciones pertinentes, a fin de garantizar la protección de sus hijos menores.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

Magistrado Ponente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 En este sentido consultar sentencia C-389 de 1999 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

2 Respecto de los derechos de los niños en la Constitución Política y de cara a los compromisos internacionales, esta Corporación ha sido enfática en afirmar que se encuentran comprometidos todos los poderes del Estado, en cuanto el niño debe ser considerado como “sujeto fundamental” entre los sujetos protegidos constitucionalmente. Al respecto se puede consultar, entre otras, las sentencias T-589 de 1993, C-041 y T-283 de 1994 y T-283 de 1999.

3 Mediante la Ley 12 de 1991, fue aprobada la Convención Internacional sobre los derechos del Niño, que había sido adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1989. La Convención tuvo como antecedente, entre otras declaraciones, la Declaración de los

Derechos del Niño de Ginebra -1959-, que además de otras previsiones sentó a favor de los niños el derecho a la igualdad -principio 1- a gozar de una protección especial, de oportunidades y de condiciones que le permitan un desarrollo integral -principio dos- y en caso de limitación física o mental a recibir el tratamiento, la educación y los cuidados conforme lo requiera su situación -principio 5-. Así mismo el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado el 16 de diciembre de 1966 -Ley 74 de 1968- en su artículo 24 previó el derecho de los niños a la no discriminación y a disfrutar de medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de la familia como de la sociedad y del Estado.

Además el artículo 9º de la Convención sobre los Derechos del Niño, respecto de la prelación de los derechos de los niños preceptúa:

“1. Los Estados Partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.

2. En cualquier procedimiento entablado de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones.

3. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si es contrario al interés superior del niño.”.

4 Al respecto se puede consultar las sentencias T-278 y 283 de 1994, T-414 de 1996, T-587 de 1998, T-015 de 1999 y T-389 d 1999, T-030 y T-1399 de 2000. En estas decisiones la Corte ha planteado la obligación a cargo del Estado de proteger a los niños con miras a hacer efectiva la prelación de sus derechos, inclusive contra el deseo, la indiferencia, la ignorancia o la desidia de sus progenitores o de las personas que los tengan bajo su cuidado, tal como lo dispone el artículo 44 constitucional.

5 Se conoce como abandono la situación de un menor a quien le faltan en forma absoluta o temporal las personas encargadas de su crianza -artículo 31 Código del Menor-

6 La observación general número 17 del Comité de los Derechos Humanos de la ONU, respecto del cumplimiento del artículo 24 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos inquiriere a los Estados partes del Pacto precisar ante la Organización la forma en que cumplen con su responsabilidad de ayudar a los padres en la crianza de sus hijos en aquellos casos en los que, por razones de trabajo la madre y el padre deben ausentarse del hogar. Además con respecto a la atención integral de los menores con deficiencias se ha dicho que debido a los altos costos y la complejidad del problema el Estado está obligado a prestar a los padres la asistencia que demanden, al respecto consultar T-389 de 1999.

7 Sobre el estado de abandono se pueden consultar, entre otras, las sentencias T-079 de 1993, T-283 y T- 331 de 1994, T- 041 de 1996 -T-250 de 1995, T-182 y 715 de 1999.

8 Sobre la educación de las personas con discapacidad se puede consultar la sentencia C-599 de 2001 y, entre otras las sentencias T-288 de 1995, T-387 de 1997 y T-207 de 1999.

9 Sobre la improcedencia de la acción de tutela para demandar la protección constitucional por causa de violencia intrafamiliar puede consultarse la sentencia T-240 de 1996.

10 La Convención sobre los Derechos del Niño, ya citada, dispone que “ (..) los Estados Parte reconocen el derecho del niño impedido a recibir cuidados especiales (..) acceso efectivo a la educación, la capacitación, los servicios sanitarios, los servicios de rehabilitación, la preparación para el empleo y las oportunidades de esparcimiento y reciba tales servicios con el objeto de que el niño logre la integración social y el desarrollo individual, incluido su desarrollo cultural y espiritual, en la máxima medida posible”-artículo 23-..

11 Respecto de la obligación del Estado de asumir los costos de la rehabilitación de las personas con discapacidad se puede consultar la sentencia T-620 de 1999.