

Sentencia T-425/18

DERECHOS DE LOS NIÑOS Y NIÑAS CON DISCAPACIDAD-Vulneración por ICBF al desvincular a menores del programa hogar gestor sin demostrar la superación de las condiciones de vulnerabilidad

ACCION DE TUTELA Y REQUISITO DE SUBSIDIARIEDAD-Flexibilidad en caso de sujetos de especial protección constitucional

Esta Corporación ha indicado que “cuando la solicitud de amparo es promovida por personas que requieren especial protección constitucional, como niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de gestación o de lactancia, madres cabeza de familia, personas en situación de discapacidad, de la tercera edad o población desplazada, entre otros, el examen de procedencia de la tutela se hace menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos

INTERES SUPERIOR DEL MENOR-Obligación de adoptar medidas para promover el bienestar de los niños

NIÑOS Y NIÑAS COMO SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION E INTERES SUPERIOR DEL MENOR-Protección y sus derechos prevalecen sobre los derechos de los demás

La Corte señaló que la protección especial reconocida a favor de los niños se concreta, entre otros, en los principios de: (i) no discriminación, según el cual los estados deben identificar “a los niños y grupos de niños en relación con los cuales puede ser necesario adoptar medidas especiales para el reconocimiento y la realización de sus derechos”, y (ii) el interés superior del menor que pretende garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos a esta población; en consecuencia, las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, las autoridades judiciales o administrativas, deberán asumir el interés superior del niño y evidenciar que sus garantías prevalecen sobre los derechos de los demás.

HOGAR GESTOR PARA POBLACION CON DISCAPACIDAD-Modalidad de apoyo y fortalecimiento a la familia con niños en situación de discapacidad

HOGAR GESTOR PARA POBLACION CON DISCAPACIDAD-Al momento de desvinculación del

programa, debe acreditarse superación de las condiciones de vulnerabilidad de los menores

En cuanto a la desvinculación de menores de medidas de restablecimiento de derechos, como es en el caso del programa Hogar Gestor, la Corte Constitucional ha señalado que dicha decisión “debe proceder de un concepto técnico que corrobore el cumplimiento de los objetivos del programa, en otras palabras, que las condiciones que dieron lugar a su vinculación, no persistan al momento del egreso”

NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EN PROGRAMA “HOGAR GESTOR”-Incumplimiento de los padres puede dar lugar al cierre del programa Hogar Gestor, sin embargo, dicha decisión debe tomarse en consideración al principio del interés superior del menor

DERECHO A LA SALUD Y A LA VIDA DIGNA DE MENOR CON DISCAPACIDAD-Orden al ICBF, incluir nuevamente a menor en la modalidad Hogar Gestor para la Población con Discapacidad

Referencia: Expediente T-6.687.437

Acción de tutela instaurada por M.R.B.C[1], en calidad de representante legal de sus hijos D.G.R.B y K.M.R.B, contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF-

Magistrado Ponente:

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Bogotá D.C., dieciocho (18) de octubre de dos mil dieciocho (2018).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Carlos Bernal Pulido, Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, 33 y siguientes del Decreto Estatutario 2591 de 1991, profiere la siguiente

Dentro del trámite de revisión del fallo emitido por el Juzgado 2º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué -Tolima- en la acción de tutela instaurada por M.R.B.C, en

calidad de representante legal de sus hijos D.G.R.B y K.M.R.B, contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –en adelante ICBF–.

I. ANTECEDENTES

El 20 de diciembre de 2017, la señora M.R.B.C, en calidad de representante legal de sus hijos D.G.R.B y K.M.R.B, presentó acción de tutela contra el ICBF por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de los menores.

Para fundamentar la solicitud, señaló los siguientes

Hechos[2]

1. D.G.R.B[3] y K.M.R.B[4], quienes padecen de Síndrome de Down, desde el 24 de noviembre de 2014 eran beneficiarios del programa Hogar Gestor para la Población con Discapacidad[5], otorgado por el ICBF el cual se desarrolló a través de un acompañamiento psicosocial y un apoyo económico.

2. En el estudio de verificación del estado de cumplimiento de derechos de D.G.R.B y K.M.R.B, el cual sirvió de fundamento para el ingreso de los menores al programa, la defensora de familia encontró que se les estaban vulnerando sus derechos fundamentales “a la vida y a una calidad de vida y a un ambiente sano (...) igualmente el derecho de los niños, niñas y adolescentes con discapacidad (...)”[6].

3. Mediante Resolución n.º 280 del 12 de julio de 2017[7], la Defensora de Familia del ICBF, Regional Tolima, dio por “terminada la medida de Restablecimiento de Derechos” mencionada y, en consecuencia, ordenó “el cierre y archivo del proceso”.

La defensora de familia fundamentó su decisión en: (i) la inasistencia de la madre de los menores a las reuniones de los meses de julio de 2016 y enero, abril, mayo y junio de 2017; (ii) la no entrega de soporte de gastos, (iii) el tiempo de permanencia del programa, y, (iv) la superación del estado de vulnerabilidad.

4. En el escrito de tutela, la accionante alegó que una de las condiciones para la suspensión del programa es que “la familia haya superado el estado que motivó la apertura de la medida”, situación que no se presenta en su caso, toda vez que sus hijos aún

requieren de un cuidado y tratamiento especial y no han alcanzado una estabilidad económica que les permita su autosostenimiento.

5. Manifestó que necesita la ayuda económica, puesto que a través de esta sufragaba los gastos de educación, alimentación, medicina y demás necesidades básicas que le permitan brindar a sus hijos una vida en condiciones dignas, ya que el cuidado de estos “no le permite trabajar, sino a ratos”.

Solicitud de tutela

6. Con fundamento en los hechos expuestos, solicitó la protección de los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas y, en consecuencia, se ordene al ICBF realizar “de forma inmediata los trámites necesarios y autorice la continuidad del beneficio económico a favor de sus hijos (...), por medio del programa HOGAR GESTOR”.

Traslado y contestación de la demanda

7. Mediante auto del 12 de octubre de 2017, el Juzgado 2º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué -Tolima- admitió la acción de tutela y ordenó correr traslado al ICBF para que, en ejercicio de su derecho de defensa, se manifestara sobre los argumentos expuestos por la accionante.

8. La entidad accionada solicitó negar la protección por considerar que este Instituto “ha brindado todo el acompañamiento necesario para la atención adecuada y satisfactoria de los menores, sin recibir un comportamiento adecuado por parte de la beneficiaria puesto que lo único que le interesa es la percepción económica de la ayuda mas no el acompañamiento integral brindado por el equipo psicosocial de la Defensoría de Familia”[8].

Explicó que el programa Hogar Gestor es una modalidad para el restablecimiento de derechos de los niños, niñas y adolescentes con discapacidad, víctimas del conflicto armado y de personas mayores de 18 años con discapacidad mental absoluta, en situación de inobservancia, amenaza o vulneración de sus derechos, que se desarrolla a través de un acompañamiento psicosocial y una ayuda económica con el fin de que la “red familiar asuma de manera corresponsable la protección integral” de estas personas.

El objetivo del programa es brindar herramientas de fortalecimiento a la familia como entorno protector y gestor del desarrollo integral de los niños, niñas, adolescentes y personas con discapacidad mental absoluta. De esta manera, la ayuda económica tiene como fin único que la madre o la persona a cargo del beneficiario cuente con un ingreso monetario, sin necesidad de salir del hogar.

Aclaró que, de conformidad con la Resolución n.º 1520 del 23 de febrero de 2016, la permanencia en el referido programa es de seis (6) meses y, solo en situaciones excepcionales, se puede prorrogar por el tiempo necesario, de acuerdo con el concepto técnico emitido por el equipo psicosocial de la defensoría de familia. Agregó que “si bien es cierto el auto de apertura de investigación y resolución de vulneración se manifestó un tiempo de permanencia de 2 años prorrogable por un año más, con el nuevo lineamiento se cambia dicho término”.

De otro lado, trajo a colación: (i) apartes de la sentencia T-301 de 2014, relacionada con “el Programa de Hogar Gestor con Discapacidad como una política Estatal para el restablecimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes”; (ii) la circular externa 0020 del 11 de mayo de 2006, adoptada en virtud de la Ley 361 de 1991; (iii) la Ley 1306 de 2009; y (iv) el artículo 19 de la Ley 361 de 1997.

9. Con fundamento en lo anterior, manifestó que no se agotaron los espacios terapéuticos de diálogo y concertación como herramientas eficaces y asertivas del programa, por cuanto la madre de los menores faltó a los lineamientos y compromisos pactados con la defensoría de familia, al no asistir, injustificadamente, a las reuniones de enero, abril, mayo, junio y julio de 2017, con lo cual demostró una clara irresponsabilidad y desinterés por el hogar gestor. Además, el informe psicosocial señaló lo siguiente:

“hasta el último registro de seguimiento se observó garantías de los derechos de los menores en cuanto a su salud y tratamiento acorde a su discapacidad por la empresa de salud, con apoyo del recurso que venían recibiendo de la medida, además de la estabilidad laboral de la progenitora, quien se apoyaba en la misma cuota de alimentos por parte del padre. (...)”.

Pruebas aportadas al proceso

10. Las pruebas que obran en el expediente corresponden a las copias de los documentos que a continuación se relacionan:

- Cédula de ciudadanía de la señora M.R.B.C [9].
- Registro civil de nacimiento de los menores D.G.R.B y K.M.R.B[10].
- Derecho de petición presentado por la accionante ante la Defensora de Familia del Hogar Gestor del ICBF el 26 de julio de 2017, en el que solicitó, en calidad de madre y representante de los menores D.G.R.B y K.M.R.B, analizar “el caso de mis hijos con respecto al cierre del recurso de hogar gestor”, y en este sentido, “nos permita la gran posibilidad de abrir el hogar nuevamente”[11].
- Respuesta a la petición antes referida, de fecha 14 de agosto de 2017, en la que se informa a la actora que “el programa tiene una PERMANENCIA de seis (6) meses (...) Usted fue beneficiaria desde noviembre de 2014 y existe una lista de espera de otros niños que requieren también el programa. En el programa también existen compromisos como asistir mensualmente a los seguimientos a los cuales no se dio cumplimiento (...)”[12].
- Órdenes médicas de los menores agenciados[13].

Decisión objeto de revisión

11. El 5 de enero de 2018, el Juzgado 2° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué negó el amparo solicitado, al considerar que la decisión de la entidad accionada a través de la cual desvinculó a los menores del programa Hogar Gestor, estuvo fundamentada en la valoración de las condiciones económicas y familiares que realizó la trabajadora social así como el psicólogo y, en este sentido, la misma no generara reproche alguno “pues tuvo en cuenta distintos factores tales como la condición económica de la señora M.R.B.C, quien cuenta con el apoyo económico del padre del menor (sic)”.

La decisión no fue impugnada.

II. TRÁMITE SURTIDO EN SEDE DE REVISIÓN

Selección del expediente de tutela

12. Mediante auto del 17 de abril de 2018, la Sala de Selección Número Cuatro[14] eligió la acción de tutela de la referencia en aplicación del criterio de selección objetivo: “la necesidad de pronunciarse sobre una determinada línea jurisprudencia” y subjetivo “urgencia de proteger un derecho fundamental”.

Decreto de pruebas

13. En ejercicio de las competencias constitucionales y legales, en especial las que confiere el Reglamento Interno de esta Corporación (Acuerdo 02 del 22 de julio de 2015), mediante auto del 10 de mayo de 2018[15], el Magistrado Ponente decretó las siguientes pruebas:

(i) Ordenó al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Regional Tolima, enviar copia legible del expediente administrativo de los menores agenciados, relacionado con el ingreso, permanencia y desvinculación del programa “Hogar Gestor” e informar sobre el funcionamiento del programa, las razones que soportaron la decisión de incluirlos en el programa y la fecha de su desvinculación.

(ii) Requirió a la señora M.R.B.C para que informara sobre su condición económica actual, la situación de salud de los niños D.G.R.B y K.M.R.B y si se encuentra afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

13. El 28 de mayo de 2018, la Secretaria General de la Corte Constitucional informó al Despacho del Magistrado Sustanciador que vencido el término concedido en el auto del 10 de mayo de 2018 se recibieron las siguientes comunicaciones:

(i) Oficio 73-10000 suscrito por el Coordinador Jurídico del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (Regional Tolima), mediante el cual allegó “CD” contentivo del expediente administrativo de los menores de edad D.G.R.B y K.M.R.B., y expuso lo siguiente:

Reiteró el lineamiento técnico del programa hogar gestor expuesto en la contestación de la acción de tutela, señalando que la terminación del mismo se podrá dar, “independientemente del tiempo de constitución, siempre y cuando” se encuentren restablecidos los derechos que motivaron la apertura de la medida. Para ello, el Defensor de

Familia determinará la permanencia conforme a los conceptos emitidos por los integrantes del equipo técnico interdisciplinario. En este punto, trajo a colación apartes de la sentencia T-301 de 2014, relacionada con la naturaleza del programa “Hogar Gestor”.

En cuanto a las razones que soportaron la decisión de incluir a D.G.R.B y K.M.R.B en el programa “Hogar Gestor” indicó que, de acuerdo con lo contemplado en la historia de atención de los menores de edad, estos se encontraban en condición de discapacidad y de desplazamiento.

Finalmente, informó que el 12 de julio de 2017 los niños fueron desvinculados del programa, debido al incumplimiento de los deberes adquiridos por parte de la señora M.R.B.C.

(ii) Escrito firmado por la señora M.R.B.C., en el que se relacionan una serie de soportes anexos al mismo, concernientes a: (a) la historia clínica de sus hijos, (b) los gastos de la canasta familiar, (c) los informes presentados al ICBF y las planillas de asistencia, (d) un certificado laboral y, (e) una declaración extraprocesal. Además señaló que “yo si (sic) falte (sic) a la reunión de junio por motivo de calamidad doméstica, motivo expresado días después allí con los funcionarios”.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

14. Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9º de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto Estatutario 2591 de 1991.

Planteamiento del caso

15. La señora M.R.B.C, en calidad de representante legal de sus hijos D.G.R.B y K.M.R.B, interpuso acción de tutela contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Regional Tolima, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas.

Expuso que sus hijos, quienes padecen de Síndrome de Down, fueron retirados del

programa “Hogar Gestor para la Población con Discapacidad”, del cual eran beneficiarios desde el 24 de noviembre de 2014, lo cual ha desmejorado su condición de vida, pues con la ayuda económica que recibían sufragaba los gastos de educación, alimentación, medicina y demás necesidades básicas, toda vez que el cuidado de estos solo le permite trabajar esporádicamente.

16. La entidad accionada solicitó negar la acción de tutela por considerar que el Instituto ha brindado todo el acompañamiento necesario para la atención adecuada y satisfactoria de los menores. Indicó que la desvinculación del programa “Hogar Gestor”, fue producto de la irresponsabilidad y el desinterés de la accionante.

17. El Juzgado 2° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad negó el amparo solicitado. Sostuvo que la decisión de desvincular a los menores del programa no merece reproche alguno, pues esta obedeció a la irresponsabilidad y desinterés de la progenitora de los menores y su situación económica, dado que se encuentra recibiendo ayuda del padre de los representados.

Problema Jurídico

18. De acuerdo con la situación fáctica planteada y la decisión de instancia, corresponde a la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional resolver el siguiente problema jurídico:

¿El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –ICBF– vulnera los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de los menores D.G.R.B y K.M.R.B, al desvincularlos del programa Hogar Gestor, argumentando: (i) el incumplimiento de los lineamientos y deberes adquiridos por su progenitora; (ii) el tiempo de permanencia en el programa y (iii) la superación del estado económico de la familia?

19. Para dar respuesta al problema jurídico planteado, la Sala procederá a reiterar la jurisprudencia constitucional relacionada con: (i) la obligación del Estado, la familia y la sociedad en el cuidado y desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes; (ii) los niños, niñas, adolescentes en situación de discapacidad; (iii) el programa Hogar Gestor, y posteriormente, estudiará (iv) el caso concreto.

Obligación del Estado, la familia y la sociedad en el cuidado y desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes

20. Los niños, niñas y adolescentes gozan de una especial protección en el ámbito nacional e internacional, pues dada su falta de madurez física y mental[16] que los pone en una situación de indefensión, vulnerabilidad y debilidad manifiesta, requieren de cuidados especiales, en términos materiales, psicológicos, afectivos y jurídicos, que permitan garantizar un desarrollo armónico e integral en la sociedad[17].

21. La Declaración de los Derechos del Niño de 1924, denominada Declaración de Ginebra, es el primer texto internacional que, específicamente, trata sobre los derechos de esta población. Este documento estipuló en cinco artículos las necesidades fundamentales de los niños y las niñas y reconoció que la humanidad debe dar a los menores lo mejor de sí misma, por encima de toda consideración de raza, nacionalidad o creencia.

Más adelante, la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su Resolución 1386 (XIV) del 20 de noviembre de 1959, proclamó la Declaración de los Derechos del Niño y estableció 10 principios “a fin de que éste (sic) pueda tener una infancia feliz y gozar, en su propio bien y en bien de la sociedad, de los derechos y libertades que en ella se enuncian”, reconociendo a la familia, a la sociedad y al Estado como responsables del desarrollo pleno y armonioso de su personalidad:

“...Principio 6. El niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material; salvo circunstancias excepcionales, no deberá separarse al niño de corta edad de su madre. La sociedad y las autoridades públicas tendrán la obligación de cuidar especialmente a los niños sin familia o que carezcan de medios adecuados de subsistencia. Para el mantenimiento de los hijos de familias numerosas conviene conceder subsidios estatales o de otra índole.”

En esta misma línea, la Convención sobre los Derechos del Niño dispone que “los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas

legislativas y administrativas adecuadas”[18].

El numeral 1° del artículo 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que “todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado”.

22. En Colombia, el artículo 44 de la Constitución Política, además de ratificar la obligación que recae en cabeza de la familia, el Estado y la Sociedad, consagra sus derechos fundamentales de los niños y establece su prevalencia sobre la garantía de los demás. De igual manera, lo hace el Código de la Infancia y la Adolescencia, al señalar que “la familia, la sociedad y el Estado son corresponsables[19]” en el cuidado y atención de los niños, las niñas y los adolescentes.

23. En cuanto al deber de la familia respecto de los menores de edad, la Corte Constitucional ha señalado que su responsabilidad no se limita al concepto tradicional, sino que abarca todas aquellas formas de unidad social fundamental en la que se inserte el niño[20]. En este sentido, expuso lo siguiente:

“Se entiende entonces que la responsabilidad principal en lo que respecta a la crianza y la provisión de los medios económicos básicos para el bienestar de los niños, reposa en la familia. La familia, en este contexto, no puede entenderse solamente en su acepción tradicional, sino que abarca todas aquellas formas de unidad social fundamental en la que se inserte el niño, incluso extendiéndose a la familia ampliada o a la comunidad[21].

Ahora bien, cuando las labores de crianza y garantía de las condiciones mínimas de vida superan las capacidades de la familia en sentido amplio de la que se hablaba anteriormente, son la sociedad y el Estado quienes deben suplir la labor familiar. En el caso del Estado, la normativa internacional indica la obligación de que disponga de mecanismos adecuados para evitar situaciones nocivas mientras el niño se encuentre bajo el cuidado de los padres[22], que se concretan en nuestra normativa nacional, especialmente en las dispuestas en el Código de la Infancia y la Adolescencia, que se complementan con otras

medidas existentes para el acceso a la asistencia social del Estado. Para terminar con la caracterización del interés superior del niño, la Corte señala que este implica para las autoridades estatales y para los particulares la obligación de adoptar medidas encaminadas a promover el bienestar de los niños. Como consecuencia de este deber, las autoridades y los particulares deben abstenerse de adoptar medidas que desmejoren la situación en la que se encuentran los niños[23].

24. En síntesis, la familia, la sociedad y el Estado, en atención al principio del interés superior del niño, tienen la obligación de promover acciones afirmativas y efectivas que garanticen el goce pleno de los derechos de los niños, niñas y adolescentes y el desarrollo de sus actividades de manera autónoma y libre.

Los niños, niñas, adolescentes en situación de discapacidad

25. De conformidad con lo anterior, y atendiendo el estado de indefensión y vulnerabilidad en el que se encuentran sometidos los niños, niñas y adolescentes, la jurisprudencia constitucional los ha reconocido como sujetos de protección constitucional reforzada y, por lo tanto, “la satisfacción de sus derechos e intereses debe constituir el objetivo primario de toda actuación, sea oficial o sea privada, que les concierna”[24].

“...dada la especial protección de las que son sujetos los menores de edad, esta corporación concluyó que: ‘El trato prevalente, es una manifestación del Estado social de derecho y se desarrolla a lo largo de la Carta Política, pretendiendo garantizar, según dispone el artículo 44 Superior, el desarrollo armónico e integral del ejercicio pleno de los derechos de los infantes, para protegerlos contra cualquier forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica, trabajos riesgosos, etcétera. Estos riesgos o eventualidades hacen a los niños, sujetos de especial protección constitucional.’”[25]

26. En sentencia C-569 de 2016, la Corte señaló que la protección especial reconocida a favor de los niños se concreta, entre otros, en los principios de: (i) no discriminación, según el cual los Estados deben identificar “a los niños y grupos de niños en relación con los cuales puede ser necesario adoptar medidas especiales para el reconocimiento y la realización de sus derechos” y, (ii) el interés superior del menor que pretende garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos a esta población; en

consecuencia, las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, las autoridades judiciales o administrativas, deberán asumir el interés superior del niño y evidenciar que sus garantías prevalecen sobre los derechos de los demás.

27. En sentencia C-113 de 2017, este Tribunal aseveró que el reconocimiento de los menores como sujetos de derechos es indiscutible y, por tanto, atendiendo sus condiciones especiales de vulnerabilidad, deben ser protegidos integralmente por parte de la familia, la sociedad y el Estado con miras a lograr el pleno desarrollo de sus capacidades, de manera autónoma y libre. En este orden, sostuvo que “el interés superior del menor se constituye en un eje transversal con efecto expansivo, no solo desde el punto de vista de los destinatarios en su garantía, sino del mismo contenido de tal enunciado”.[26]

Este fallo trajo a colación la Observación General n.º 14 del Comité de los Derechos del Niño que advierte que el principio interés superior debe ser entendido en tres (3) dimensiones:

(i) Como derecho sustantivo que consiste en “el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general.”

(ii) Como Principio jurídico interpretativo fundamental, en virtud del cual ante la posibilidad de más de una interpretación sobre una disposición debe preferirse la que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño.

(iii) Como Norma de procedimiento, caso en el cual, las decisiones a tomar, por parte de los operadores jurídicos y/o administrativos (público o privado) que afecten a un niño en concreto o un grupo en general, deberán analizar las repercusiones (positivas o negativas) que pueden traer sobre esta población. La justificación de la decisión del funcionario respectivo, debe evidenciar que se ha respetado el derecho al interés superior del niño.

28. Ahora bien, tratándose de niños, niñas y adolescentes en situación de discapacidad, la Corte Constitucional ha señalado que la protección constitucional de esta población se ve aún más reforzada en atención al artículo 13 de la Constitución Política, mandato que

ampara aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta[27].

Al respecto, la Sala Sexta de Revisión de esta Corporación, en Sentencia T-075 de 2013, expuso:

“‘la situación de indefensión propia de su edad y condición agrega la derivada de su defecto psíquico y, por consiguiente, plantea a la sociedad la máxima exigencia de protección. La Constitución impone, consciente de esta circunstancia, deberes concretos a los padres, docentes, miembros de la comunidad y autoridades públicas, que se enderezan a la ayuda y protección especial al menor disminuido físico o mental, de modo que se asegure su bienestar, rehabilitación y se estimule su incorporación a la vida social’

Los anteriores argumentos resultan suficientes para realzar la protección que debe otorgarse a niños, niñas o adolescentes, más aún si están en situación que les genere discapacidad, en tanto es patente la debilidad en que se encuentran, que amerita una protección especial que, de no otorgarse, conllevaría a la consolidación de inaceptable desigualdad, evidentemente proscrita en la preceptiva superior.”

29. Así las cosas, se concluye que los niños, niñas, adolescentes en situación de discapacidad son sujetos de especial protección constitucional que requieren de un trato preferente, por tal razón, corresponde a la familia, la sociedad y el Estado adoptar medidas que garanticen su desarrollo integral, en atención al interés superior del menor.

El programa Hogar Gestor

30. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, con fundamento en el principio de corresponsabilidad entre la familia, la sociedad y el Estado para el cuidado de los niños, niñas y adolescentes, creó el Programa Hogar Gestor, como una modalidad de apoyo y fortalecimiento familiar para el restablecimiento de derechos de los niños entre los 0 y dieciocho 18 años, con discapacidad, en situación de desplazamiento, víctimas del conflicto armado, y los mayores de edad con discapacidad mental absoluta.

Esta medida tiene como objetivo el restablecimiento de los derechos del niño y el de fortalecer a la familia, a través de: (i) un acompañamiento familiar, “que implica, a

grandes rasgos, visitas para la orientación y verificación de los logros y avances obtenidos en pro de la señalada protección. A su vez, encuentros grupales y familiares de complementación y vigilancia por parte de las autoridades para, en el evento de identificar algún tipo de maltrato, abuso o explotación, adoptar las medidas pertinentes"[28] y, (ii) un aporte económico, mensual o bimensual[29], "para la cobertura de necesidades básicas como salud, educación, alimentación, vestuario entre otros y orientar a las familias, no solo en la distribución de los recursos, sino también en la búsqueda de alternativas para el autosostenimiento"[30].

De conformidad con el lineamiento técnico del programa, esta Corporación ha señalado que el mismo se desarrolla en cuatro (4) etapas[31], a saber:

(i) Identificación, diagnóstico y acogida para el ingreso del niño. En esta primera fase se verifica la afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud del beneficiario. En caso de no encontrarse registrado, se brinda una orientación sobre la materia a la red familiar, se realizan unos compromisos familiares con el fin de determinar y evaluar los avances y el cambio en las condiciones familiares.

(ii) Intervención y proyección. En esta etapa se desarrollan acciones para fortalecer a la familia a nivel individual y social, se verifica el cumplimiento de la asistencia médica recomendada, se analizan los componentes de amor y afecto que promueven el fortalecimiento de las relaciones familiares; el de ciudadanía con el que se pretende la inclusión social efectiva de las personas con discapacidad; el de productividad; el de gestión social que busca promover la relación de la familia con las instancias de gobierno y otros sectores sociales.

(iii) Preparación para el egreso. En este espacio se desarrollan estrategias y acciones para la terminación del programa, a partir del cumplimiento de objetivos. En este punto, se garantiza que: (a) el beneficiario se encuentre en el Sistema de Salud, (b) la familia comprenda la necesidad de continuar con el tratamiento, esto es, que reconoce que el niño tiene derecho a ser atendido en salud y conoce los procedimientos para acceder a los servicios que requiere, en términos de tratamientos e intervenciones específicas; (c) el protegido con esta medida, tenga un soporte básico para mantener el bienestar emocional adecuado, entre otros.

(iv) Seguimiento pos egreso. Este ciclo se sigue luego de terminada la medida por cumplimiento del objetivo o por cualquier otra razón, con el fin de que se mantengan las condiciones de garantía de derechos.

31. En cuanto a la terminación de la medida de hogar gestor, el lineamiento establece lo siguiente:

“La autoridad administrativa y su equipo determinarán la terminación o modificación de la medida cuando se dé incumplimiento a los compromisos establecidos, situación en la cual se debe tener en consideración la decisión más favorable a razón del interés superior del niño, niña o adolescente y prevalencia de sus derechos.

(...)

En los casos en los que exista incumplimiento por parte de los padres, pérdida de contacto sin previo aviso de la familia, o no se presenten los soportes del uso del recurso, la autoridad administrativa tomará medidas para garantizar el adecuado cumplimiento por parte de la familia. Si el incumplimiento persiste, la autoridad administrativa podrá suspender el pago mediante acto administrativo, hasta tanto la familia de (sic) cumplimiento a los compromisos establecidos. Esta suspensión no podrá exceder de dos meses o de lo contrario la Autoridad Administrativa deberá definir la continuidad o no en la modalidad de Restablecimiento de Derechos de Hogar Gestor.

Es importante resaltar que en el caso de finalización de la medida la autoridad administrativa deberá realizar gestión de recursos para la atención de la población con discapacidad con las demás entidades que conforman el SNBF para que a través de otros programas institucionales le brinden a la familia los recursos adecuados mientras ella puede garantizarlos, en concordancia con el artículo 56 de la ley 1098 de 2006.”[32] (Énfasis agregado)

32. Sobre la aplicación del programa “hogar gestor”, la Corte Constitucional en la sentencia T-608 de 2007 tras estudiar dos acciones de tutela en las que el ICBF había desvinculado a dos menores de la medida de protección bajo la modalidad de hogar biológico[33], argumentando el cumplimiento de los objetivos propuestos, indicó que “el programa de hogares gestores, por su propia definición, no consiste simplemente en el

subsidio económico, sino que, prioritariamente, debe dirigirse al apoyo a la familia para que se encuentre en condiciones de enfrentar de mejor manera la situación de discapacidad del menor. Eso implica el necesario acompañamiento para que durante el programa, y particularmente a su terminación, el menor y su familia puedan acceder a las instituciones de seguridad social en salud que le brinden la debida atención”.

En el caso particular, la Sala encontró que el ICBF no advirtió a las familias del carácter temporal de la medida y no contempló un periodo de transición una vez se decidió darla por terminada. Sobre este último aspecto, estimó que la evaluación que se realizó para ese efecto fue precaria, pues si bien se hizo referencia a una serie de condiciones que permitieron entender superada la situación de extrema vulnerabilidad, se hizo más énfasis en un inventario de las medidas de protección vigentes que ya habían excedido el límite temporal máximo, que en una verdadera evaluación sobre el logro de los objetivos propuestos en cada caso concreto de los menores beneficiarios.

En este sentido, advirtió que “no basta con decir que se les brindó apoyo por un tiempo prolongado, sino que es necesario mostrar que ese apoyo se tradujo en mejores condiciones para que la familia pueda atender las necesidades del menor con el apoyo de la red de servicios del Estado”.

De acuerdo con ello, la Sala Cuarta de Revisión ordenó al ICBF realizar una nueva evaluación de los menores con el fin de determinar: (i) si dadas sus circunstancias actuales, y a la luz de las previsiones del nuevo Código de la Infancia y la Adolescencia, cabe la adopción de una medida de protección en los términos allí previstos y (ii) si los menores están recibiendo por parte de las instituciones del Estado la atención a la que tienen derecho en materia de educación y de salud. En caso de encontrar un déficit en la atención de los derechos de los menores deberá dictar la medida de protección que corresponda y brindar el acompañamiento necesario a la familia.

33. En sentencia T-816 de 2007, esta Corporación analizó el caso de un menor en situación de discapacidad que fue desvinculado del “hogar biológico especial para menores discapacitados”, bajo el argumento de que “las medidas de protección son de carácter transitorio” y la situación económica del grupo familiar había mejorado.

Tras evaluar la situación fáctica de la accionante, la Sala Novena de Revisión señaló que

no era admisible, a la luz del interés superior del menor, que la responsabilidad que recae en cabeza del ICBF “sea entendida por ésta institución sólo en términos de prestar una ayuda económica durante un periodo determinado, sin profundizar en el verdadero sentir que cobija la creación de los hogares gestores, que si bien hace relación a entregar una ayuda económica, ésta debe orientarse hacia el fin propuesto por el programa en cuanto a tratar de superar la situación que afecta al menor para su desarrollo integral y la protección de sus derechos fundamentales”.

Así las cosas, concluyó que si bien la entidad accionada encontró cumplidos a cabalidad los objetivos del programa, debido a que la situación socio-económica del grupo familiar había mejorado notablemente, partiendo del supuesto en el cual los dos progenitores se encontraban laborando y el menor estaba afiliado a una EPS; dichos argumentos no se encontraban acordes a la realidad, pues el aporte del padre no era constante y resultaba insuficiente frente al estado de salud del niño y la vinculación a la EPS resultó de corta duración debido a la precaria situación económica.

Advirtió que era deber del ICBF corroborar dicha situación “toda vez que le compete el seguimiento post-egreso, el cual, de acuerdo a los lineamientos del referido programa, se debe adelantar al menos durante los seis meses siguientes, mediante mínimo tres visitas al lugar de vivienda del niño o niña, con el objeto de establecer si se mantienen las condiciones encontradas al momento de dar por terminada la medida; sin embargo, dentro de la historia socio-familiar anexa al expediente y remitida a este despacho no se evidencia dicho trámite. Además, no habiendo superado el menor la situación de peligro en que se encuentra debido a la situación económica de sus padres, el sólo lapso de tiempo no puede dar lugar a la terminación de su hogar gestor[34]”.

Por lo anterior, amparó los derechos fundamentales a la vida digna, educación y rehabilitación de los menores discapacitados del menor agenciado y, en consecuencia, ordenó a la entidad accionada realizar los trámites necesarios para su vinculación al programa de Hogar Gestor.

34. Más adelante, en sentencia T-301 de 2014, la Sala Tercera revisó el caso de un menor que había sido retirado del referido programa porque a juicio del ICBF se cumplieron los objetivos y, además, se había superado el término de permanencia en el mismo.

En aquella ocasión, la Corte indicó que el solo hecho de excluir al menor del programa y la consecuencia inmediata de que el núcleo familiar del menor no reciba un apoyo económico no genera, per se, una vulneración del derecho a la salud del menor, toda vez que este se encontraba afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud y la entidad promotora de salud estaba dispuesta a prestar los servicios médicos que se necesitaran.

35. En sentencia T-215 de 2015, la Sala Cuarta de Revisión analizó si el ICBF vulneró los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas de la menor agenciada, al dar por terminada su vinculación del programa Hogar Gestor, bajo el argumento del vencimiento del término previsto en los lineamientos para su permanencia.

La Sala consideró que “dentro de las obligaciones del ICBF se encuentra la de informar a las familias la transitoriedad de la medida y, a su vez, realizar una evaluación que permita dar cuenta de la superación de las condiciones de vulnerabilidad del menor de edad. De igual manera, en cabeza de la familia recae el deber de acoger las herramientas o directrices que brinda la entidad para al momento del egreso lograr el autosostenimiento pues, de evidenciar negligencia por parte de las personas a cargo del niño, no se puede predicar una vulneración de derechos al presentarse la terminación de la medida”[35] (Énfasis agregado).

Así mismo, afirmó que si el ICBF no analiza o no da cuenta de la superación de las condiciones de riesgo o vulnerabilidad del menor, no es posible su exclusión, a pesar de haberse cumplido el término estipulado, pues no se estaría atendiendo a los objetivos propuestos por la medida, razón por la cual, se deberá mantener su vinculación, hasta que “se verifique la posibilidad de la autosuficiencia por parte de la familia o de su inclusión, ya sea en otro programa, o entidad que permita brindar el servicio requerido[36]”.

En este sentido, la Corte amparó los derechos fundamentales de la menor y ordenó su inclusión nuevamente en la modalidad Hogar Gestor para la Población con Discapacidad, la cual, debía mantenerse hasta que se realizara la correspondiente valoración de la situación de la menor que arroje como resultado el cumplimiento de los objetivos del programa y la superación de las condiciones de vulnerabilidad que dieron lugar a su ingreso.

36. En este mismo orden, en sentencia T-479 de 2016, se examinó la vulneración de las

garantías fundamentales a la igualdad, a la salud, a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas de un menor de edad, desvinculado del programa Hogar Gestor, bajo el argumento del vencimiento del término previsto en los lineamientos para su permanencia.

En aquel asunto, la Sala de Revisión amparó los derechos fundamentales y ordenó al ICBF valorar y calificar la situación actual del menor y de su núcleo familiar, para efectos de determinar si le asiste o no el derecho a la reanudación del programa Hogar Gestor a su favor. En caso de encontrar probado que persisten las condiciones de vulnerabilidad, debía reanudar su inscripción al mismo y mantenerlo vigente hasta que se realice la correspondiente valoración de la situación del accionante, que arroje como resultado el cumplimiento de los objetivos de la medida y la superación de las condiciones que dieron lugar a su ingreso.

Concluyó que sin demeritar la protección brindada al accionante, la decisión de excluirlo sin demostrar, idóneamente, la mejoría o la superación de las condiciones de vulnerabilidad, desconoció los derechos invocados.

37. En resumen, la separación de los menores del programa Hogar Gestor es viable, sin desconocer su transitoriedad, cuando se haya comprobado la superación del estado de vulnerabilidad. Para ello, las autoridades administrativas correspondientes deberán verificar el cumplimiento del objeto por el cual el grupo familiar fue beneficiario de esta medida.

Caso concreto

38. En esta oportunidad, la Sala Octava de revisión estudia la acción de tutela instaurada por M.R.B.C, en calidad de representante legal de sus hijos D.G.R.B y K.M.R.B, quien alega que el ICBF vulneró los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas de los menores, al suspender la ayuda económica que percibían del programa “Hogar Gestor”.

39. Antes de abordar el estudio de la presente acción de tutela, esta Sala procederá, en primer lugar, a determinar si la misma cumple con los requisitos de procedencia

Estudio de procedencia de la acción de tutela

Legitimación por activa

40. El artículo 10º del Decreto Ley 2591 de 1991 establece que la acción de tutela podrá ser ejercida por cualquiera persona que considere vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales: (i) a nombre propio; (ii) a través de representante legal; (iii) por medio de apoderado judicial; o (iv) mediante agente oficioso.

En el presente caso, la Sala encuentra que la señora M.R.B.C se encuentra legitimada para presentar la solicitud de amparo constitucional, pues de conformidad con el artículo 306 del Código Civil la representación judicial del hijo corresponde a cualquiera de los padres y, en esta oportunidad, la accionante solicita la protección de los derechos fundamentales de sus hijos menores de edad y en situación de discapacidad.

Legitimación por pasiva

41. De conformidad con el artículo 86 de la Constitución y el Decreto Ley 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas y/o particulares que violen o amanecen el goce efectivo de los derechos fundamentales.

En esta ocasión, la Sala encuentra que el ICBF está legitimado por pasiva, pues se trata de la entidad pública que expidió la decisión que presuntamente vulneró los derechos fundamentales de los menores D.G.R.B y K.M.R.B.

Subsidiariedad

42. La acción de tutela fue consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo preferente y sumario, que tiene por objeto garantizar los derechos constitucionales fundamentales. En este sentido, dispuso que “esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

43. El artículo 6º del Decreto Ley 2591 de 1991 establece que la tutela no procede cuando el interesado cuenta con otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, aclarando que “la existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”.

44. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha advertido que si bien la acción de tutela tiene por objeto la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, ello no quiere decir que la misma haya sido reservada exclusivamente a la tutela, pues los distintos mecanismos judiciales de defensa previstos en la ley han sido establecidos para garantizar los derechos constitucionales, incluidos los de carácter fundamental[37].

Así las cosas, los medios de defensa judicial son los instrumentos preferentes a los que deben acudir las personas para lograr la protección de sus derechos[38] y solo ante la falta de estos es posible acudir a la acción de tutela, excepto los siguientes eventos: (i) que los medios ordinarios no sean idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados y/o (ii) sea necesaria la intervención del juez constitucional, como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable; en este caso la tutela procede transitoriamente, hasta tanto la jurisdicción competente resuelva el litigio de manera definitiva[39].

En cuanto a la idoneidad del medio de defensa judicial, la Corte Constitucional en sentencia SU-498 de 2016 señaló que esta debe evaluarse en el contexto del caso concreto y, en consecuencia, determinar si “la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o no permite tomar las medidas necesarias para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales afectados”. En este orden, el juez de tutela deberá analizar: (i) las características del procedimiento; (ii) las circunstancias del peticionario y (iii) el derecho fundamental involucrado[40].

En lo que respecta a la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, la misma providencia sostuvo que el propósito de esta excepción “no es otro que conjurar o evitar una afectación inminente o grave a un derecho fundamental”, razón por la cual, corresponde al interesado demostrar: (i) una afectación inminente del derecho -elemento temporal respecto al daño-; (ii) la gravedad del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-, (iii) la urgencia de las medidas para remediar o prevenir la afectación; y (iv) el carácter impostergable de las medidas para la efectiva protección de los derechos en riesgo[41].

Así mismo, esta Corporación ha indicado que “cuando la solicitud de amparo es promovida

por personas que requieren especial protección constitucional, como niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de gestación o de lactancia, madres cabeza de familia, personas en situación de discapacidad, de la tercera edad o población desplazada, entre otros, el examen de procedencia de la tutela se hace menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos”[42].

45. En el caso objeto de estudio, es preciso anotar que la inclusión de los menores de edad en el programa Hogar Gestor, se adoptó como una medida de restablecimiento de derechos[43], sujeta al proceso establecido en el Código de Infancia y Adolescencia –Ley 1098 de 2006– el cual establece que la autoridad administrativa que tenga la competencia del mismo podrá modificar las medidas de restablecimiento cuando esté demostrada la alteración de las circunstancias que dieron lugar a ellas, decisión que será adoptada en audiencia y será susceptible del recurso de reposición y a la eventual revisión por parte del juez de familia, en caso de ser solicitada por alguna de las partes o el Ministerio Público[44].

No obstante, sobre la Resolución n.º 280 del 12 de julio de 2017, por medio de la cual se da por terminada la medida de restablecimiento de derechos a favor de los niños D.G.R.B y K.M.R.B., la Sala advierte que no existe prueba ni indicios que demuestren que la misma se profirió en el trámite de la audiencia, prevista en el ordenamiento jurídico y que fue notificada a las partes interesadas. Además, encuentra que el acto administrativo de la referencia no señala los recursos que procedían contra el mismo.

De otro lado, se observa que la presente acción de tutela se interpone con el fin de obtener el amparo de sujetos de especial protección constitucional, pues de conformidad con las pruebas obrantes en el expediente se trata de dos menores de edad que padecen Síndrome de Down, desvinculados del programa Hogar Gestor sin que se haya verificado que el estado de vulnerabilidad se hubiera superado, circunstancia que hace previsible la falta de idoneidad y eficacia de otro medio de defensa, como se explicará a continuación.

En primer lugar, se encuentra que la terminación de la medida de restablecimiento de derechos adoptada a favor de los representados genera un daño inminente, toda vez que la misma se dio sin que existiera certeza sobre el mejoramiento de sus condiciones de vida[45], lo cual implicó un alto riesgo de afectación de los derechos fundamentales de los

menores de edad.

En segundo lugar, se solicita el amparo de un bien altamente significativo para los menores de edad, debido a que afecta su dignidad humana y el consecuente goce efectivo de los derechos que la medida pretendía proteger, esto es, la vida, a una calidad de vida y aun ambiente sano[46].

En tercer lugar, se requieren medidas oportunas y eficientes para superar la afectación de los derechos fundamentales objeto de examen.

En cuarto lugar, se advierte que dada la gravedad de los derechos fundamentales afectados y la necesidad de adoptar medidas urgentes, la protección de torna impostergable.

Finalmente, se resalta que la Corte Constitucional[47] ha aceptado la procedencia de la acción de tutela, en aquellos casos en los que el ICBF da por terminada la medida de restablecimiento de derecho en la modalidad del programa denominado “hogar gestor” y, en este sentido, ha concedido el amparo solicitado, de forma definitiva.

De conformidad con lo expuesto, la Sala considera que se cumple con el requisito de subsidiariedad, toda vez que no le es atribuible a la accionante la falta de agotamiento de los medios de defensa previstos para controvertir el acto administrativo y en la actualidad no cuenta con mecanismos judiciales idóneos para impugnar la decisión adoptada mediante Resolución n.º 280 del 12 de julio de 2017.

Inmediatez

46. La jurisprudencia constitucional ha resaltado que si bien la acción de tutela puede interponerse “en todo momento” porque no tiene término de caducidad, debe existir una “una correlación temporal entre la solicitud de tutela y el hecho judicial vulnerador de los derechos fundamentales”[48], pues la finalidad del mecanismo es la protección inmediata de las garantías constitucionales [49]. En este sentido, entre el hecho generador de la presunta vulneración de los derechos fundamentales y la interposición de la acción debe haber transcurrido un término razonable[50].

En sentencia T-151 de 2017, la Corte Constitucional reiteró que “(...) si bien la acción de tutela no tiene un término de caducidad, ello no es óbice para pensar que el titular del

derecho deba, en principio, interponerla en un plazo o tiempo razonable. De tal manera, ‘si entre la ocurrencia de la alegada conculcación o amenaza contra derechos cardinales y la presentación de la acción de tutela transcurre un lapso inexplicablemente extenso, es entendible que se infiera una menor gravedad o, aún más, irrealidad de la violación acusada, por lo cual no es razonable brindar la protección que caracteriza este medio de amparo, que ya no sería inmediato sino inoportuno’[51]. No obstante, cuando se trate de sujetos de especial protección, como por ejemplo las personas con algún tipo de discapacidad, los requisitos de procedibilidad de la acción se flexibilizan”[52].

En esta oportunidad, se tiene que el 20 de diciembre de 2017, la señora M.R.B.C radicó escrito de tutela contra el ICBF, pues a su juicio la decisión adoptada mediante Resolución n.º 280 del 12 de julio de 2017, desconoció los derechos fundamentales de sus hijos menores de edad. Acto administrativo que, de conformidad con las pruebas del expediente, no fue notificado a la parte interesada.

En este punto es preciso resaltar que si bien la decisión de cerrar el hogar gestor de los menores se adoptó el 12 de julio de 2017, la accionante manifestó que la última ayuda económica la recibió en el mes de agosto de la misma anualidad.

En este orden, la Sala encuentra que, de acuerdo con las circunstancias fácticas del asunto, en el caso sub examine no se colige una tardanza excesiva en la interposición del amparo, pues la vulneración se empezó a materializar en septiembre de 2017, tiempo en el cual la accionante dejó de recibir la ayuda económica del programa Hogar Gestor y la tutela se interpuso el 20 de diciembre de 2017. Además, se trata de dos sujetos de especial protección, que no han superado el estado de vulnerabilidad, manteniéndose la afectación de sus derechos fundamentales en el tiempo.

47. Superado el estudio de procedibilidad de la presente acción de tutela, la Sala determinará si ICBF desconoció los derechos fundamentales de D.G.R.B y K.M.R.B, al dar por terminada su vinculación al programa “Hogar Gestor”.

48. En el caso que nos ocupa, se observa que el 24 de noviembre de 2014, la Defensora de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –ICBF– inició proceso administrativo de Restablecimiento de Derechos a favor de los menores D.G.R.B y K.M.R.B, por la vulneración a los derechos consagrados en los artículos 17 y 36 del Código de la Infancia y

Adolescencia[53]. En consecuencia, dispuso la vinculación al programa “Hogar Gestor con discapacidad” bajo la responsabilidad de la señora M.R.B.C, quien recibiría un aporte económico destinado a la atención de las necesidades de salud y alimentación de los menores[54].

Lo anterior, al observar que los menores presentan: “síndrome de Down, ano imperfecto corregido, molestia del colón déficit cognitivo, trastorno del lenguaje mixto, lenguaje incomprensible trastorno de comportamiento secundario y su progenitora carece de recursos económicos para brindarle tratamiento y alimentación”.

49. El 19 de noviembre de 2014[55], la Defensora de Familia, el equipo psicosocial del ICBF y la señora M.R.B.C firmaron un “Pacto familiar” que contiene los compromisos básicos generales de la familia, con relación a la garantía de derechos de los niños, niñas y adolescentes, entre los cuales se encuentra:

(i) Asistir a las reuniones o eventos programados en desarrollo del plan de orientación y formación, a cargo del ICBF o de entidades del SNBF.

(ii) Asistir a las citaciones que solicite la autoridad competente y facilitar el seguimiento, asesoría y orientación brindados.

(iii) Adelantar acciones de búsqueda de alternativas laborales para mejorar ingresos y para lograr la capacidad de autosuficiencia.

(iv) Informar periódicamente a la autoridad competente sobre las acciones adelantadas en beneficio de los niños y certificar su vinculación a los servicios requeridos.

(v) Destinar el aporte en dinero, exclusivamente para beneficio de los niños, niñas y adolescentes del grupo familiar, en el mejoramiento de sus condiciones personales.

50. En este orden, el 5 de diciembre de 2014, la señora M.R.B.C suscribió “el acta de compromiso Hogar Gestor con Discapacidad”[56], en la que se estipuló lo siguiente:

(i) A partir del mes de noviembre de 2014, el ICBF entregará a la señora M.R.B.C, un aporte económico de manera mensual[57]. Para ello, debía abrir una cuenta bancaria.

(iii) La beneficiaria rendirá cuentas al Centro Zonal, mediante las facturas o recibos del destino del aporte y cualquier funcionario del Equipo de protección está facultado para supervisar el destino del mismo.

(iv) La beneficiaria deberá colaborar con todos los funcionarios del Centro Zonal en los seguimientos que se realicen y acatará las recomendaciones que en beneficio de los niños se le impartan.

En cuanto al monto del aporte económico otorgado, aclara que este será uno solo y no varía por el número de niños que tiene y se cancelará según la necesidad de los menores, por un periodo no superior a dos años, según los lineamientos técnicos administrativos del ICBF.

51. El 11 de julio de 2017, el equipo psicosocial de la Defensoría de Familia[58] solicitó el cierre de la medida Hogar Gestor por incumplimiento de los lineamientos y compromisos pactados[59]. En este documento señaló lo siguiente:

“... de la misma, se deja constancia que esta medida venía facilitando al grupo familiar a la inversión de terapias, educación, transporte y salud aparentemente. Pero desde su inasistencia a las reuniones mensuales no es claro para la defensoría de familia poder tener claridad el tipo de inversión del recurso de la medida Hogar Gestor.

(...)

Situación que es clara para la defensoría de familia, por las acciones de incumplimiento a los lineamientos de la medida y compromisos pactados con la defensoría de familia. Además, por el tiempo de apertura de la medida, por el desconocimiento de la inversión del recurso de la misma en los últimos meses. Por otro lado, se resalta que hasta el último registro de seguimiento se observó garantías de los derechos en cuanto a su salud y tratamiento acorde a su discapacidad por la empresa de salud, con apoyo del recurso que venía percibiendo de la medida, además de la estabilidad laboral de la progenitora, quien se apoyaba en la misma cuota por parte del padre. Por último, la clara irresponsabilidad y desinterés por la medida del responsable del Hogar gestor; el equipo psicosocial ve la viabilidad para solicitar el cierre de la medida Hogar Gestor”.

52. Mediante Resolución n.º 280 del 12 de julio de 2017[60], la Defensora de Familia del

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Regional Tolima, resolvió “dar terminada la medida de Restablecimiento de Derechos” tomada a Favor de los menores D.G.R.B y K.M.R.B consistente en la asignación de hogar gestor y, en consecuencia, ordenar “el cierre y archivo del proceso”.

Lo anterior, en consideración a: (i) la inasistencia de la progenitora de la menor a las reuniones del 18 de julio de 2016, 16 de enero, 18 de abril, 22 de mayo y 12 de junio de 2017, (ii) la no entrega de soporte de gastos, que genera el desconocimiento de la defensora de familia sobre el destino del recurso económico otorgado, (iii) la superación del estado de vulnerabilidad en la que se encontraban los menores y, (iv) el tiempo de permanencia del programa, el cual puede ser prorrogado, de acuerdo con el concepto de la autoridad administrativa y su equipo técnico interdisciplinario

53. En cuanto a la desvinculación de menores de medidas de restablecimiento de derechos, como es el caso del programa Hogar Gestor, la Corte Constitucional ha señalado que dicha decisión “debe preceder de un concepto técnico que corrobore el cumplimiento de los objetivos del programa, en otras palabras, que las condiciones que dieron lugar a su vinculación, no persistan al momento del egreso”[61].

54. En el caso sub examine, la entidad accionada expone (3) razones para expulsar a D.G.R.B y K.M.R.B del programa Hogar Gestor, las cuales, en concordancia con el principio del interés superior del niño, no justifican ni respaldan dicha decisión, como se expondrá a continuación.

55. Incumplimiento de los deberes y lineamientos del programa. De acuerdo con el lineamiento técnico de modalidades para la atención de niños, niñas y adolescentes, con derechos inobservados, amenazados o vulnerados[62], el incumplimiento de los compromisos adquiridos, en el marco del proceso de restablecimiento de derechos, da lugar a la suspensión y/o cierre de la medida según el caso.

En este sentido, establece que cuando existe incumplimiento por parte de los padres, la autoridad administrativa correspondiente deberá, en primer lugar, tomar las medidas necesarias para garantizar el adecuado cumplimiento por parte de la familia. Si la inobservancia persiste, podrá suspender el pago de la ayuda económica mediante acto administrativo, hasta tanto la familia dé cumplimiento a los compromisos adquiridos,

término que no podrá exceder de dos (2) meses.

Superado el tiempo previsto, la administración definirá la continuidad o no del programa Hogar Gestor. Para ello, se debe tener en consideración la decisión más favorable en razón del interés superior del niño, niña o adolescente y la prevalencia de sus derechos.

En este punto se resalta que en caso de “finalización de la medida la autoridad administrativa deberá realizar gestión de recursos para la atención de la población con discapacidad con las demás entidades que conforman el SNBF para que a través de otros programas institucionales le brinden a la familia los recursos adecuados mientras ella puede garantizarlos, en concordancia con el artículo 56 de la ley 1098 de 2006”[63].

56. En esta ocasión, el ICBF decidió terminar la medida de Restablecimiento de Derechos adoptada a favor de D.G.R.B y K.M.R.B, entre otras razones, por el incumplimiento de los deberes y obligaciones adquiridos por la señora M.R.B.C. Para la Sala, si bien “el incumplimiento por parte de los padres” puede dar lugar al cierre del programa Hogar Gestor, también lo es que dicha decisión debe tomarse en consideración al principio del interés superior del niño, razón por la cual, correspondía a la entidad accionada verificar el estado de vulnerabilidad de los menores de edad, con el fin de asegurar el goce efectivo de sus derechos fundamentales.

57. Revisado el expediente administrativo, la Sala advierte que pese a existir en las actas de seguimiento una anotación en la que se indicó que la señora M.R.B.C “no asistió” a las reuniones de septiembre y octubre de 2015, julio de 2016 y, enero, abril, mayo y junio de 2017, la Defensora de Familia no adoptó ninguna medida tendiente a garantizar el cumplimiento de estos deberes. Tampoco, se encontró el análisis juicioso del estado de vulnerabilidad de los menores de edad, como se verá más adelante.

58. Recuerda esta Sala que si bien la familia, la sociedad y el Estado son corresponsables en la atención y cuidado de los niños, las niñas y los adolescentes, el ICBF autoridad administrativa que trabaja por la prevención y protección integral de la primera infancia, la niñez, la adolescencia y el bienestar de las familias en Colombia[64], debe tomar un papel activo en esta labor y, en consecuencia, adoptar las medidas necesarias que estén a su alcance para garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales de esta población.

59. En esta oportunidad, se considera que la actuación adelantada por el ICBF desconoce los lineamientos expuestos en esta providencia y, en consecuencia, el principio del interés superior del niño, pues no obstante advertirse el incumplimiento de los deberes por parte de la madre de los menores de edad, la entidad accionada, en una actuación omisiva y negligente de su deber, guardó silencio frente a dicha situación y solo hasta la solicitud de cierre del programa Hogar Gestor, de manera apenas tangencial, hace alusión a la misma.

60. Resalta esta Corporación que la señora M.R.B.C manifestó que faltó a la reunión del mes de junio “por motivo de calamidad doméstica, motivo expresado días después allí con los funcionarios”[65], evento que no fue analizado por la accionada al momento de terminar la medida adoptada en el trámite de restablecimiento de derechos.

61. De otro lado, se observa que terminada la medida de Restablecimiento de Derechos adoptada a favor de D.G.R.B y K.M.R.B, el ICBF no adelantó ninguna gestión administrativa para que los menores de edad recibieran, por parte de otras entidades que conforman el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, la atención requerida mientras la familia logra brindar los recursos adecuados.

62. De acuerdo con lo expuesto, la exclusión de los menores del programa por la omisión de la madre de cumplir con los deberes administrativos, sin adelantar las gestiones necesarias para garantizar el goce efectivo sus derechos fundamentales, ni demostrar la superación de las condiciones de vulnerabilidad de D.G.R.B y K.M.R.B y/o, adoptar medidas de protección alternas, desconoce sus derechos fundamentales.

63. Superación del estado de vulnerabilidad. Este aspecto atiende a los objetivos propuestos por la medida, razón por la cual, es imperioso mantener la vinculación al programa, hasta tanto se verifique la superación de las condiciones que conllevaron a la adopción de esta.

64. En esta oportunidad, la Sala encuentra que la superación de las condiciones de vulnerabilidad de los menores no se encuentra demostrada. Dentro del expediente administrativo no obra documento alguno que corrobore la afirmación hecha por la defensora de familia, tan solo se encuentran las actas de seguimiento en las que se indica, desde el inicio de la medida, que “...este programa ha facilitado al grupo familiar poder

ofrecer mejor calidad de vida, pues esta medida ha conllevado a la inversión en: salud, transporte y terapias”.

Además, no se conocen los motivos exactos por los cuales los menores fueron incluidos en el programa Hogar Gestor, pues el oficio del 24 de noviembre de 2014[66] y la Resolución 497 del 22 de diciembre de 2014[67], se limitan a señalar que el concepto del equipo técnico considera que los menores deben continuar ubicados en hogar gestor en razón a su discapacidad, sin exponer, en el caso concreto, las razones específicas y el objetivo del programa; situación que impide a esta Corporación determinar o corroborar la superación de las condiciones de vulnerabilidad.

65. En cuanto al retiro del apoyo económico, recuerda la Sala que esta es una ayuda que se entrega solo cuando el equipo técnico interdisciplinario de la auditoría administrativa, establezca plenamente que la familia carece de los recursos necesarios para garantizar un nivel de vida adecuado.

66. En el caso de los menores D.G.R.B y K.M.R.B, se consideró, desde el inicio, la necesidad de brindar el apoyo económico para el mejoramiento de la calidad de vida y la garantía de sus derechos fundamentales, ante la ausencia de ayuda por parte de la red familiar, la falta de estabilidad laboral de los padres y la discapacidad de los menores.[68]

67. Al respecto, reitera esta Sala que “el apoyo económico” es una medida que busca brindar, como su nombre lo indica, un sustento para que la familia junto con la ayuda de las entidades del Estado logren la satisfacción de los derechos de niñas, niños y adolescentes. En este sentido, si bien no es dable entender que la misma se otorga de manera indeterminada[70], tampoco lo es suspenderla sin demostrar que las condiciones socioeconómicas de la familia permitan atender las necesidades del menor. De esta manera, el carácter transitorio debe ser apreciado en armonía con otros criterios que le permitan a la entidad valorar adecuadamente, en cada caso, la terminación de tal ayuda sin lesionar los derechos fundamentales del beneficiario[71].

68. Así las cosas, considera la Sala que si bien en sede de tutela se logró determinar que la señora M.R.B.C se encuentra trabajando y recibe ayuda del padre de los menores, no se encuentra demostrado que las condiciones económicas y laborales de la familia, demanden el retiro del “apoyo económico”, pues no obra en el expediente administrativo de los niños,

el concepto de egreso del programa hogar gestor, en el que se analice esta situación, más aun, cuando no es claro si el concepto de “la falta de estabilidad laboral de los padres” que dio lugar a esta medida, hacía referencia a que los progenitores de los menores no contaban con un empleo o si era esporádico, informal o insuficiente para suplir las necesidades de sus hijos.

Lo anterior, por cuanto en las actas de seguimiento no se hace alusión a la situación económica del Hogar Gestor y solo hasta la solicitud de cierre se exponen, entre otras razones, la “estabilidad laboral de la progenitora, quien se apoyaba en la misma cuota por parte del padre”, afirmación, que no cuenta con un estudio que determine el retiro del “apoyo económico”.

Además, en la declaración juramentada allegada por la accionante, en sede de tutela, se manifestó que los ingresos que percibe son inferiores a los egresos mensuales, que por conceptos básicos requiere para llevar una vida en condiciones dignas, aseveración que no fue desvirtuada por la entidad accionada.

69. De acuerdo con la situación fáctica precedida, estima esta Corte que en el caso sub examine no se encuentra acreditado la superación de las condiciones de vulnerabilidad y el cumplimiento del objetivo de la medida adoptada a favor de los menores de edad D.G.R.B y K.M.R.B, razón por la cual, el argumento expuesto por la entidad accionada no soporta la decisión objeto de controversia.

70. Tiempo de permanencia. Al respecto, reitera esta Corporación que “no basta con decir que se les brindó apoyo por un tiempo prolongado, sino que es necesario mostrar que ese apoyo se tradujo en mejores condiciones para que la familia pueda atender las necesidades del menor con el apoyo de la red de servicios del Estado”[72]. En otras palabras, el vencimiento del plazo no implica per se la exclusión de los menores de esta medida.

71. En este sentido, la Sala desestima el argumento relacionado con el tiempo de permanencia en el programa, por cuanto la decisión de exclusión del programa debe estar antecedida de un concepto técnico que verifique que las condiciones que dieron lugar a su vinculación, no persistan al momento del egreso, situación que no se presenta en esta oportunidad, como se expone a continuación.

72. En vista de todo lo expuesto, la Sala Octava de Revisión concluye que el ICBF vulneró los derechos fundamentales de los menores D.G.R.B y K.M.R.B, al desvincularlos del programa Hogar Gestor sin haber adoptado, previamente, las medidas necesarias para garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales y sin verificar la superación de las condiciones de vulnerabilidad y el cumplimiento del objetivo de la medida tomada a su favor.

Decisión a adoptar

73. Esta Corporación protegerá los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas de los menores y, ordenará a la entidad accionada incluir nuevamente a los menores D.G.R.B y K.M.R.B al programa Hogar Gestor para la población Discapacitada, la cual deberá mantenerse hasta que la correspondiente valoración de la situación de los menores demuestre el cumplimiento de los objetivos de la medida y la superación de las condiciones que dieron lugar a su ingreso.

Conclusión

74. Correspondió a la Sala Octava de Revisión estudiar la acción de tutela instaurada por la señora M.R.B.C, en calidad de representante legal de sus hijos D.G.R.B y K.M.R.B, contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF- por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas, generada por la desvinculación de los menores del programa “Hogar Gestor para población en situación de discapacidad”.

La entidad accionada resolvió dar por terminada la medida de restablecimiento de los derechos de los agenciados, para lo cual argumentó: (i) el incumplimiento de los deberes por parte de la madre de los menores, relacionados con la asistencia a las reuniones y a la entrega de los soportes de gastos, (ii) el tiempo de permanencia del programa y, (iii) la superación del estado de vulnerabilidad

La Sala sostuvo que el objetivo primordial de la medida Hogar Gestor es la superación de las condiciones de riesgo o vulnerabilidad del niño, niña o adolescente, razón por la cual la decisión de desvincular a un menor de este programa debe fundamentarse en el cumplimiento de los objetivos, esto es, en la superación de las condiciones que dieron lugar a

su vinculación.

Así mismo, se reiteró que las decisiones que adopten los operadores jurídicos y/o administrativos, en las que se vean afectados menores de edad, deberán respetar el derecho al interés superior del niño. En este sentido, se afirmó que sin desconocer, la corresponsabilidad en el cuidado y protección de los menores por parte de la familia, la sociedad y el Estado, el ICBF debió adoptar medidas que permitieran asegurar el goce efectivo de los derechos fundamentales de menores.

De acuerdo con lo anterior, esta Corporación concluyó que el ICBF vulneró los derechos fundamentales de los menores D.G.R.B y K.M.R.B, al excluirlos del programa sin demostrar la superación de las condiciones de vulnerabilidad, pues si bien la defensora de familia de la entidad accionada indicó que en este caso el hogar gestor superó el estado de vulnerabilidad, dentro del proceso administrativo no se observa el estudio que soporte dicha afirmación.

III. DECISION.

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

RESUELVE:

SEGUNDO. ORDENAR al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Regional Tolima, –ICBF– que, en el término de ocho (8) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia, incluya nuevamente a los menores D.G.R.B y K.M.R.B al programa Hogar Gestor para la Población Discapacitada, la cual deberá mantenerse hasta que la correspondiente valoración de la situación de los menores demuestre el cumplimiento de los objetivos de la medida y la superación de las condiciones que dieron lugar a su ingreso.

TERCERO. ADVERTIR a la señora M.R.B.C, que es su deber cumplir con los compromisos adquiridos en el proceso de restablecimiento de derechos de D.G.R.B y K.M.R.B., con el fin de garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales.

CUARTO. Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del

Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase.

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO

CARLOS BERNAL PULIDO

A LA SENTENCIA T-425/18

DERECHO A LA SALUD Y A LA VIDA DIGNA DE MENOR CON DISCAPACIDAD-Orden de incluir nuevamente a menores en programa “Hogar Gestor” ha debido concederse de manera transitoria (Salvamento parcial de voto)

Expediente: T-6.687.437

Accionante: M.R.B.C.

Accionada: Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF.

Magistrado ponente: José Fernando Reyes Cuartas.

1. Con mi acostumbrado respeto por las decisiones de la Sala Octava de Revisión de la Corte, suscribo este salvamento parcial de voto en relación con la providencia de la referencia. Comparto el amparo concedido a los derechos fundamentales de las accionantes así como la orden de inclusión de las menores DGRB y KMRB al programa Hogar Gestor para la Población Discapacitada. Sin embargo, considero que ordenar mantener a tales menores incluidos en el programa “hasta que la correspondiente valoración de la situación de los menores demuestre el cumplimiento de los objetivos de esta medida y la superación de las condiciones que dieron lugar a su ingreso” resulta desproporcionado en relación con la libertad de configuración de la administración en el marco de este programa, en tanto imponerle la carga de acreditar tales supuestos resulta excesivo y puede, eventualmente, tornar nugatoria su gestión de este programa.

2. En mi criterio, el amparo referido ha debido concederse de manera transitoria hasta tanto el ICBF realice el estudio de las condiciones socio económicas de la familia y emita un acto administrativo debidamente motivado en dicho estudio así como en la disponibilidad, la demanda, los criterios de priorización y la capacidad de dicho programa para atender a la población beneficiaria del mismo. De esta manera se materializa el amparo de los derechos fundamentales de las accionantes y, a su vez, se respeta la libertad de configuración del ICBF en relación con la administración y gestión del referido programa Hogar Gestor para la Población Discapacitada.

Fecha ut supra,

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

[1] Comoquiera que en el presente asunto se controvierten derechos de dos menores de edad, que se encuentran en situación de discapacidad cognitiva, la Sala Octava de Revisión suprimirá sus nombres completos así como los de las personas que actúan en su representación, para en su lugar, mencionar únicamente las iniciales de su nombre y apellidos, con la finalidad de proteger la intimidad de los mismos. Sobre el particular, consúltense casos similares en las sentencias T-523 de 1992, T-442 de 1994, T-420 de

1996, T-1390 de 2000, T-1025 de 2002, T-510 de 2003, T- 844 de 2011, T-398 de 2017, T-651 de 2017, entre otras.

[2] Los hechos expuestos en la presente providencia fueron complementados con las pruebas aportadas al expediente de tutela y las allegadas en sede de revisión ante esta Corporación.

[3] 14 años edad.

[4] 17 años de edad.

[5] Es una modalidad para el restablecimiento de derechos de los niños, las niñas y adolescentes con discapacidad, víctimas de conflicto armado y mayores de 18 años con discapacidad mental absoluta, en situación de inobservancia, amenaza o vulneración de derechos.

[6] Folio 32-35 del expediente administrativo del restablecimiento de derechos de D.G.R.B y folio 39-41 del expediente administrativo de K.M.R.B, ambos, adjunto al cuaderno constitucional en un CD. Esta decisión fue ratificada, en los dos casos, mediante Resolución 499 de 22 de diciembre de 2014 -folio 47-51 del cuaderno administrativo-.

[7] Folio 54-55 del expediente administrativo del restablecimiento de derechos de D.G.R.B (cuaderno N° 2) y, folio 48-49 del expediente administrativo de K.M.R.B (cuaderno N° 2).

[8] Folio 27 y 28 del cuaderno principal.

[9] Folio 6 del cuaderno principal.

[10] Folio 7 y 8 del cuaderno principal.

[11] Folios 9 y 10 del cuaderno principal.

[12] Folio 11 del cuaderno principal.

[13] Folios 12-16 del cuaderno principal.

[14] Conformada por los Magistrados Antonio José Lizarazo Ocampo y José Fernando Reyes

Cuartas.

[15] Folio 19 a 21 del cuaderno constitucional.

[16] Así lo señala el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño: "...Teniendo presente que, como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, 'el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento'",

[17] Sentencia T-260 de 2012.

[18] Numeral 2 del artículo 3.

[19] El artículo 10 definió la corresponsabilidad como "la concurrencia de actores y acciones conducentes a garantizar el ejercicio de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes."

[20] Sentencia C-569 de 2016.

[21] Convención sobre los Derechos del Niño, 1990, Art. 5.

[22] Convención sobre los Derechos del Niño, 1990, Arts. 9 núm. 1 y 19.

[23] Ver sentencia T-397 de 2004.

[24] Sentencia C-569 de 2016. En aquella oportunidad, la Corte señaló que la protección especial reconocida a favor de los niños se concreta, entre otros, en los principios de no discriminación, según el cual, los Estados "identifiquen activamente a los niños y grupos de niños en relación con los cuales puede ser necesario adoptar medidas especiales para el reconocimiento y la realización de sus derechos".

[25] Sentencia T-208 de 2017.

[26] "En diversos pronunciamientos de la Corte Constitucional se han definido las características del interés superior del niño. Al respecto, ha dicho que este es concreto, en la medida que solo puede determinarse atendiendo a las circunstancias individuales, únicas e irrepetibles de cada niño, por lo que no cabe definirlo a partir de reglas abstractas de

aplicación mecánica; es relacional, por cuanto afirmar que a los derechos de los niños se les debe otorgar una “consideración primordial” o que estos “prevalecen” implica necesariamente que este principio adquiere relevancia en situaciones en las que estos derechos entran en tensión con los derechos de otra persona o grupo de personas y resulta entonces necesario realizar una ponderación; no es excluyente, ya que afirmar que los derechos de los niños deben prevalecer es distinto a sostener que estos son absolutos y priman de manera inexorable en todos los casos de colisión de derechos; es autónomo, en la medida en que el criterio determinante para establecer el interés superior del niño es la situación específica del niño, incluso cuando dicho interés pueda ir en contradicción con los intereses o las preferencias de los padres, familiares o un tercero; y es obligatorio para todos, en la medida que vincula a todas las autoridades del Estado, y no solo a ellas, sino también a la familia del niño y a la sociedad en general.”

[27] Sentencia T-608 de 2007.

[28] Sentencia T-215 de 2015.

[29] Lineamiento técnico de modalidades para la atención de niños, niñas y adolescentes, con derechos inobservados, amenazados o vulnerados.
https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/procesos/document_20.pdf

[31] Sentencia T-301 de 2014.

[32] Ver lineamiento técnico de modalidades para la atención de niños, niñas y adolescentes, con derechos inobservados, amenazados o vulnerados.

https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/procesos/document_20.pdf

[33] Hoy Hogar gestor.

[34] En cuanto al carácter transitorio, señaló que este no debe ser apreciado de forma aislada, sino en armonía con otros criterios que permitan valorar adecuadamente, en cada caso, la oportunidad para dar por terminada la ayuda sin lesionar los derechos fundamentales del menor beneficiario, pues de lo contrario, los deberes del Estado de brindar una protección efectiva a los menores, se hacen inanes.

[35] Sentencias T-244 de 2005 y T-608 de 2007.

[36] Sentencias T-816 de 2007 y T-075 de 2013.

[37] Sentencia T-481 de 2017.

[38] Ibídem.

[39] Artículo 10º del Decreto 2591 de 1991

[40] Sentencias T-230 de 2013, posición reiterada en las sentencias T-362 de 2017 y T-477 de 2017.

[41] Sentencia SU-498 de 2016 con fundamento en las sentencias T-225 de 1993 y T-789 de 2003, entre otras.

[42] Sentencia T-084 de 2018, en aquella oportunidad se reiteró la línea jurisprudencial sobre la materia, establecida en las sentencias T-136 de 2001, T-789 de 2003, T-456 de 2004, T-328 de 2011, T-163 de 2017, entre otras.

[43] Artículo 53 de la Ley 1098 de 2006.

[44] Artículo 100 de la Ley 1098 de 2006. También ver el Concepto 53 de 2015, proferido por el ICBF en el que indicó que contra el auto que ordena el cierre de un Proceso Administrativo de Restablecimiento de Derechos, como consecuencia un análisis juicioso de la situación en particular y de las pruebas obrantes en el expediente, procede el recurso de reposición, en los términos del artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia.

[45] Artículo 50 de la Ley 1098 de 2006.

[46] En la verificación de estado de cumplimiento de derechos, la defensora encontró que “la adolescente se encuentra inscrita en el registro civil, pero se le están vulnerando el Derecho a la vida y a una calidad de vida y aun ambiente sano consagrado en el artículo 17 del Código de la Infancia y Adolescencia.”.

[47] Ver sentencias T-608-07, T-816-07 y T-215-15.

[48] Sentencia SU-241 de 2015.

[49] Sentencia T-038 de 2017.

[50] Ver Sentencias T-834 de 2005 y T-887 de 2009.

[51] Sentencia T-183 de 2013.

[52] Ver por ejemplo Sentencia T-662 de 2013. Así mismo, la Sentencia T-589 de 2011 sostuvo que “el operador judicial debe examinar la situación fáctica que define el asunto sometido a su conocimiento, y las particularidades de quien reclama el amparo constitucional, pues, si se trata de sujetos de especial protección constitucional (personas de la tercera edad o en condición de discapacidad, etc.) o de personas que se encuentren en condiciones de debilidad manifiesta, el análisis de procedibilidad se flexibiliza haciéndose menos exigente”.

[53] En la verificación de estado de cumplimiento de derechos, la defensora encontró que “la adolescente se encuentra inscrita en el registro civil, pero se le están vulnerando el Derecho a la vida y a una calidad de vida y aun ambiente sano consagrado en el artículo 17 del Código de la Infancia y Adolescencia.”

[54] Folio 32-35 del expediente administrativo del restablecimiento de derechos de D.G.R.B y folio 39-41 del expediente administrativo de K.M.R.B, ambos, adjunto al cuaderno constitucional en un CD. Esta decisión fue ratificada, en los dos casos, mediante Resolución 499 de 22 de diciembre de 2014 -folio 47-51 del cuaderno administrativo-.

[55] Folio 42- 43 del expediente administrativo del restablecimiento de derechos de D.G.R.B y, folio 48-49 del expediente administrativo de K.M.R.B.

[56] Folio 40-41 del expediente administrativo del restablecimiento de derechos de D.G.R.B y, folio 46-47 del expediente administrativo de K.M.R.B.

[57] El apoyo económico no era por un valor fijo, sino que dependía de las necesidades mensuales de los menores.

[59] Folio 49-50 del expediente administrativo del restablecimiento de derechos de

D.G.R.B (cuaderno N° 2) y, folio 43-44 del expediente administrativo de K.M.R.B (cuaderno N° 2).

[60] Folio 54-55 del expediente administrativo del restablecimiento de derechos de D.G.R.B (cuaderno N° 2) y, folio 48-49 del expediente administrativo de K.M.R.B (cuaderno N° 2).

[61] Sentencia T-215 de 2015.

[62] https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/procesos/document_20.pdf

[63] Lineamiento técnico de modalidades para la atención de niños, niñas y adolescentes, con derechos inobservados, amenazados o vulnerados.
https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/procesos/document_20.pdf

[64] Ley 75 de 1968 “por la cual se dictan normas sobre filiación y se crea el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar” y Ley 7 de 1979 “por la cual se dictan normas para la protección de la niñez, se establece el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, se reorganiza el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y se dictan otras disposiciones”.

[65] Folio 29 del cuaderno constitucional.

[66] Por el cual la Defensora de Familia abre proceso administrativo de Restablecimiento de Derecho a favor de D.G.R.B y K.M.R.B.

[67] Por medio de la cual se declaran restablecidos los derechos de D.G.R.B y K.M.R.B y confirma la medida de restablecimiento de derechos tomada el 24 de noviembre de 2014.

[68] Folio 5 del expediente administrativo.

[69] Mediante declaración juramentada de fecha de 21 de mayo de 2018, la accionante indicó que percibe un salario mínimo legal mensual y la suma de \$400.000 pesos, por concepto de alimentos por parte del padre de los menores. Así mismo, relacionó sus egresos mensuales, los cuales ascienden a \$1.740.000 –Folio 54 del cuaderno constitucional–.

[70] Sentencia T-215 de 2015.

[71] Sentencia T-816 de 2007.

[72] Sentencias T-608 de 2007 y T-215 de 2015.