

5358
RESOLUCIÓN No.

16 NOV 2022

Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 9724 del 13 de diciembre 2021 por la cual se resolvió el Proceso Administrativo Sancionatorio adelantado en contra de la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DEL PROGRAMA DE HOGARES DE BIENESTAR SEMILLITAS DEL FUTURO** identificada con NIT. 830.011.265-3

**LA DIRECTORA GENERAL DEL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR -
CECILIA DE LA FUENTE DE LLERAS**

En ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 16 de la Ley 1098 de 2006, los artículos 36 y siguientes de la Resolución 3899 de 2010 del ICBF, modificada y adicionada por las Resoluciones 3435 y 9555 de 2016, lo preceptuado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el Decreto 987 de 2012 y el Decreto No. 1871 de 2022 y

CONSIDERANDO

Que es competencia de la Dirección General del ICBF resolver el recurso de reposición interpuesto por la apoderada de la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DEL PROGRAMA DE HOGARES DE BIENESTAR SEMILLITAS DEL FUTURO** identificada con NIT. 830.011.265-3, teniendo como base los siguientes:

1. ANTECEDENTES

Surtidas todas las etapas, conforme lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, esta Dirección General resolvió el Procedimiento Administrativo Sancionatorio mediante la **Resolución No. 9724 del 13 de diciembre de 2021¹**, en razón al cargo único endilgado mediante Auto No. 0031 del 25 de marzo de 2021², por haber incurrido en las faltas señaladas en los numerales 3 y 12 del artículo 58 de la Resolución 3899 de 2010 que disponen: "Incumplir las normas de contabilidad generalmente aceptadas en Colombia" y "no cumplir con los lineamientos técnicos, administrativos, manuales, guías, líneas técnicas y en general cualquier normativa que se establezca por parte del ICBF", para la operación en la Modalidad Comunitaria en su servicio Hogar Comunitario de Bienestar, en consecuencia, desconociendo lo establecido en el parágrafo del artículo 11 de la Ley 1098 de 2006, en los siguientes términos:

"ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR probado el cargo único, formulado en el Auto de cargos No. 0031 del 25 de marzo de 2021 y como consecuencia, **SANCIONAR** a la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DEL PROGRAMA HOGARES DE BIENESTAR SEMILLITAS DEL FUTURO** identificada con NIT 830.011.265-3, con la **SUSPENSIÓN POR UN (1) MES** la personería Jurídica, reconocida mediante Resolución No. 1.002 del 16 de noviembre de 1995, expedida por el ICBF Dirección Regional Bogotá D.C., por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

PARÁGRAFO PRIMERO: Para efectos del cumplimiento de la sanción impuesta, deberá tenerse en cuenta el número de unidades atendidas y la cobertura, de manera tal que se garantice la continuidad del Servicio Público de Bienestar Familiar, para lo cual la Dirección del ICBF Regional Bogotá, deberá realizar las acciones pertinentes para

¹ Folios 84 al 89 de la Carpeta No. 1 de la Entidad.

² Folios 49 – 52 de la Carpeta No 1 de la Entidad.

RESOLUCIÓN No.

5358

16 NOV 2022

Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 9724 del 13 de diciembre 2021 por la cual se resolvió el Proceso Administrativo Sancionatorio adelantado en contra de la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DEL PROGRAMA DE HOGARES DE BIENESTAR SEMILLITAS DEL FUTURO** identificada con NIT. 830.011.265-3

garantizar la prestación del servicio a los usuarios, en lo posible sin exceder el término de tres (3) meses, que no es concurrente con el cumplimiento de la sanción establecida"

El precitado acto administrativo fue notificado personalmente a la Representante Legal de la Asociación el 12 de enero de 2022, tal como consta en el acta de notificación personal³; y por tal razón, mediante correo electrónico del 25 de enero de 2022, la entidad radicó Recurso de Reposición desde la dirección electrónica aso.semillitasdelfuturo@gmail.com a la dirección notificaciones.actosadmi@icbf.gov.co el cual contiene el recurso en mención y apunta en sentido de solicitar a la Dirección General reconsiderar la decisión sancionatoria recurrida.

2. FUNDAMENTO DEL RECURSO

La representante legal de la Asociación solicitó reconsiderar la Resolución No. 9724 del 13 de diciembre de 2021, mediante manifestación en la que textualmente señaló: *"no quiero que mi grupo de 18 hogares comunitarios sean afectados y muchos menos a la entidad la cual lleva laborando más de 30 años"* (sic), adicionalmente refirió que *"no ha existido ningún desfalco o malversación jurídica de recursos"*. Para finalizar señaló que de los tres hallazgos que fueron levantados, se presentaron las respectivas sustentaciones las cuales fueron *"cerradas y subsanadas"* por parte del personal administrativo del ICBF.

3. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Procede este Despacho a resolver de fondo el presente Recurso de Reposición, teniendo en cuenta los argumentos presentados por la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DEL PROGRAMA DE HOGARES DE BIENESTAR SEMILLITAS DEL FUTURO**, que fueron enarbolados por la recurrente en contra de la Resolución No. 9724 del 2021, sin perder de vista el marco constitucional y normativo que rige la materia tanto en lo sustancial, como en el ámbito procedimental en el marco del respeto de las garantías y derechos fundamentales que con ocasión al trámite administrativo le asiste, como reza a continuación.

Los fines que se persiguen con el proceso administrativo sancionatorio son de talante constitucional en la medida en que se propende por asegurar la protección de las garantías y derechos fundamentales de los involucrados, así mismo servir de guía para consolidar una situación jurídica que se desconoce y asignar la consecuencia jurídica que la ley prescribe, lo que en el caso del ICBF implica reafirmar la normativa que protege los bienes jurídicos que garantizan a las niñas y a los niños, el goce del Servicio Público de Bienestar Familiar en Hogares Comunitarios. En tal sentido, no resulta procedente acoger el argumento en virtud del cual, la Representante legal manifiesta que no *"quiere"* que su *"grupo de 18 hogares comunitarios sean afectados"*. Y más, si se tiene en cuenta que el parágrafo primero y el artículo segundo de la resolución sancionatoria recurrida, establece que se debe garantizar la prestación del servicio antes de materializar la ejecución de la decisión.

Ahora bien, resulta menester hacer referencia a la primacía del interés superior, como racero sobre el cual se exige a los operadores una correcta prestación del servicio. Máxima

³ Folio 99 de la Carpeta No. 1 de la Entidad.

RESOLUCIÓN No. 5358

16 NOV 2022

Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 9724 del 13 de diciembre 2021 por la cual se resolvió el Proceso Administrativo Sancionatorio adelantado en contra de la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DEL PROGRAMA DE HOGARES DE BIENESTAR SEMILLITAS DEL FUTURO** identificada con NIT. 830.011.265-3

constitucional que ha sido definida por la H. Corte Constitucional traída en Sentencia T- 468 - 2018 M.P. Diana Fajardo Rivera, en donde se resalta que:

"De conformidad con nuestra Carta Política los derechos de los niños prevalecen sobre los de los demás (Art. 44, par. 3°, Superior), contenido normativo que incluye a los niños y niñas en un lugar primordial en el que deben ser especialmente protegidos, dada su particular vulnerabilidad al ser sujetos que empiezan la vida, que se encuentran en situación de indefensión y que requieren de especial atención por parte de la familia, la sociedad y el Estado y sin cuya asistencia no podrían alcanzar el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad."

La misma jurisprudencia señala que "al interpretar tales mandatos, ha reconocido que los niños tienen el status de sujetos de protección constitucional reforzada, condición que se hace manifiesta -entre otros efectos- en el carácter superior y prevaleciente de sus derechos e intereses, cuya satisfacción debe constituir el objetivo primario de toda actuación que les concierna. En este sentido, se han establecido unos criterios jurídicos relevantes a la hora de determinar el interés superior de los niños, en caso de que sus derechos o intereses se encuentren en conflicto con los de sus padres u otras personas que de alguna manera se vean involucradas; así las cosas, resultan aplicables las reglas jurisprudenciales que fueron sintetizadas por la Sentencia T-044 de 2014, y se referencian a continuación en donde el principio de interés superior implica:

(...) a. **"Deber de garantizar el desarrollo integral del niño o la niña; b. Deber de garantizar las condiciones necesarias para el ejercicio pleno de los derechos del niño o la niña; c. Deber de proteger al niño o niña de riesgos prohibidos; (...)"**, lo que significa que "En conclusión, los niños, niñas y adolescentes no sólo son sujetos de derechos, sino que sus intereses prevalecen en el ordenamiento jurídico. Así, siempre que se protejan las prerrogativas a su favor, tanto las disposiciones nacionales como las internacionales, deben ser tenidas en cuenta en su integridad, eludiendo la hermenéutica descontextualizada de las normas aisladamente consideradas. Lo que significa que tan solo **"cuando las decisiones del estado están siendo acompañadas de principios"** es cuando, **"el derecho está justificado y se estaría actuando con integridad"**⁴. (Negrilla fuera de texto original).

Estos apartes permiten al Despacho tener sustento jurisprudencial en las actuaciones realizadas, resaltando las determinaciones descritas en la decisión de fondo, como también lo hace la sentencia T-336 de 2019, que reitera y desarrolla la aplicación del principio de interés superior en referencia a la prevalencia de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, mencionado tanto el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, como la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptados por la Constitución Política de Colombia, en donde se dio tratamiento especial a los niños, las niñas y los adolescentes, al elevar sus derechos a una instancia de protección superior y reconocer su particular condición, por lo que la familia, la sociedad y el Estado han de procurar su desarrollo armónico e integral, y el ejercicio pleno de sus derechos.

(...)

⁴ Dworkin, R. Colección Filosofía y Teoría del Derecho. ARA Editores E.I.R.L. Año 2010

RESOLUCIÓN No.

8358

16 NOV 2022

Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 9724 del 13 de diciembre 2021 por la cual se resolvió el Proceso Administrativo Sancionatorio adelantado en contra de la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DEL PROGRAMA DE HOGARES DE BIENESTAR SEMILLITAS DEL FUTURO** identificada con NIT. 830.011.265-3

En esta lógica de preservación y protección del interés prevalente de los niños, las niñas y los adolescentes, la Corte ha resaltado **"el trascendental rol que juegan las autoridades judiciales en la satisfacción de las garantías fundamentales de los menores de edad.** Es así como esta Corporación ha fijado unas reglas destinadas a asegurar que, en el marco de procesos judiciales, las autoridades competentes propendan por la salvaguarda del bienestar de dichos sujetos" (Negrilla fuera de texto original).

Por otra parte, en lo correspondiente a los estándares de satisfacción del interés superior, la Sala de Revisión en Sentencia T-510 de 2003, clasificó dichos estándares como fácticos y jurídicos. **"Los primeros exigen que se analicen íntegramente las circunstancias específicas del caso,** mientras que los segundos se refieren "a los parámetros y criterios establecidos por el ordenamiento jurídico para promover el bienestar infantil" (...), especialmente en razón del riesgo que pueda generar la discrecionalidad que se requiere para hacer este tipo de valoraciones. (Negrilla fuera de texto original).

Según la sentencia referida, "son criterios jurídicos para determinar el interés superior de los niños, las niñas y los adolescentes: (i) la garantía del desarrollo integral del menor de edad; (ii) **la garantía de las condiciones necesarias para el pleno ejercicio de sus derechos fundamentales;** (iii) **la protección frente a riesgos prohibidos;** (iv) el equilibrio de sus derechos con los de sus familiares de tal forma que si se altera dicho equilibrio debe adoptarse la decisión que mejor satisfaga los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes; (v) la provisión de un ambiente familiar apto para su desarrollo; (vi) la necesidad de justificar con razones de peso la intervención del Estado en las relaciones familiares; y (vii) la evasión de cambios desfavorables en las condiciones de los niños involucrados.

(...)

Por tanto, siempre que las autoridades administrativas, judiciales o institucionales se enfrenten a casos en los que puedan resultar afectados los derechos de un niño, una niña o un adolescente, deberán aplicar el principio de primacía de su interés superior, y en particular acudir a los criterios fácticos y jurídicos fijados por la jurisprudencia constitucional para establecer cuáles son las condiciones que mejor satisfacen sus derechos (...)" (Negrilla fuera de texto original).

Finalmente, bajo esta misma línea y no menos relevante, el artículo 8 de la Ley 1098 de 2006, Código de la Infancia y la Adolescencia, define el interés superior del niño, la niña o el adolescente como "el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes", mientras que el artículo 9 subraya dicha prevalencia al disponer que "en todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación con los niños, las niñas y los adolescentes, prevalecerán los derechos de estos, en especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona.

Por otra parte, y en lo que respecta a experiencia de la Asociación, resulta imperioso recordar que los hechos constitutivos de infracción se consuman en un espacio, tiempo y lugar específico y que, la experticia de la entidad no es óbice para el levantamiento de los hallazgos o para seguir el curso del proceso administrativo y la posterior imposición de la sanción, como consecuencia inescindible entre los hechos probados y los operadores deónticos⁵ de la ley, que para este caso

⁵ La deóntica jurídica implica que, toda norma jurídica contiene prescripciones que pueden ser: permitir (hacer o no hacer una conducta), obligar (hacer o dejar de hacer) o prohibir (no hacer o no dejar de hacer). Y del análisis de los operadores deónticos se determina el acatamiento o no de una normativa en particular.

RESOLUCIÓN No. 5058

16 NOV 2022

Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 9724 del 13 de diciembre 2021 por la cual se resolvió el Proceso Administrativo Sancionatorio adelantado en contra de la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DEL PROGRAMA DE HOGARES DE BIENESTAR SEMILLITAS DEL FUTURO** identificada con NIT. 830.011.265-3

particular es la prohibición de incurrir en prácticas que no cumplan con las normas de contabilidad aceptadas por Colombia y no cumplir los lineamientos técnicos, administrativos, manuales, guías, líneas técnicas y en general cualquier normativa que se establezca por parte del ICBF.

Ahora bien, frente al argumento según el cual, la finalización o cierre del plan de mejoramiento es muestra de la subsanación de los yerros encontrados, se tiene que, dicha acción de cierre con cumplimiento sólo puede ser tomada como un criterio de graduación de la sanción; de hecho así fue asumido y operó favorablemente a la hora de hacer la graduación de la magnitud de la sanción, pero, no implica por sí mismo, que las situaciones no hubieran ocurrido.

Por otra parte, el Despacho procede a explicar lo relacionado con el Plan de Mejoramiento, con el fin de fortalecer la posición administrativa que llevó a que se adelantara el Proceso Administrativo Sancionatorio a pesar de haberse desarrollado una batería de acciones correctivas, esto conforme a lo señalado en el artículo 39 de la Resolución 3899 de 2010:

"ARTICULO 39. PLAN DE MEJORAMIENTO. Cuando de la visita de Inspección, Vigilancia y Control, se establezca que existen hallazgos que pueden ser subsanados, se ordenará a través de la Oficina de Aseguramiento de la Calidad del ICBF o quien haga sus veces, la ejecución de un plan de mejoramiento.

El inicio del proceso administrativo sancionatorio no dependerá de la presentación, ejecución o seguimiento del plan de mejora." (Negrilla fuera del texto)

En consecuencia, se infiere que el plan de mejoramiento es el conjunto de acciones correctivas y/o preventivas que debe adelantar el operador como prestador del Servicio Público de Bienestar Familiar, para dar cumplimiento a la OBLIGACIÓN de corregir los hechos identificados como hallazgos en la acción de inspección practicada y que la Asociación continúe con la prestación del servicio, atendiendo a los lineamientos técnicos, administrativos, manuales, guías, líneas técnicas y en general la normativa que establezca el ICBF para la modalidad de Hogar Comunitario en primera infancia.

Estas acciones correctivas que se implementan para ser desarrolladas en el Plan de Mejoramiento no son un capricho o imposición de la Oficina de Aseguramiento de la Calidad, su enfoque es institucional con el único fin de que los beneficiarios de la Asociación reciban el apoyo y fortalecimiento en medio diferente al de la familia o red vincular para garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus derechos; que según el informe de la acción de inspección, la entidad se encontraba inobservando en aspectos puntuales y claramente consignados.

En cuanto al desarrollo que la entidad realizó de las acciones correctivas en el marco del Plan de Mejoramiento, es de reiterar que su deber era estar cumpliendo a cabalidad la normativa que rige para la primera infancia. Sin embargo, al no haber sido así y en beneficio de la calidad de la prestación del servicio, se establecieron acciones para ser realizadas en el menor tiempo posible y minimizar las afectaciones que se pudieran estar ocasionando a los beneficiarios, no se trató de un tema meramente administrativo o que desapareciera a la luz del debido proceso y de las obligaciones que como Autoridad Administrativa detenta el ICBF.

En razón a lo anterior, de acuerdo con los objetivos de las acciones de inspección, vigilancia y control efectuada a las Instituciones Prestadoras del Servicio Público de Bienestar Familiar, era dable iniciar un proceso administrativo sancionatorio, ya que, lo que se investiga es el

RESOLUCIÓN No. 5358

16 NOV 2022

Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 9724 del 13 de diciembre 2021 por la cual se resolvió el Proceso Administrativo Sancionatorio adelantado en contra de la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DEL PROGRAMA DE HOGARES DE BIENESTAR SEMILLITAS DEL FUTURO** identificada con NIT. 830.011.265-3

desconocimiento de la entidad de su deber legal y social ante los beneficiarios en la modalidad Internado y que fue evidenciado en la acción de inspección, por lo que, el fundamento está claramente establecido y el acervo probatorio determina la ocurrencia o no de cada uno de los hechos. Es así que, en lo desarrollado dentro de esta actuación administrativa se ha precavido el cumplimiento de los principios, en especial, los determinados por la legislación.

Así las cosas, en ningún momento se desconoció lo acontecido durante la ejecución del plan de mejoramiento, al contrario, fue objetivamente valorado.

De la misma forma, en el caso particular, se encontró probado que la entidad sancionada, en el ejercicio de la modalidad, no contaba con la documentación en regla, esto es que, por un lado, las hojas de vida de las madres comunitarias no contaban con certificaciones de experiencia laboral; adicionalmente, el formato de libro fiscal de registro de operaciones diarias, no contemplaba toda la información requerida en cuanto a la descripción de las operaciones financieras; además, se tuvo por probado que la cuota de participación para el 2018, superaba incluso el doble del monto definido por el ICBF de forma anual.

En tal sentido, la entidad no correspondió a la observancia debida de la normativa, los lineamientos técnicos, administrativos, líneas técnicas y guías establecidas por parte del ICBF, para operar en la Modalidad Comunitaria en su Servicio Hogares comunitarios de Bienestar, conforme a los hallazgos 1, 2 y 3 formulados en el Auto No. 0031 del 25 de marzo del 2021 y es por ello que la Autoridad Administrativa sancionó dicha desatención.

Así las cosas, encuentra el Despacho en sede de reposición que la decisión fue acorde a derecho pues, en primer lugar, dentro del marco del ius puniendi le es dado a la Dirección General del ICBF declarar probado el cargo único formulado en el Auto de cargos No. 0031 del 25 de marzo de 2021 y como consecuencia, **SANCIONAR** a la entidad con la **Suspensión por UN MES de la Personería Jurídica**; dicha decisión se encuentra de la mano con la función preventiva de las sanciones.

De contera y en punto al argumento según el cual, la representante de la entidad refiere que no existió desfalco o malversación de recursos, recuerda el Despacho que, revisada la Resolución recurrida, en ninguno de sus apartes se señala lo que la entidad está alegando en esta sede y frente a esta postura resulta menester aclarar, que el desarrollo incorrecto del servicio es la base de la queja y el proceso administrativo sancionatorio gira en torno a los hallazgos que fueron encontrados en la visita, que resultan siendo los hechos que constituyen la infracción según los profesionales que realizaron la actuación administrativa.

Por todo lo analizado, este Despacho determina que los argumentos elevados por la representante legal de la entidad recurrente no tienen capacidad de prosperar y, en consecuencia, procede a confirmar en su integridad la Resolución No. 9724 del 13 de diciembre de 2021.

Por lo expuesto, esta Dirección General,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR la Resolución No. 9724 del 13 de diciembre del 2021, por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

RESOLUCIÓN No. 3358 16 NOV 2022

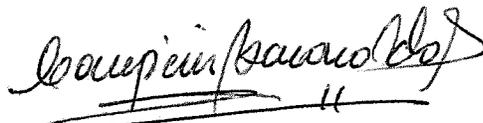
Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 9724 del 13 de diciembre 2021 por la cual se resolvió el Proceso Administrativo Sancionatorio adelantado en contra de la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DEL PROGRAMA DE HOGARES DE BIENESTAR SEMILLITAS DEL FUTURO** identificada con NIT. 830.011.265-3

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR la presente Resolución a la Representante Legal de la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DEL PROGRAMA DE HOGARES DE BIENESTAR SEMILLITAS DEL FUTURO** identificada con NIT. 830.011.265-3, o quien haga sus veces; en los términos establecidos en el artículo 67 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo quien, para tal efecto, puede ser ubicada en la Calle 69D No. 14A - 15 Piso 1 Sur de Bogotá D.C.

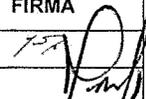
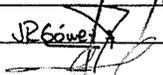
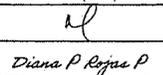
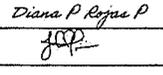
ARTÍCULO TERCERO: La presente Resolución rige a partir de su notificación y contra la misma no procede recurso alguno, de conformidad con el numeral 2º del artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá, D.C., a los 16 NOV 2022



CONCEPCIÓN BARACALDO ALDANA
Directora General

ROL	NOMBRE	CARGO	FIRMA
Aprobó	Edgar Bojacá Castro	Jefe Oficina Asesora Jurídica	
Aprobó	María Mercedes López M.	Asesora Dirección General	
Aprobó	Rocío Gómez R.	Jefe Oficina de Aseguramiento de la Calidad	
Revisó	Martha Patricia Manrique S.	Oficina Asesora Jurídica	
Revisó	Marta Lucía Rojas Lara	Oficina Asesora Jurídica	
Revisó	Diana Patricia Rojas P.	Oficina de Aseguramiento de la Calidad	
Proyectó	Jairo Iván Caviedes T.	Oficina de Aseguramiento de la Calidad	

