

Medellín, 30 de junio de 2021

Comité de los Derechos del Niño

Asunto: Informe sobre la institucionalización de NNA en Colombia en el contexto de movimientos migratorios mixtos provenientes de Venezuela.

Referencia: Día de Debate General 2021. Los derechos de la infancia y el cuidado alternativo.

El Programa de Protección Internacional (PPI) es un programa socio-jurídico adscrito al Consultorio Jurídico de Guillermo Peña Álzate, de la Universidad de Antioquia, que desde el año 2017 brinda asistencia legal gratuita a personas en necesidad de protección internacional. En el marco de dicho acompañamiento hemos advertido vulneraciones a derechos, en particular, de niños, niñas y adolescentes (NNA) procesos de restablecimiento de derechos.

Introducción

La tesis principal que se sostiene en este escrito es que, en Colombia, las medidas adoptadas en el marco de Procesos Administrativos de Restablecimiento de Derecho (PARD) que implican la separación de niños, niñas y adolescente (NNA) de su familia, se han convertido en la regla general de dicho procedimiento. Hemos identificado que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) —autoridad estatal de infancia y adolescencia en Colombia— no está haciendo uso del retiro de los niños del cuidado parental como medida de *última ratio*, sometida al principio de necesidad y del interés superior del niño, cuando el proceso se relaciona con familias venezolanas refugiadas y migrantes en situación de pobreza, lo que implica un desconocimiento del contexto

de necesidad de protección en la que se encuentran tanto los NNA como las familias que se han visto obligadas a huir de su país de origen.

Al respecto, es preciso señalar que, en Colombia, la Corte Constitucional colombiana ha considerado que la familia representa una dimensión *iusfundamental* para los NNA, por lo cual su unidad no puede ser desvertebrada salvo que exista una justa causa fundada en graves motivos de orden público, y atención al bien común¹. En armonía con ello, ha indicado que la preservación de la unidad familiar demanda al Estado un deber de abstención, que implica que no podrá establecer medidas infundadas e irrazonables aduciendo el restablecimiento de los derechos de los niños, dado que, por el contrario, es su deber implementar medidas positivas para mantener y preservar la unidad familiar comprendiendo la realidad social².

Así, la regla general es que el NNA siempre debe permanecer con su núcleo familiar, salvo razones extremadamente urgentes y necesarias, las cuales deben ser preferiblemente temporales y fundadas en la evaluación del interés superior del niño³. Por lo tanto, en caso de que la autoridad administrativa considere el núcleo familiar de NNA no está brindando la especial atención a los NNA, deberá diseñar e implementar medidas eficaces que propendan por la protección de los derechos de la niña y el niño, incluyendo el derecho a permanecer con su familia⁴. No obstante, se advierte que ello no está siendo acatado por el Estado colombiano, en particular por el ICBF, el cual no está teniendo un enfoque diferencial respecto de NNA refugiados y migrantes venezolanos en situación de pobreza.

Al respecto, resaltamos que desde 2014 la calidad de vida en Venezuela ha disminuido considerablemente, alcanzando niveles de pobreza alarmantes⁵. Para 2020, el 79% de la población venezolana se encontraba sumida en la pobreza extrema y los ingresos de la mayoría de las familias no alcanzan para cubrir la canasta básica alimentaria; como consecuencia el 30% de los niños

¹ Sentencia T-447 de 1994.

² Sentencia T-572 de 2009.

³ Este es reconocido como un principio “rector constante y transversal de la garantía efectiva de los derechos fundamentales de los niños”, el cual ha sido ampliamente abordado por la Corte Constitucional colombiana, entre otras, en las sentencias T-287 de 2018 y T-468 de 2018.

⁴ Ver además el informe sobre el derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las Américas. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2013.

⁵ Singer, F. La pobreza extrema roza el 80% en Venezuela. (En línea). 8 de julio de 2020.

menores de 5 años presentan desnutrición crónica y/o talla baja, el 7,89% con peso considerablemente inferior a su edad y el 4,89% con peso inferior a su estatura⁶.

Este contexto ha generado que para 2020, 5,4 millones de venezolanos hayan salido de su país⁷. De estos, 1.742.927 se han asentado en Colombia y aproximadamente 983.343 están en situación de irregularidad⁸. Igualmente, en el país hay 284.000 NNA refugiados y migrantes, de los cuales 203.494 se encontraban inscritos en el sistema educativo y 80.506 estaban desescolarizados⁹. Además, el 75% de esta población labora en la informalidad, trabajando entre 10 a 12 horas diarias y con salarios inferiores a los de la población local¹⁰.

En Colombia aún existen vacíos jurídicos y condiciones socioeconómicas que crean riesgos y barreras de acceso a derechos para las personas en necesidad de protección internacional. Es común encontrarse migrantes venezolanos en situaciones de extrema pobreza, habitando la calle o en inquilinatos ubicados en sectores donde abunda la mendicidad, la prostitución y el micro-tráfico. Este contexto dificulta su inclusión social.

Es en virtud de estas condiciones de vulnerabilidad socio-económica que los progenitores se ven compelidos a habitar espacios públicos para conseguir recursos económicos en aras de lograr adquirir bienes e insumos básicos de sobrevivencia a través de la venta ambulante o de la solicitud de dinero. Además, en muchas ocasiones quienes se ven obligados a ejercer estas acciones en el espacio público no cuentan con redes de apoyo familiar o vecinal para el cuidado de sus hijos e hijas y, por ello es más seguro permanecer en todo momento con ellos.

En ese sentido, el contexto de las familias refugiadas y migrantes se caracteriza, en la mayoría de los casos, por tener dificultades económicas, escasez de recursos e imposibilidad de garantizar necesidades básicas. Sin embargo, dichas circunstancias no deberían servir para justificar la separación de NNA de su familia, sino que, deberían movilizar a las autoridades competentes a adoptar medidas de protección a la familia, reconociendo así el derecho a una protección especial

⁶ ENCOVI , nutrición y seguridad alimentaria -problemas de salud y atención médica (En línea) 2020.

⁷ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. Situación en Venezuela en 2020. (En línea) 2020

⁸ Migración Colombia, Distribución de venezolanos en Colombia 31 de enero de 2021.(En línea). 2020.

⁹ Opción Legal, Educación y Migración, panorama en 9 ciudades, boletín N° 1 septiembre 2020 (En línea) 2020.

¹⁰ El Tiempo, 3 de cada 4 venezolanos trabajan en Colombia sin un contrato laboral. En: *El Tiempo*. 26 de febrero de 2020.

y reforzada no solo por su condición de persona en desarrollo y crecimiento, sino además por su necesidad de protección internacional.

Contexto de las medidas de restablecimiento de derechos que dan lugar al retiro del cuidado parental.

El Código de Infancia y Adolescencia (Ley 1090 de 2006) consagra, enunciativamente, siete medidas de restablecimiento de los derechos de los NNA: i) amonestación con asistencia obligatoria a curso pedagógico; ii) el retiro inmediato del niño, niña o adolescente de la actividad que amenace o vulnere sus derechos o de las actividades ilícitas en que se pueda encontrar y ubicación en un programa de atención especializada para el restablecimiento del derecho vulnerado; iii) la ubicación inmediata en medio familiar; iv) la ubicación en centros de emergencia para los casos en que no procede la ubicación en los hogares de paso; v) la adopción; vi) la promoción de acciones policivas, administrativas o judiciales a que haya lugar; y vii) las consagradas en otras disposiciones legales, o cualquier otra que garantice la protección integral de los NNA.

Estas medidas se adoptan en el marco del PARD, el cual es un instrumento diseñado para garantizar el ejercicio efectivo de los derechos de los NNA ante su inobservancia, amenaza o vulneración. Asimismo, parte del principio de la co-responsabilidad, el PARD puede ser adelantado por el Defensor de Familia, el Comisario de Familia o el Inspector de Policía y tendrá una duración de 4 meses, prorrogables por el director regional del ICBF por dos meses más.

Ahora bien, de conformidad con el Observatorio del Bienestar de la Niñez del ICBF, para el año 2012, se activaron un total de 31.083 PARD, respecto de los cuales no se reportó novedad sobre NNA venezolanos; para el 2013, hubo 33.442 PARD, de los cuales 12 correspondían a NNA venezolanos; para el año 2014, se activaron un total de 33.721 PARD, donde 16 se correspondían con NNA venezolanos; para el 2015, hubo 37.433 PARD, de los cuales, 47 eran NNA venezolanos; para el año 2016, se activaron un total de 46.419 PARD, de los cuales, 119 eran NNA venezolanos; para el 2017, hubo 46.339 PARD, donde 300 eran NNA venezolanos; para el año 2018, se activaron 45.980 PARD, de los cuales, 1.068 eran NNA venezolanos; para el 2019, hubo 39.961 PARD, donde 2.188 eran NNA venezolanos; para el año 2020, se activaron 39.986 PARD, de los

cuales, 2.761 fueron NNA venezolanos, y para el año 2021, hubo 6.721 PARD, donde 437 fueron NNA venezolanos.

Como se observa, del año 2012 al 2020 hubo un incremento exponencial de los NNA venezolanos que se vieron vinculados a un PARD, pasando de 12 en 2013 a 2.761 en 2020. Si bien en el 2021 se observa una disminución, ello se debe a la contingencia sanitaria que ocasionó el COVID-19. No obstante, aun cuando las cifras aluden a los PARD activos, no se especifica cuáles medidas de restablecimiento de derechos fueron empleadas; es decir, no existe un dato oficial que ponga en evidencia la aplicación preferente que hacen las autoridades colombianas de la institucionalización de los NNA que en virtud del quehacer del PPI ha logrado advertirse.

Experiencia del PPI: casos representativos

En los casos de PARD que venimos acompañados en el PPI, hemos identificado vulneraciones al debido proceso y una ausencia de acompañamiento a las familias por parte del ICBF, en general encontramos que:

- Los progenitores aseguran desconocer la naturaleza y consecuencias del PARD.
- Los progenitores no tienen acceso a una comunicación constante y efectiva con los funcionarios del ICBF, no hay información clara frente a las etapas del proceso en un lenguaje simple, ni sobre las posibilidades de ejercer su derecho de contradicción y defensa ante las autoridades administrativas.
- La poca comunicación que se establece se da por medios tecnológicos a los cuales no todas las familias refugiadas y migrantes tienen acceso¹¹.
- Los padres son citados ante la autoridad administrativa y no se les brinda acompañamiento jurídico ni se les informa sobre las oportunidades procesales para allegar pruebas y ejercer su derecho al debido proceso.
- La medida de separación de NNA de su núcleo familiar se sustenta en la situación socio-económica y por lo tanto, la posibilidad de recuperar el cuidado parental se relaciona a la

¹¹ En por lo menos tres casos adelantados por el PPI, se ha identificado que a las se les dificulta comunicarse con sus hijos. Ello especialmente debido a que los funcionarios no se encuentran en las oficinas, por ello, la comunicación con estos se limita al acceso a correo electrónico o teléfono que tengan las familias.

superación de dicha situación. Cuestión que es casi imposible en un contexto de desprotección estatal tanto del país de origen, como del país de acogida.

También se ha evidenciado la aplicación de la medida de retiro del medio familiar del NNA refugiado o migrante de manera indiscriminada y sin previo análisis de idoneidad o proporcionalidad. Ello, en tanto que se ha aplicado en casos en los que la vulneración de derechos se origina por la omisión de entidades públicas o privadas para la garantía de derechos de los NNA. Frente a esto se advierte que la única intervención de ICBF es el retiro del NNA del grupo familiar, en vez de ordenar a las entidades competentes la afiliación en salud, el acceso a programas de vivienda, alimentación y/o educación.

En el mismo sentido, no hay acompañamiento estatal para la expedición de registros civiles de nacimiento. La falta de documentación que acredite la identidad o la imposibilidad para regularizar la situación migratoria de los niños también ha sido motivo para aplicar la medida de retiro¹². Adicionalmente, cuando los progenitores llevan consigo a sus hijos para ejercer trabajos informales, el ICBF presume que los niños son instrumentalizados para la mendicidad, careciendo el ICBF de un criterio claro para definir cuando un padre está ejerciendo el cuidado de su hijo mientras trabaja o cuando está instrumentalizando al NNA para la mendicidad.

En general, se advierte que el Estado no está promoviendo medidas que permitan a las familias superar las barreras socio-económicas de la migración forzada, y con ello se pueda evitar la separación de los NNA por motivos de pobreza. La capacidad del estado no está enfocada en garantizar la integridad personal y desarrollo integral de NNA, a través de la protección del entorno familiar y comunitario del niño con el fin de garantizar la efectiva protección de sus derechos.

Conclusiones

Desde la experiencia práctica en la prestación de servicios de asistencia legal a familias venezolanas en Colombia se advierte que existe una práctica sistemática del ICBF de instaurar el PARD y aplicar medidas de separación del NNA de su entorno familia, vulnerando su interés superior. Ello representa una clara contradicción con los estándares internacionales en materia de

¹² Un número significativo de NNA venezolanos han ingresado a Colombia sin registro civil.

protección de los NNA e incluso, una contradicción de la misma jurisprudencia constitucional colombiana.

Esta práctica se relaciona con la incomprensión del fenómeno migratorio en Colombia, pues responde a prejuicios sobre esta población, relacionados con la situación de pobreza. El fenómeno de la separación familiar en los grupos de refugiados y migrantes conduce a una profundización de las condiciones de vulnerabilidad de los NNA que se han visto obligados a huir de sus países de origen.

Además, llamamos la atención sobre el vacío general de protección en el que se encuentra los NNA venezolanos refugiados y migrantes, pues si bien el Estado colombiano ha adoptado ciertas estrategias para la regularización migratoria como lo es el reciente Estatuto Temporal de Protección, aún se evidencian innumerables barreras para el acceso a aquel, así como para la garantía de derechos fundamentales como la nacionalidad, personalidad jurídica, salud, educación y, en general, un desconocimiento de su interés superior, lo que denota una discriminación múltiple en la que se encuentran estos NNA refugiados y migrantes.

Finalmente, insistimos en la necesidad de promover medidas de protección a las familias en contextos de migración mixta, en la que prime la salvaguarda de la unidad familiar, la toma de decisiones justificadas y motivadas, reconociendo el interés superior del NNA.

Atentamente,

Equipo Programa de Protección Internacional



Astrid Osorio Álvarez



Alejandro Gómez Restrepo



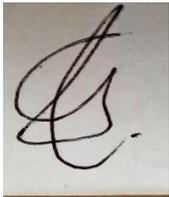
Juliana Betancur Vásquez



Andrés Felipe Agudelo Osorio



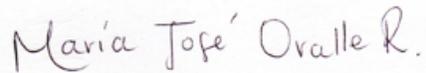
Luisa López Zarama



Cristian Camilo Álvarez Rivera



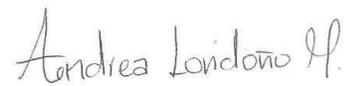
Juan Pablo León Osorio



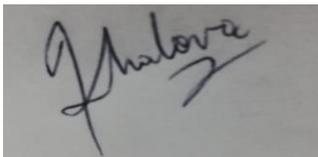
María José Ovalle Román



Sebastián Arroyave Quiceno



Paola Andrea Londoño Muñoz



Catalina Lotero Valencia