

Referencia para citar este artículo: Durán-Strauch, E., Guáqueta-Rodríguez, C. A. & Torres-Quintero, A. (2011). Restablecimiento de derechos de niños, niñas y adolescentes en el sistema nacional de bienestar familiar. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, 2 (9), pp. 549 - 559.

Restablecimiento de derechos de niños, niñas y adolescentes en el sistema nacional de bienestar familiar*

*ERNESTO DURÁN-STRAUCH***

Profesor de la Universidad Nacional de Colombia.

*CAMILO ANDRÉS GUÁQUETA-RODRÍGUEZ****

Investigador del Observatorio sobre Infancia de la Universidad Nacional de Colombia.

*ASTRID TORRES-QUINTERO*****

Investigador del Observatorio sobre Infancia de la Universidad Nacional de Colombia.

Artículo recibido en septiembre 11 de 2009; artículo aceptado en noviembre 17 de 2009 (Eds.)

· **Resumen:** De acuerdo con los estándares internacionales, los Estados deben actuar oportuna y eficazmente ante las situaciones de vulneración de derechos. En este artículo presentamos los hallazgos de un estudio de caso sobre el funcionamiento del Sistema Nacional de Bienestar Familiar de Colombia, en el restablecimiento de derechos vulnerados. Analizamos los logros, dificultades y problemas, así como el nivel de cumplimiento y aplicación del Código de la Infancia y la Adolescencia, concluyendo que aún en la capital del país, donde hay una alta concentración de recursos y programas, falta bastante para llegar a una protección integral efectiva y a una respuesta contundente en el restablecimiento de los derechos.

Palabras Clave: Derechos de los niños y niñas, Sistema Nacional de Bienestar Familiar, Sistema de Protección, restablecimiento de derechos.

Restabelecimento dos direitos das crianças e dos adolescentes no Sistema Nacional de Bem-estar Familiar

· **Resumo:** De acordo com as normas internacionais, os Estados devem atuar de forma oportuna e eficaz diante de situações de vulneração dos direitos das crianças e dos adolescentes. Em este artigo apresentamos os achados de um estudo de caso sobre o funcionamento do Sistema Nacional de Bem-Estar Familiar da Colômbia no restabelecimento dos direitos vulnerados. Analisamos os logros, dificuldades e problemas, assim como o nível de cumprimento e aplicação do Código da Infância e da Adolescência, concluindo que ainda na capital do país, onde há uma concentração alta de recursos e programas, falta muito para chegar a uma proteção integral efetiva e a uma resposta contundente no restabelecimento dos direitos.

* Este artículo de investigación científica y tecnológica está basado en los resultados del estudio *Análisis del proceso administrativo de restablecimiento de derechos de niños, niñas y adolescentes en el marco del funcionamiento del sistema nacional de bienestar familiar en la localidad de Engativá de la ciudad de Bogotá*, realizado entre octubre de 2008 y julio de 2009 con el auspicio de la División de Investigaciones de la Universidad Nacional de Colombia.

** Médico de la Universidad Javeriana, Especialista en Pediatría de la Universidad Nacional de Colombia, Magister en Psicología Comunitaria de la Universidad Javeriana, Magister en Salud Pública de la Universidad Nacional de Colombia, Coordinador del Observatorio sobre Infancia de la Universidad Nacional de Colombia. Estudiante del Doctorado en Ciencias Sociales, Niñez y Juventud del Centro de Estudios Avanzados en Niñez y Juventud del Cinde y la Universidad de Manizales. Correo electrónico: ejdurans@unal.edu.co

*** Psicólogo y Especialista en Análisis de Políticas Públicas de la Universidad Nacional de Colombia. Investigador del Observatorio sobre Infancia de la Universidad Nacional de Colombia. Docente ocasional de la Universidad Pedagógica Nacional. Correo electrónico: caguaquetar@unal.edu.co

**** Abogada de la Universidad Externado de Colombia. Especialista en Derecho Constitucional de la Universidad Nacional de Colombia. Correo electrónico: aktorresq@unal.edu.co

Palavras-chave: Direitos das crianças e dos adolescentes, Sistema Nacional de Bem-estar Familiar, Sistema de Proteção, Restabelecimento de direitos.

Restoration of child and adolescent rights in the national family welfare system

Abstract: *According to the international standards, States must act timely and effectively in situations of violation of children's rights. In this article we present the results from a case study about the functioning of the Colombian National Family Welfare System in restoring violated rights. We analyze the achievements, difficulties and problems, as well as the level of compliance and implementation of the Code for Children and Adolescents, concluding that even in the capital, where there is a high concentration of resources and programs, somehow there is a long way to reach an integral protection and an convincing and effective response in restoring rights.*

Key Words: Child Rights, National Family Welfare System, Protection System, Child Rights restoration.

-1. Introducción. -2. Metodología del estudio. -3. Estudios sobre el tema. -4. El Sistema Nacional de Bienestar Familiar. -5. El Proceso de Restablecimiento de Derechos -6. Conclusiones y reflexiones finales. -Lista de referencias.

1. Introducción

Colombia ratificó en 1991 la Convención sobre los Derechos del Niño; sin embargo, sólo hasta el año 2006 se expidió un nuevo Código de Infancia y Adolescencia que adecua la legislación a los compromisos internacionales. Este marco jurídico que pretende establecer condiciones para el ejercicio de los derechos de niños, niñas y adolescentes, se enfrenta a un entorno institucional con una larga tradición caracterizada por el asistencialismo¹ y basada en el llamado paradigma de la situación irregular².

El Código se sustenta en los siguientes principios: (i) *Interés Superior del Niño*, que, por un lado cumple una función de carácter interpretativo, esto es que toda disposición debe interpretarse en función de satisfacer el interés superior de niños y niñas, y por el otro cuenta con un carácter prevalente, lo que quiere decir que en la resolución de los conflictos o diferencias, todos

los actores le deben dar prevalencia a la aplicación de este principio. (ii) *Protección integral*, que se constituye en torno a cuatro ejes fundamentales: el *reconocimiento* de niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos; *la garantía*, que se relaciona con la generación de condiciones favorables que permitan el ejercicio integral de los derechos por parte de toda la población infantil y adolescente; *la prevención* de las amenazas, que se proyecta hacia aquellos niños, niñas y adolescentes que están en riesgo de vulneración de derechos y, por último, el *restablecimiento* inmediato de derechos vulnerados, en donde el Estado tiene la responsabilidad de intervenir con celeridad con el fin de garantizar la superación de situaciones de vulneración. (iii) *Prevalencia de derechos*, que tiene su sustento en el artículo 44 de la Constitución Política, y que consiste en darle un lugar preferente a los derechos fundamentales de los niños y niñas, en los casos en los que éstos entren en conflicto con los de otros ciudadanos y ciudadanas. (iv) *Corresponsabilidad*, la cual incorpora un nuevo enfoque del papel del Estado como garante principal de esos derechos, obligación que no puede ser de carácter subsidiario y que comprende acciones de atención, cuidado y protección de forma concurrente con los demás actores sociales.

Los ajustes jurídicos eran necesarios, mas no son suficientes frente a la crítica situación de la población colombiana menor de 18 años, por lo que este cambio normativo es sólo una etapa del camino que el país debe recorrer para cumplir

1 Entendemos por asistencialismo las acciones institucionales de diverso nivel que se enfocan en la atención de las consecuencias de las problemáticas sociales, no en sus causas, y que parten de considerar que los problemas sociales son disfunciones atribuibles al individuo y sus circunstancias, que hay que corregir. Las acciones que se realizan desde esta óptica son vistas como ayuda, no como garantía de derechos; su objetivo principal no es superar las problemáticas, sino llevarlas a niveles manejables.

2 Desde este paradigma se consideran "menores en situación irregular" los niños, niñas y adolescentes considerados más vulnerables (extrema pobreza, abandonados por su familia), que han cometido delitos o son víctimas de explotación, maltrato, abuso, etc., ante quienes el Estado interviene para corregirlos o para asistirlos.

con los compromisos en materia de garantía de los derechos de niños, niñas y adolescentes. Resulta entonces prioritario dinamizar y transformar el andamiaje institucional del Estado y las culturas organizacionales de las instituciones que tienen competencia en la garantía integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes, con el fin de avanzar en los mandatos que establece el nuevo Código.

Con la pretensión de aportar elementos críticos a este proceso, el Observatorio sobre Infancia de la Universidad Nacional de Colombia adelantó, con el apoyo financiero de la Dirección de Investigaciones sede Bogotá de la Universidad Nacional de Colombia, a través de la convocatoria nacional de investigación a grupos clasificados en categoría "A" en el sistema nacional de ciencia y tecnología, un estudio de caso que busca aproximarse a la manera como el Estado colombiano actúa a través del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, en los procesos de restablecimiento de derechos de niños, niñas y adolescentes en una localidad de Bogotá.

En el presente artículo recogemos algunos resultados de esa investigación, así como algunas reflexiones y análisis hechos a partir de los mismos.

2. Metodología del estudio

Realizamos un estudio de caso de tipo cualitativo en la localidad de Engativá³, triangulando la información obtenida a través de las siguientes estrategias metodológicas: análisis de fuentes secundarias, entrevistas semiestructuradas a 26 funcionarios y funcionarias locales que son actores

3 Bogotá está constituida por 20 localidades, las cuales se reconocen como unidades territoriales y administrativas desde donde se implementan la mayoría de programas sociales. La localidad de Engativá está ubicada al Noroccidente de la capital; su número de habitantes es de 824.337, con una participación ajustada de 11,8% sobre el total de la ciudad. En relación con la composición por grupos etarios, presenta una estructura poblacional que concentra la mayor parte de la población en los grupos de cero a veintinueve años, donde se encuentra el 50.0% de la población; de allí en adelante disminuye progresivamente. Por otro lado se puede apreciar que la población de niños, niñas y adolescentes corresponde aproximadamente al 31.9 % de la población total de la localidad. En lo que respecta a la oferta institucional, la localidad cuenta con un Centro Zonal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y dos Comisariías de Familia, una de las cuales funciona de manera permanente. Por otro lado, se desarrollan programas y servicios tanto del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar a través del Centro Zonal y de las instituciones contratistas, como de la Secretaría de Integración Social, órgano distrital encargado de los proyectos y programas dirigidos a la infancia y la adolescencia que se ejecutan en el ámbito territorial.

clave del Sistema de Bienestar Familiar, análisis de 10 historias de procesos de restablecimiento de derechos, y aplicación de encuestas a 33 integrantes del Subcomité de Infancia y Adolescencia de la Localidad.

3. Estudios sobre el tema

A partir de los documentos encontrados y revisados para la investigación, pudimos concluir que en lo relacionado con los derechos de protección hay una clara preocupación en el país por el conocimiento y descripción de las diferentes situaciones de vulneración de derechos de niños, niñas y adolescentes, y por el análisis de sus causas y consecuencias. Existe abundante literatura sobre temas como trabajo infantil (Florez & Méndez, 1995), explotación sexual y comercial de niños, niñas y adolescentes (OIT, 2007), impacto del desplazamiento forzado (Observatorio sobre Infancia, Iepri, Codhes & Plan, 2009), niñez y conflicto armado (Álvarez-Correa & Aguirre, 2002), y sobre muchas otras situaciones de vulneración de derechos.

Sin embargo, se han desarrollado pocas investigaciones sobre las acciones dirigidas al restablecimiento de derechos vulnerados, así como sobre el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, y las existentes corresponden generalmente a trabajos auspiciados por el Estado (Pontificia Universidad Javeriana, 2006) y por entidades de cooperación internacional que analizan o evalúan programas, modalidades de atención, o acciones específicas (Save the Children, 1999).

La mayoría de estos estudios fueron adelantados durante la vigencia del Código del Menor⁴, y coincidían en señalar que las acciones desarrolladas tanto por las instituciones privadas como por las del Estado, estaban lejos de alcanzar el objetivo de garantizar los derechos de los niños y las niñas de forma integral. Encontraban problemas como la conducta predominante de institucionalización, asumida tanto por jueces y juezas como por defensores y defensoras de familia, quienes privaban de la libertad a niños, niñas y adolescentes por razones como la pobreza,

4 El Código del Menor estableció el marco normativo de infancia y adolescencia durante la década de los 90 y la primera mitad del nuevo siglo en Colombia. Este marco normativo se encontraba fundamentado en la perspectiva de la situación irregular.

el consumo de sustancias psicoactivas, la violencia intrafamiliar, el ser víctimas de explotación o abuso, etc. En segundo lugar, se observaban evidentes falencias en el desarrollo de las medidas de protección decretadas, dada la falta de instituciones y de programas de protección en algunas regiones del país, y la falta de cumplimiento de estándares mínimos de calidad en algunas de éstas (Defensoría del Pueblo, 2001), además de problemas en los criterios de asignación y uso de los recursos que no permitían que se respondiera adecuadamente a las necesidades de niños, niñas y adolescentes (Save the Children, 2009). Otro aspecto recurrentemente encontrado es la falta de rigurosidad con la que se venían adelantando los procesos relacionados con niños, niñas y adolescentes, lo que se veía reflejado en el incumplimiento de términos para la toma de decisiones, y en la ausencia de un sistema virtual de información que permitiera el acceso al expediente de cada niño, niña o adolescente, lo que obligaba a acudir a los expedientes físicos de las instituciones, los cuales en muchos casos tenían inconsistencias y carecían de la información básica de identificación de los usuarios y usuarias lo que, sumado a la falta de recursos humanos y físicos para la ubicación de niños, niñas y adolescentes y a la ausencia de una metodología unificada para la realización de los seguimientos, tenía como consecuencia la imposibilidad de hacer un seguimiento real a los procesos adelantados (Pontificia Universidad Javeriana, 2006).

En relación con el funcionamiento del Sistema, la primera conclusión a la que llegamos es que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar se enfrentaba a serias dificultades para cumplir con su rol como rector del mismo, ya que a pesar de que debía coordinar las acciones en todos los niveles territoriales, no lo estaba haciendo, y en muchos casos incluso su presencia era prácticamente nula (Defensoría del Pueblo, 2001).

A nivel Iberoamericano la situación es similar: la mayor parte de investigaciones se orientan al estudio de las situaciones de vulneración de derechos y, aunque se encuentran trabajos de investigación sobre los sistemas de protección, centrados en la mayoría de los casos en sus falencias y problemas, su número total no es significativo.

En las investigaciones realizadas en otros países⁵, se han descrito conflictos al interior de los sistemas de protección entre los profesionales del derecho y los demás profesionales que participan de los procesos, originados por el peso que tiene el discurso jurídico al interior de los sistemas de protección, sobre todo al momento de toma de decisiones.

Igualmente se ha evidenciado que la aplicación del principio del Interés Superior de niños y niñas en la toma de decisiones, es un aspecto crítico, dado que sobre éste hay consenso teórico, pero en la práctica existe un alto grado de discrecionalidad de parte de los sujetos adultos responsables de aplicarlo, por lo que sus características personales y profesionales adquieren gran importancia. Además, con frecuencia se presentan tensiones entre el interés de los niños y niñas y el interés de la familia, y en estos casos las autoridades responsables tienden a confundirlos (Hernández, 2005). Sin embargo, podemos concluir que hay un consenso en cuanto a que el principio debe ser entendido de acuerdo con el marco normativo internacional, y especialmente con el planteado en la Convención sobre los Derechos del Niño (Padial, 2007).

Resulta relevante un análisis del sistema de protección infantil de la comunidad de Navarra en España (Gobierno de Navarra, 2000) cuyo objetivo fue determinar cómo era el funcionamiento de los servicios prestados en los niveles de atención, conformados por una *red primaria* de la que forman parte los servicios sociales de base y una *red especializada* en la que se encuentra el Instituto Navarro de Bienestar Social; concluye que el mayor problema en el funcionamiento de este

5 Al respecto ver:

- Gobierno de Navarra (2000). *Plan de atención a la infancia y adolescencia en dificultad social en la comunidad foral de Navarra. El sistema de protección infantil en la comunidad foral de Navarra*. Navarra. Disponible en internet en: http://www.navarra.es/home_es/Gobierno+de+Navarra/Organigrama/Los+departamentos/Asuntos+Sociales+Familia+Juventud+y+Deporte/Acciones/Planes+especificos/Servicios+Sociales/Planes+de+Actuacion+e+Indicadores.htm#header3
- Hernández, J. M. (2005). *La intervención ante el maltrato infantil: una revisión del sistema de protección*. Madrid: Ediciones Pirámide.
- Asociación Pro Derechos Humanos de Andalucía (2006). *El sistema de protección del menor: Visión crítica de la APDHA*. Córdoba.
- Max Liddell et. al. (2006). *The state of child protection: Australian child welfare and child protection developments 2005*. Australia. Disponible en internet en: www.nrcpc.monash.org
- Padial, A. (2007). *La protección de los niños y adolescentes desamparados y en riesgo de exclusión social*. En: Estudios jurídicos sobre la protección de la infancia y de la adolescencia. Valencia: Editor Librería Tirant lo Blanch

sistema es la falta de una regulación específica que establezca criterios de actuación y que determine las decisiones que se toman en cada caso específico, lo que conlleva a que las diferencias entre éstos sean muy marcadas.

4. El Sistema Nacional de Bienestar Familiar

De acuerdo con el Código de Infancia y Adolescencia, las acciones dirigidas a la garantía, a la prevención de la vulneración y al restablecimiento inmediato de derechos de niños, niñas y adolescentes, debe hacerse de manera integral, con la participación de diferentes instituciones públicas y privadas, amparadas bajo el principio de corresponsabilidad. Para esto, reconoce al Sistema Nacional de Bienestar Familiar⁶, creado por la ley 7^a de 1979, como el sistema que articula dichas instituciones. Esta misma norma establece que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –ICBF–, establecimiento público adscrito al Ministerio de Salud cuyo objetivo es el de fortalecer la familia y proteger a los menores de edad, es el ente coordinador y rector de dicho Sistema.

Los resultados de la investigación nos permitieron evidenciar las dificultades para la identificación y reconocimiento de un Sistema integrado de Bienestar Familiar en el ámbito local; los actores institucionales consultados no tienen una apropiación de la noción de Sistema Nacional de Bienestar Familiar, ni de la manera como éste debe operar en la promoción y garantía de los derechos.

El liderazgo de las acciones de protección a nivel local lo asume la Secretaría de Integración Social⁷ —entidad de carácter distrital—, y no el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. En este punto se encuentra una tensión entre la responsabilidad

que le delega el Código a los gobiernos locales para la formulación, implementación y evaluación de políticas públicas de infancia y adolescencia, y la que le delega al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar como coordinador del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, en la medida en que las instancias distritales obedecen a unas directrices y dinámicas propias de los gobiernos y presupuestos locales, que no necesariamente coinciden con los lineamientos y presupuestos del Instituto que vienen dados desde el orden nacional.

En el estudio se encontró que los diferentes niveles de descentralización de las instituciones integrantes del Sistema Nacional de Bienestar Familiar presentes en la localidad, dificultan su funcionamiento como sistema articulado; es así como el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar es al mismo tiempo formulador de lineamientos de política nacional y ejecutor de programas y acciones a nivel local, donde a su vez se articula con instituciones de nivel distrital o local que, como lo mencionamos, responden a lineamientos de política trazados a nivel de la ciudad o de la localidad.

Otro actor importante del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, las instituciones privadas que desarrollan actividades de protección, son en su mayoría contratistas del Estado, y su papel se ha ido reduciendo a ser receptoras de los niños, niñas y adolescentes remitidos por las instituciones públicas.

Si bien no se reconocen como articuladas a un Sistema de Bienestar Familiar, las instituciones locales han generado espacios en donde se coordinan y articulan, como son el Subcomité de Infancia y Adolescencia y el Comité de Seguimiento a Víctimas de Violencias, instancias que se constituyeron en cumplimiento de la normatividad distrital que reglamenta la articulación del trabajo institucional en los procesos de gestión de la política social, y que se constituyen como una respuesta de la administración local a sus responsabilidades respecto a las políticas de infancia y adolescencia.

Otro factor que afecta directamente a la posibilidad de articulación es la ausencia de un sistema de información sobre el restablecimiento de derechos, obligación establecida en el Código, pero que al momento de realizar la investigación no estaba funcionando. En este campo se encontraron algunos desarrollos institucionales,

6 El Sistema Nacional de Bienestar Familiar en Colombia, está constituido por las instituciones que prestan el “servicio público de bienestar familiar”, cuyo fin primordial, de acuerdo con la ley que lo promulga, es *Promover la integración y realización armónica de la familia, proteger al menor y garantizar los derechos de la niñez, vincular el mayor número de personas y coordinar las entidades estatales competentes en el manejo de los problemas de la familia y del menor, al propósito de elevar el nivel de vida de nuestra sociedad.*

7 Mediante el decreto 556 de 2006 de la Alcaldía Mayor de Bogotá, se crea la Secretaría de Integración Social, como institución que reemplaza al Departamento Administrativo de Bienestar Social en el nivel distrital para la ciudad de Bogotá, cuyo objetivo es liderar el diseño, la implementación, el seguimiento y la evaluación de políticas públicas, dirigidas a mejorar las condiciones de calidad de vida de los ciudadanos y ciudadanas de Bogotá, a través de la gestión social integral.

pero no un sistema integrado que facilite el flujo de información y la interacción entre los actores.

Ahora, la pretensión de un sistema articulado, resulta en una necesaria interacción entre instituciones regidas por distintos marcos normativos. Es el caso de los sectores de salud y educación que se rigen por normas que regulan la prestación de servicios, no la garantía de derechos que establece el Código, entrando en contradicción con éste.

Evidenciamos entonces que las instituciones no actúan en el marco de un sistema articulado, sino que lo hacen de una manera relativamente aislada. En los procesos administrativos de restablecimiento de derechos, las comunicaciones se dan unidireccionalmente, dado que la autoridad responsable de los casos⁸ se comunica con las diferentes instituciones a través de oficios que conminan a responder a solicitudes explícitas o a cumplir lo que la autoridad decidió.

Otro factor que tuvimos en cuenta en el análisis del sistema está relacionado con las características de la capacidad institucional de las instancias que tienen un rol dentro del proceso de restablecimiento. Encontramos en este aspecto insuficiencias en el número de profesionales que se requieren para hacer frente a todas las situaciones de vulneración que se presentan en la localidad; además, un número importante de profesionales está vinculado por medio de contratos cortos de prestación de servicios, que no permiten una estabilidad de los equipos humanos encargados, lo que a su vez influye en la continuidad de los procesos.

Colombia es un país con una cultura jurídica en donde prima lo procedimental sobre lo sustancial, y en donde además, las acciones de restablecimiento de derechos de niños, niñas y adolescentes están fuertemente sustentadas en un discurso jurídico que influye significativamente en las decisiones que se toman. La capacidad de respuesta institucional se ve entonces afectada por el nivel de apropiación que tienen los actores del sistema respecto a los contenidos del Código. Al respecto, los resultados permiten evidenciar que la capacitación que se ha impartido sobre el Código de Infancia y Adolescencia, es insuficiente, y que

en ésta se ha priorizado lo relacionado con los principios generales y no han quedado claros los procedimientos.

Por otro lado, las condiciones logísticas en las cuales se desarrollan las labores de protección en el centro zonal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, son un indicador de la poca prioridad que tienen los temas de infancia dentro de la agenda pública del Estado. Los equipos de profesionales no cuentan con condiciones adecuadas para llevar a cabo un trabajo apropiado, tales como equipos de computador, medios de transporte, recursos económicos, etc. La capacidad administrativa de los centros zonales del Instituto es pobre; ellos son ejecutores de presupuestos insuficientes, asignados desde el nivel nacional.

La posibilidad de un niño, niña o adolescente de acceder a las medidas de restablecimiento, depende de los cupos ofertados dentro de los programas, proyectos y modalidades de atención de las distintas instituciones, los cuales son insuficientes para la alta demanda. En la ciudad, es el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar el responsable de la mayor parte de programas, y por tanto quien maneja la mayoría de cupos. Los Centros Zonales sólo administran cupos de las modalidades de restablecimiento denominadas hogares gestores⁹ y hogares sustitutos¹⁰; los cupos de centros de emergencia¹¹ se “negocian” en el día a día de acuerdo con la disponibilidad existente en las distintas instituciones de la ciudad y según el perfil de niños, niñas y adolescentes. En lo que respecta a vinculación a programas especializados de protección, al momento de realizar la

8 Por lo general es un Defensor o Defensora de Familia, o un Comisario o Comisaria de Familia.

9 Hogar Gestor: Lo que lo caracteriza es el privilegio de la familia de origen para el acogimiento del niño, niña o adolescente, quien permanece dentro de ella al tiempo que recibe atención por parte del Sistema Nacional de Bienestar Familiar. Durante este periodo, la familia recibe el apoyo institucional que requiere para superar las situaciones de carácter económico y social que son causa de la inobservancia, amenaza o vulneración de derechos.

10 Hogar Sustituto: En la ejecución de esta medida, el niño, niña o adolescente permanece dentro de un medio familiar que sustituye a su familia de origen en las obligaciones correspondientes a la satisfacción de sus derechos de forma integral. El objetivo principal es privilegiar la permanencia dentro de un medio familiar disminuyendo al mínimo la permanencia en instituciones de protección.

11 Centros de Emergencia: Medida de carácter transitorio que no debe superar diez días y que debe aplicarse sólo en los casos en los que no sea posible ubicar al niño, niña o adolescente en el medio familiar o en un Hogar de Paso. Los Centros deben estar organizados de acuerdo con la problemática y con los ciclos de vida y se privilegiará para los mayores de 7 años.

investigación era un solo centro especializado¹² la instancia encargada de asignar los cupos, lo cual evidencia el carácter centralista del Instituto y la escasa autonomía de los centros zonales.

En las funcionarias y funcionarios se evidenció una “naturalización” de las situaciones anteriormente descritas; ellas y ellos manifestaron trabajar con lo que tenían, y que ese era y ha sido históricamente el *status quo* del asunto.

Estos hallazgos plantean la necesidad de iniciar el desarrollo de dispositivos que hagan público el debate respecto a la manera como el Estado da respuesta a las situaciones de vulneración de derechos de niños, niñas y adolescentes. En últimas, se trata de superar la tendencia histórica de que la infancia sea un tema de alto consenso pero de baja intensidad, como lo expresó Casas (1998).

5. El proceso de restablecimiento de derechos

De acuerdo con el Código de la Infancia y la Adolescencia, el restablecimiento de derechos está constituido por todas las acciones que desarrollan las instituciones del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, con el fin de restaurar la dignidad e integridad que como sujetos han de tener los niños, niñas y adolescentes, y la capacidad para hacer un ejercicio efectivo de los derechos que les han sido vulnerados¹³.

El Código establece el *proceso administrativo de restablecimiento de derechos*, como el medio por el cual el Estado interviene en los casos en los que hay amenaza, inobservancia o vulneración de derechos de niños, niñas y adolescentes.

Cuando se hace referencia al proceso como tal, se trata de las reglas procedimentales que fueron establecidas por el Código y desarrolladas a través de los documentos de lineamientos técnicos que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ha promulgado para llevar a cabo acciones de restablecimiento de derechos.

El procedimiento es desarrollado por autoridades administrativas a las que les fue otorgada la competencia por esta misma norma; éstos son los Comisarios y Defensores de Familia¹⁴

quienes, apoyados en un equipo interdisciplinario constituido por psicólogos y psicólogas, trabajadores y trabajadoras sociales, y médicos, médicas o nutricionistas¹⁵, y valiéndose de todos los medios probatorios aceptables en cualquier proceso, deben tomar decisiones que se adapten a las necesidades de cada niño, niña y/o adolescente, poniendo en marcha las medidas autorizadas para ese fin. El proceso debería ser entonces una herramienta de acción para alcanzar el objetivo de restablecer el ejercicio pleno e integral de derechos.

Respecto a la implementación del proceso, el estudio mostró que con frecuencia se presentan dificultades para que la aplicación esté acorde con los aspectos sustantivos y procedimentales del Código.

En primera instancia se encuentra la falta de claridad en la división de competencias entre Defensorías y Comisariías de Familia. De acuerdo con el Código, las Comisariías deberían conocer de los casos en los que la vulneración derive de un acto de violencia intrafamiliar, y las Defensorías deberían conocer de todos los demás casos en donde un niño, niña o adolescente se encuentre inmerso. Sin embargo, en la práctica cotidiana son permanentes los conflictos de competencia, y a pesar de los esfuerzos que se han hecho, aún no está totalmente clara la diferencia, por lo cual con frecuencia los niños, niñas y adolescentes, y sus familias, se ven obligados a ir de un lado a otro hasta que se determine la competencia.

Un segundo aspecto que dificulta el desarrollo del proceso en la forma como lo plantea el Código de la Infancia y la Adolescencia, está asociado a formalismos en el cumplimiento de las reglas de notificación y citación¹⁶ a las personas interesadas, ya que dichas reglas, además de imprimirle un

12 Centro zonal especializado Revivir, ubicado en el centro de la ciudad; dentro de sus funciones se encontraba la administración de los cupos de las instituciones de protección.

13 Código de la Infancia y Adolescencia. Artículo 50.

14 El Código establece que en aquellos municipios donde no existan ninguna de estas dos autoridades, los inspectores e inspectoras de policía asumirán dicha función.

15 Según el Código, las Comisariías y Comisarios de familia deben contar con médicos o médicas, mientras que los equipos de Defensoría deben contar con nutricionistas.

16 Código de Infancia y Adolescencia. Ley 1098 de 2006. “Artículo 102. Citaciones y notificaciones. La citación ordenada en la providencia de apertura de investigación se practicará en la forma prevista en el Código de Procedimiento Civil para la notificación personal, siempre que se conozca la identidad y la dirección de las personas que deban ser citadas. Cuando se ignore la identidad o la dirección de quienes deban ser citados, la citación se realizará mediante publicación en una página de Internet del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar por tiempo no inferior a cinco días, o por transmisión en un medio masivo de comunicación, que incluirá una fotografía del niño, si fuere posible. Las providencias que se dicten en el curso de las audiencias y diligencias se consideran notificadas en estrados inmediatamente después de proferidas, aun cuando las partes no hayan concurrido. Las demás notificaciones se surtirán mediante aviso que se remitirá por medio de servicio postal autorizado, acompañado de una copia de la providencia correspondiente”.

grado de complejidad innecesario al proceso, que lo acerca a un proceso judicial a pesar de ser administrativo, no tienen en cuenta condiciones reales de las personas involucradas en él, como la dificultad de abandonar sus lugares de trabajo para asistir a una audiencia y las limitaciones de acceso a Internet que impiden que éste sea un medio efectivo de notificación, entre otras.

En ese mismo sentido, el trámite de los procesos (definido en el artículo 100¹⁷ del Código), no es entendido ni seguido por parte de las autoridades administrativas, lo que tiene consecuencias en su desarrollo; ejemplo de esto es la no realización, en algunos casos, de la *verificación de la garantía de derechos* (definida en el artículo 52 del Código como el momento del proceso en el cual la autoridad administrativa debe indagar la situación de los niños, niñas y adolescentes para determinar el estado de la garantía integral de sus derechos). Tal verificación, de acuerdo con la norma, debería realizarse en todos los casos sin excepción; sin embargo encontramos que no se hace con rigurosidad y que en los casos considerados “conciliables” (en la normatividad previa asuntos susceptibles de solucionarse a través de acuerdos entre las partes interesadas sin intervención de un órgano judicial), se toman las decisiones sin llevar a cabo la verificación, y se trabaja bajo la premisa de que no es necesaria, dado que hay una voluntad conciliatoria por parte de los padres o acudientes del niño, niña o adolescente.

Según el Código, el Estado no debe intervenir únicamente ante la vulneración de derechos, sino ante la amenaza y/o inobservancia de los mismos. En este sentido, la conciliación en demandas como las de alimentos o régimen de visitas de padres y madres separados, desconoce que si bien no ocurre jurídicamente una vulneración como tal, sí son situaciones que evidencian conflictos en el núcleo familiar, que exigirían de las autoridades correspondientes aplicar todas las herramientas con las que cuentan para lograr tener la mayor certeza de que va a haber una garantía efectiva de derechos. La existencia de procesos normados

obedece, en teoría, a la necesidad de que existan unos parámetros específicos que permitan que los servidores públicos sepan cuáles son las acciones que deben realizar en cada caso, y por otro lado, que los ciudadanos y ciudadanas tengan cierto grado de seguridad jurídica cuando accedan a los servicios del Estado.

En la filosofía del Código, el objetivo principal de los procesos es conseguir la garantía del ejercicio de los derechos de niños, niñas y adolescentes, a través de la toma de medidas acorde con sus necesidades; para esto establece algunas medidas que se refieren a la atención de problemáticas específicas y otras que buscan restablecer todos los demás derechos vulnerados, amenazados y/o inobservados, es decir, que las medidas conlleven a la protección integral, para lo cual el funcionario o funcionaria administrativo contaría con todo el aparato del Estado, al que puede movilizar en busca de ese objetivo. Según el principio de protección integral establecido en el Código, cuando un niño, niña o adolescente llega al proceso de restablecimiento de derechos, se deberían desarrollar todas las acciones que sean necesarias para restablecer los derechos, haciendo uso de todo lo que esté a mano para este fin.

La normatividad vigente coloca en quien coordina un proceso de restablecimiento de derechos un gran poder, que se espera sea utilizado en la búsqueda del mayor bienestar posible para cada niño, niña o adolescente. Sin embargo, evidenciamos que en algunos casos no se desarrollan todas las acciones que serían pertinentes o que en ocasiones lo que se hace no corresponde a la realidad del niño, niña o adolescente, lo que tiene como consecuencia que en muchas ocasiones, tras pasar por un proceso administrativo de restablecimiento de derechos, los niños, niñas o adolescentes y sus familias estén en igual situación que cuando llegaron. Lo anterior tiene que ver no solo con la capacidad y voluntad de las personas a cargo, sino con la respuesta oportuna y articulada de las instituciones, la cual no siempre se da por problemas en la disponibilidad de tiempos, cupos, o personal suficiente. Por otra parte, como ya lo mencionamos, la fragmentación de la intervención estatal se constituye en un punto crítico para el restablecimiento pleno de los derechos vulnerados.

Otra variable de análisis del desarrollo del proceso de restablecimiento de derechos fue

17 Código de Infancia y Adolescencia. “Artículo 100. Trámite. Cuando se trate de asuntos que puedan conciliarse, el defensor o el comisario de familia o, en su caso, el inspector de policía citará a las partes, por el medio más expedito, a audiencia de conciliación que deberá efectuarse dentro de los diez días siguientes al conocimiento de los hechos. Si las partes concilian se levantará acta y en ella se dejará constancia de lo conciliado y de su aprobación”.

la participación que tienen los niños, niñas y adolescentes dentro del mismo. De acuerdo con las disposiciones legales, el “debido proceso” incluye el hecho de que en cualquier actuación del Estado en la que se involucren niños, niñas o adolescentes, ellos y ellas deben ser escuchados y sus opiniones tenidas en cuenta. El artículo 105 del Código impone la obligación a la autoridad administrativa de entrevistarlos con el objeto de “establecer sus condiciones individuales y las circunstancias que lo rodean”, lo que significa que en todos los casos deberá existir un espacio para que se interactúe con el niño, niña o adolescente, que tenga como consecuencia que su opinión forme parte de las pruebas que fundamentan las decisiones tomadas. Lo que encontramos es que la participación de niños, niñas y adolescentes en el proceso es bastante limitada. Los expedientes revisados no cuentan con pruebas de que el funcionario o funcionaria a cargo tenga una conversación directa con el niño, niña o adolescente involucrado en el proceso. Lo que sí encontramos fue que el equipo interdisciplinario, ya sea por medio de un trabajador o trabajadora social, o de un psicólogo o psicóloga, realiza una entrevista que luego es incluida en el expediente. Respecto del contenido de ésta, su objetivo no es conocer las opiniones o deseos de los niños, niñas y adolescentes, sino más bien recoger elementos para determinar su situación, respecto de la inobservancia, amenaza o vulneración de derechos. Esto se relaciona con una tendencia del país y de muchos Estados a priorizar los llamados derechos de supervivencia y desarrollo sobre los derechos de protección y participación, dejando a un lado el principio esencial de la interdependencia de los derechos¹⁸.

Respecto a la duración del proceso, el Código de la Infancia y la Adolescencia establece un tiempo perentorio de cuatro meses (los cuales pueden ser prorrogables por dos meses más de acuerdo con las características del caso) para que la

autoridad administrativa emita un fallo definitivo. El establecimiento de un término definido de tiempo, obligaría a la celeridad de los procesos y garantizaría que la situación de los niños, niñas y adolescentes no permanezca indefinida por periodos más prolongados, que terminan afectando aún más el ejercicio de sus derechos. Sin embargo, los funcionarios y funcionarias entrevistados expresaron que en virtud de la necesidad de interacción con otras instituciones, pueden darse retrasos debido a las limitaciones para hacer cumplir a otras instancias públicas y privadas las solicitudes y mandatos de una autoridad administrativa, lo cual puede retrasar u obstaculizar los procesos. Esta situación se presenta con mucha frecuencia y es uno de los principales argumentos que utilizan los funcionarios y funcionarias entrevistados, para señalar que cuatro meses no es un tiempo suficiente para poder resolver ciertas situaciones de vulneración.

Ahora, el Código lo que establece es que la decisión definitiva del funcionario o funcionaria administrativo no puede superar los seis meses, no que ese es el tiempo máximo durante el cual el Estado debe intervenir en un caso. Además toda decisión debería ser objeto de un seguimiento que determine si ésta ha cumplido sus objetivos y por tanto el Estado ya puede dejar de intervenir, o si por el contrario debe iniciarse una nueva intervención.

El Código le otorgó al director del Centro Zonal del ICBF la función de hacer el seguimiento de las medidas tomadas en la resolución definitiva, quien deberá realizarlo en todos los casos independientemente de quien haya llevado a cabo la intervención. Sin embargo, lo que encontramos es que los seguimientos a las medidas y a las decisiones que se toman durante la vigencia del proceso (es decir, las medidas temporales), cuando se hacen, los hace cada institución, por lo que es posible encontrarse con diversos seguimientos provenientes de distintos sectores y que no en todos los casos coinciden en sus apreciaciones. Esta duplicidad de acciones implica un sobre esfuerzo para los funcionarios y funcionarias, y una falta de claridad para las familias sobre ante quién deben responder.

El seguimiento a las medidas definitivas se ve afectado por la carencia de medios materiales y de personal suficiente por parte del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, lo que lleva a

¹⁸ Algunas agencias de cooperación internacional, con el fin de monitorear las acciones del Estado en lo que se refiere a la garantía integral de todos los derechos de los niños y las niñas, han considerado importante clasificar los derechos promulgados en la Convención de los Derechos del Niño en cuatro grupos: Supervivencia, referido a las condiciones esenciales para preservar la vida; Desarrollo, relacionado con las condiciones necesarias para el fortalecimiento de la dignidad humana; Participación, Las condiciones básicas para el ejercicio de la vida en sociedad; y Protección, referido a la prevención y atención de situaciones que atenten contra la integridad y dignidad, y contra el desarrollo.

que existan largas filas de casos de niños, niñas y adolescentes sobre los cuales está pendiente hacer seguimiento.

6. Conclusiones y reflexiones finales

Cumplidos 20 años de vigencia de la Convención de Derechos del Niño, es oportuno preguntarse por los cambios efectivos que se han producido en la respuesta del Estado a las diferentes situaciones de vulneración de derechos de niños, niñas y adolescentes, y qué tanto el Estado y la sociedad cumplen con sus obligaciones de restablecimiento de estos derechos.

Después de aprobada la Convención, ha habido un esfuerzo importante por transformar los marcos jurídicos nacionales adaptándolos a los principios de la misma. Colombia es uno de los últimos países en la región en hacer esa transformación, la cual ha generado una expectativa importante sobre los cambios que se producirían tanto en la vida de niños, niñas y adolescentes, como en el cumplimiento efectivo de las responsabilidades que el Estado tiene ante ellas y ellos.

Los investigadores e investigadoras se han preocupado por describir y analizar las diversas situaciones de vulneración de derechos, pero las investigaciones sobre la respuesta social organizada ante las mismas son escasas, como son escasos los trabajos de análisis de las políticas públicas de protección y restablecimiento de derechos.

El concepto de restablecimiento que recoge la nueva legislación colombiana, plantea grandes retos a las instituciones y actores sociales responsables, quienes son los mismos que históricamente habían venido actuando desde la perspectiva de la situación irregular, para la cual ante las llamadas “situaciones irregulares” era necesaria una acción salvadora por parte del Estado que rescatara a los niños y niñas del mal camino al que habían sido llevados, y a la vez que los protegía (en un sentido paternal), protegiera a la sociedad del riesgo potencial que pudieran significar.

De acuerdo con lo establecido en la nueva legislación, las acciones dirigidas al restablecimiento de derechos cursan a través de procesos administrativos y procesos judiciales. Esta investigación profundizó sobre los primeros, los cuales teórica y normativamente deberían

funcionar en el marco de un sistema organizado de protección: la funcionalidad y eficiencia de ese sistema fue una pregunta central de este trabajo.

Encontramos serias dificultades en la articulación del sistema de protección, debidas entre otras causas a la concurrencia en el nivel local de entidades nacionales, distritales y locales, cuyas funciones se superponen, generándose conflictos de poder. Encontramos además que las directrices nacionales no coinciden plenamente con las directrices distritales; hay instituciones que son a la vez rectoras de política y ejecutoras de acciones; existen tensiones por el protagonismo institucional en el sistema, hay duplicidad de funciones entre instancias como Comisariías y Defensorías de Familia, y hay intereses encontrados de protagonismo institucional.

La idea de un sistema articulado en torno al cumplimiento del objetivo común de restablecimiento de derechos, se confronta también con una tradición de organización por sectores, que responde a metas y directrices sectoriales diversas, trazadas en su mayoría desde la perspectiva de prestación de servicios, no desde la garantía efectiva de derechos.

Puede concluirse entonces que existe, por un lado, un Sistema Nacional de Bienestar Familiar en el papel, y por otro lado, una realidad compleja donde las instituciones tienen tensiones frecuentes entre sí, a pesar de lo cual logran cierto grado de articulación en la resolución de casos particulares.

Los niños, niñas y adolescentes cuyos derechos han sido vulnerados, aparecen en el sistema como casos, estadísticas, cupos, siguen siendo objetos de protección, no sujetos activos de procesos de restablecimiento de derechos. Su participación es pobre, su voz se pierde en los procesos. Evidenciamos también la falta de un sistema integrado de información sobre los sujetos víctimas de vulneración de derechos que facilite el trabajo articulado de las diferentes instituciones.

Los actores institucionales se encuentran más preocupados en el cumplimiento de los formalismos establecidos en las normas, que en comprender y aplicar la filosofía de las mismas; el nuevo Código es conocido parcialmente y varios funcionarios continúan aplicando la legislación anterior. El paternalismo y el asistencialismo que caracterizó a los sistemas de protección de la segunda mitad del siglo XX han dejado su huella

en los actores y en la estructura del sistema; el cambio institucional profundo que se necesita, va mucho más allá de tener una nueva norma o unos procedimientos más claros.

Una pregunta inicial a la que tratábamos de responder en esta investigación era el impacto del sistema de protección en lograr la transformación efectiva de las terribles condiciones de vulneración de derechos que enfrentan niños, niñas y adolescentes. No logramos responder esta pregunta integralmente; son necesarias nuevas investigaciones en el campo, que respondan éste y otros interrogantes centrales.

Lista de referencias

- Álvarez-Correa, M. & Aguirre J. (2002). *Guerreros sin sombra: niños, niñas y jóvenes vinculados al conflicto armado*. Bogotá, D. C.: Procuraduría General de la Nación.
- Casas, F. (1998). *Infancia: perspectivas psicosociales*. Barcelona: Paidós.
- Congreso de la República de Colombia (2006). Ley 1098 de 2006. Código de la Infancia y la Adolescencia. Bogotá, D. C.: Congreso de la República de Colombia.
- Defensoría del Pueblo (2001). *Informe sobre los Derechos Humanos de la Niñez en Colombia durante el año 2001*. Recuperado el 5 de julio de 2009, de http://www.defensoria.org.co/red/anexos/pdf/02/informe_5.pdf
- Flórez, C. & Méndez, R. (1995). *Niñas, niños y jóvenes trabajadores*. Bogotá, D. C.: Tercer Mundo Editores.
- Gobierno de Navarra (2000). *Plan de atención a la infancia y adolescencia en dificultad social en la comunidad foral de Navarra. El sistema de protección infantil en la comunidad foral de Navarra*. Navarra. Recuperado el 5 de julio de 2009 de http://www.navarra.es/home_es/Gobierno+de+Navarra/Organigrama/Los+departamentos/Asuntos+Sociales+Familia+Juventud+y+Deporte/Acciones/Planes+especificos/Servicios+Sociales/Planes+de+Actuacion+e+Indicadores.htm#header3
- Hernández, J. M. (2005). *La intervención ante el maltrato infantil: una revisión del sistema de protección*. Madrid: Ediciones Pirámide.
- Padial, A. (2007). *El principio del interés superior del menor: marco normativo internacional y aplicación en el derecho interno*. En: Estudios jurídicos sobre la protección de la infancia y de la adolescencia. Valencia: Librería Tirant lo Blanch.
- Observatorio sobre Infancia, Iepri, Codhes & Plan (2009). *Desbaciando futuro: Voces de niños y niñas en situación de desplazamiento*. Bogotá, D. C.: Editorial Kimpres.
- OIT (2007). *Un estudio cualitativo sobre la demanda en la explotación sexual comercial del adolescente: el caso de Colombia*. Bogotá, D. C.: Gente Nueva.
- Pontificia Universidad Javeriana (2006). *Modelo de seguimiento a los egresados de programas de protección y atención a infractores de la ley penal*. Bogotá, D. C.: Editor (n. d.). Informe final Consultoría.
- Save the Children (1999). *Servicios de protección a la niñez: análisis exploratorio en cuatro países de América del sur*. Bogotá, D. C.: Save The Children.
- Save the Children (2009). *Evaluación del medio familiar hogares sustitutos y amigos del ICBF*. Bogotá, D. C.: Save The Children.