

8 MAR 2019

RESOLUCIÓN No. 1733

*"Por medio de la cual se resuelve el proceso administrativo sancionatorio seguido contra la
CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN - JUPSU,
Identificada con NIT. 890.504.823-8"*

**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 la Resolución 3435 de 2016, lo preceptuado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el Decreto 987 de 2012, Decreto 1612 de 2018 y,

CONSIDERANDO

Que es competencia de la Dirección General del ICBF, resolver en derecho el proceso administrativo sancionatorio adelantado en contra de la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN - JUPSU**, identificada con NIT. 890.504.823-8, teniendo en cuenta los siguientes:

**1. ANTECEDENTES QUE DIERON ORIGEN
AL PRESENTE PROCESO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO**

Que, los días 29 y 30 de septiembre de 2016, profesionales de la Oficina de Aseguramiento de la Calidad realizaron auditoría a la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN - JUPSU**, identificada con NIT. 890.504.823-8, sede operativa de la modalidad internado – vulneración, ubicada en la Avenida 3 No. 5 - 56 del barrio Latino de la ciudad de Cúcuta, departamento de Norte de Santander, en la cual advirtieron situaciones que presuntamente estarían vulnerando, entre otras normas, los lineamientos técnicos, líneas y guías establecidas por el ICBF, firmándose las actas de auditoría tanto por los profesionales comisionados por el ICBF como por quienes a nombre de la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN - JUPSU**, atendieron dicha diligencia¹.

Que, las presuntas faltas fueron descritas en el informe de auditoría presentado ante el representante legal de la mencionada corporación mediante oficio radicado S-2016-646297-0101, de fecha 05 de diciembre de 2016².

Que, como consecuencia de lo anterior, el Comité de Inspección, Vigilancia y Control del ICBF en sesión del 22 de diciembre de 2016, conceptuó iniciar proceso administrativo sancionatorio en contra de la mencionada corporación, tal y como consta en el Acta del Comité No. 11³.

Que, esta Dirección General del ICBF, mediante Auto de Cargos No. 053 del 25 de abril de 2018, formuló cargo único a la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN - JUPSU** con NIT 890.504.823-8, por el presunto incumplimiento de los lineamientos técnicos, líneas y guías establecidas por parte del ICBF para operar la modalidad internado – vulneración y por haber dado lugar a que por omisión, se pusiera en riesgo la integridad física y emocional de algunas niñas y adolescentes, conforme a las situaciones advertidas que se describieron en el informe de la auditoría⁴.

¹ Folios 6 al 24 de la Carpeta No. 1.

² visible a folios 154 al 219 de la Carpeta No. 1 y 2 de la Entidad.

³ Folios 231 al 259 de la Carpeta No. 2

⁴ Folios 325 al 345 de la Carpeta No. 2

RESOLUCIÓN No. 1733

8 MAR 2019

*"Por medio de la cual se resuelve el proceso administrativo sancionatorio seguido contra la
CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN - JUPSU,
Identificada con NIT. 890.504.823-8"*

Que, mediante memorando Radicado No. S-2018-250334-0101 del 07 de mayo de 2018 y en cumplimiento de lo establecido en el artículo sexto del Auto de Cargos No. 053 del 25 de abril de 2018, la Jefe de la Oficina de Aseguramiento de la Calidad comisionó al Coordinador del Grupo Jurídico del ICBF Regional Norte de Santander para que notificara al representante legal de la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN – JUPSU** con NIT 890.504.823-8⁵, diligencia que se surtió el 21 de mayo de 2018, al señor **GABRIEL AUGUSTO TOBITO CUBEROS** identificado con cédula de ciudadanía No. 13.255.459⁶.

Que el representante legal de la mencionada Corporación, mediante comunicación presentada dentro del término legal radicada con el No. E-2018-318920-0101 del 18 de junio de 2018, presentó descargos y allegó pruebas documentales, lo anterior de conformidad con lo establecido en el artículo 25 del Decreto 2150 de 1995, modificado por el artículo 10 de la Ley 962 de 2005⁷.

Que, mediante Auto de Trámite No. 124 del 13 de agosto de 2018, se incorporaron y tuvieron como prueba los documentos aportados por el representante legal de la investigada y se dio por agotada la etapa probatoria dentro del proceso administrativo sancionatorio seguido contra esta corporación; en consecuencia, se le corrió traslado por el término de diez (10) días hábiles para que presentara sus alegatos de conclusión⁸.

Que, el señor **GABRIEL AUGUSTO TOBITO CUBEROS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 13.255.459, en calidad de representante legal de la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN – JUPSU** identificada con NIT. 890.504.823-8, envió autorización el día 6 de diciembre de 2018, al correo institucional de la Oficina de Aseguramiento de la Calidad, con el fin de ser notificado vía correo electrónico de las actuaciones surtidas dentro del presente proceso administrativo sancionatorio seguido en su contra^{9 10}.

Que, teniendo en cuenta lo anterior, la Oficina de Aseguramiento de la Calidad mediante correo electrónico de fecha 10 de diciembre de 2018, comunicó el Auto de Trámite No. 124 del 13 de agosto de 2018, al representante legal de la mencionada corporación y corrió traslado por el término de diez (10) días hábiles contados a partir del día siguiente al recibo de esta, para presentar alegatos de conclusión¹¹.

Que, mediante documento radicado con el No. E-2018-724845-0101 del 24 de diciembre de 2018, el representante legal de la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN – JUPSU** identificada con NIT. 890.504.823-8, presentó alegatos de conclusión dentro del término legal¹².

2. FUNDAMENTOS DE LOS DESCARGOS Y PRUEBAS ALLEGADAS

⁵ Folio 347 de la Carpeta No. 2

⁶ Folio 349 de la Carpeta No. 2

⁷ Folio 350 al 354 de la Carpeta No. 2

⁸ Folio 356 de la Carpeta No. 2

⁹ Folio 366 de la Carpeta No. 2

¹⁰ Inicialmente, la Oficina de Aseguramiento de la Calidad agotó el trámite correspondiente para asegurar la comunicación del Auto en mención, razón por la cual envió comunicación del auto de trámite mencionado al investigado en dos ocasiones: 1. mediante Radicado No. S-2018-510146-0101 a la dirección Avenida 3 No. 5 – 56 del barrio Latino de la ciudad de Cúcuta, departamento de Norte de Santander; la cual fue devuelta con la causal de dirección desconocida como consta en la Guía No. RA004719132CO de la empresa de Servicios Postales Nacionales S.A. 472 (Folios 358 al 360 de la Carpeta No. 2). Y 2. mediante Radicado No. S-2018-538956-01-01 a la dirección Avenida 13 E No. 55 A – 33 barrio Colsag, de la misma ciudad; que igualmente fue devuelta con la causal de dirección cerrada, como consta en la Guía No. RA010944509CO de la empresa de Servicios Postales Nacionales S.A. 472 (Folios 361 al 360 de la Carpeta No. 2).

¹¹ Folios 367 y 368 de la Carpeta No. 2

¹² Folios 369 y 370 de la Carpeta No. 2

- 8 MAR 2019

RESOLUCIÓN No. 1733

*"Por medio de la cual se resuelve el proceso administrativo sancionatorio seguido contra la
CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN - JUPSU,
Identificada con NIT. 890.504.823-8"*

El representante legal de la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN – JUPSU** identificada con NIT. **890.504.823-8**, en el escrito de descargos manifestó lo siguiente¹³:

Inicialmente señaló que, con relación a la auditoría realizada por el ICBF y los hallazgos allí evidenciados, en su momento presentó el correspondiente plan de mejora con el fin de subsanarlos, indicando además que dicho plan de mejora a la fecha se encuentra cerrado. Lo anterior, conforme a los correos electrónicos de fecha 30 de septiembre de 2016, 14 de diciembre de 2016 y 22 de agosto de 2017, los cuales aporta pantallazo en físico y CD¹⁴.

Como segundo aspecto indicó que el contrato de aporte que la corporación tenía con el ICBF se dio por terminado en el mes de febrero de 2017.

En consecuencia, los documentos aportados se tuvieron como prueba y se relacionaron en el Auto de Trámite No. 124 del 13 de agosto de 2018, los que serán analizados al decidir el mérito del proceso.

3. FUNDAMENTOS DE LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El representante legal de la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN – JUPSU** identificada con NIT. **890.504.823-8**, en el escrito por medio del cual presentó alegatos de conclusión, manifestó su inconformidad en el sentido de considerar que los hallazgos encontrados ya fueron subsanados y destacó que su corporación ya no opera en la modalidad internado – vulneración¹⁵.

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Así las cosas, se procede a resolver de fondo la presente investigación, teniendo en cuenta para ello los cargos formulados, los argumentos de defensa esgrimidos por el representante legal del operador **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN – JUPSU** identificada con NIT. **890.504.823-8**, las pruebas obrantes en el expediente y la normatividad aplicable, de la siguiente manera:

4.1. Del proceso administrativo sancionatorio de la prestación del servicio público de bienestar familiar

En primer lugar, esta Dirección encuentra pertinente recordar la competencia ejercida por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar dentro de su función de vigilancia, inspección, seguimiento y control de la prestación del servicio público de bienestar familiar, a propósito de la consideración realizada por el investigado frente al cargo único formulado en el Auto de Cargos No. 053 del 25 de abril de 2018¹⁶, relativo a que el contrato de aporte que tenía con el ICBF se encuentra terminado desde el mes de febrero de 2017.

¹³ folio 350 al 354 de la Carpeta No. 2

¹⁴ folio 351, 352 y 354 de la Carpeta No. 2

¹⁵ Folio 369 de la Carpeta No. 2

¹⁶ folio 342 al 344 de la Carpeta No. 2. "(...) CARGO ÚNICO: La CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN – JUPSU, identificada con NIT 800.168.528-0, presuntamente habría incumplido los lineamientos técnicos, líneas y las guías establecidas por parte del ICBF para operar la modalidad internado – vulneración y dando lugar a que por omisión se pusiera en riesgo la integridad física y emocional de algunas niñas y adolescentes, de acuerdo con las situaciones advertidas que se describieron en el informe de la auditoría realizada los días 29 al 30 de septiembre de 2016, en la sede operativa de la referida modalidad ubicada en la ciudad de Cúcuta, departamento de Norte de Santander. (...)".

1733

- 8 MAR 2019

RESOLUCIÓN No.

"Por medio de la cual se resuelve el proceso administrativo sancionatorio seguido contra la
CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN - JUPSU,
Identificada con NIT. 890.504.823-8"

Respecto de las funciones de vigilancia, inspección, seguimiento y control, la Corte Constitucional¹⁷ ha manifestado que, en ausencia de una definición legal única, hace una delimitación que resulta muy útil sobre el alcance de dichos términos; los cuales, de manera general pueden entenderse como mecanismos que tienen como finalidad la supervisión de aquellas entidades que tienen a cargo la prestación de un servicio público.

De forma particular, la Corte se refiere a la inspección como la potestad de la entidad que supervisa, y que consiste en solicitar y verificar información o documentos que se encuentran en poder de las entidades sujetas a control y a la vigilancia, así como la posibilidad de realizar un seguimiento y evaluación sobre las actividades que realiza la entidad vigilada. Estos dos mecanismos tienen como objeto detectar irregularidades en la prestación del servicio; en tanto que el control en sentido estricto es el mecanismo que asegura que las cosas se realicen como fueron previstas de acuerdo con la ley y los lineamientos establecidos para el correcto desarrollo

¹⁷ Sentencia C-570/12. M. p: Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. "(...) Las funciones de inspección, vigilancia y control se caracterizan por lo siguiente: (i) la función de inspección se relaciona con la posibilidad de solicitar y/o verificar información o documentos en poder de las entidades sujetas a control, (ii) la vigilancia alude al seguimiento y evaluación de las actividades de la autoridad vigilada, y (iii) el control en estricto sentido se refiere a la posibilidad del ente que ejerce la función de ordenar correctivos, que pueden llevar hasta la revocatoria de la decisión del controlado y la imposición de sanciones. Como se puede apreciar, la inspección y la vigilancia podrían clasificarse como mecanismos leves o intermedios de control, cuya finalidad es detectar irregularidades en la prestación de un servicio, mientras el control conlleva el poder de adoptar correctivos, es decir, de incidir directamente en las decisiones del ente sujeto a control. (Subrayado fuera de texto).

En ausencia de una definición legal única, resulta útil acudir al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Según este compendio, inspección significa "acción y efecto de inspeccionar"; a su turno, el término inspeccionar es definido como "examinar, reconocer atentamente". Por otra parte, el significado de vigilancia acopiado por este diccionario es: "cuidado y atención exacta en las cosas que están a cargo de cada uno", mientras el verbo vigilar es definido como "velar sobre alguien o algo, o atender exacta y cuidadosamente a él o a ello". Finalmente, el término control significa "comprobación, inspección, fiscalización, intervención".

Estas definiciones no ilustran con claridad las diferencias entre los términos. Por ello, para tratar de delimitarlos, también puede ser de ayuda examinar las definiciones que, para materias específicas, ha adoptado el legislador. Por ejemplo, la ley 142 de 1994 "Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones", si bien es cierto no define el alcance de estas herramientas, alude a algunas de las actividades que cobijan, en su artículo 53 prevé que en virtud de las funciones de inspección y vigilancia de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, dicha entidad debe (i) "(...) establecer los sistemas de información que deben organizar y mantener actualizados las empresas de servicios públicos para que su presentación al público sea confiable", y (ii) "(...) establecer, administrar, mantener y operar un sistema de información que se surtirá de la información proveniente de los prestadores de servicios públicos sujetos a su control, inspección y vigilancia, para que su presentación al público sea confiable".

En el ámbito de la prestación de servicios de salud, el artículo 35 de la ley 1122 de 2007 define las funciones de inspección, vigilancia y control a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud así:

"A. Inspección: La inspección, es el conjunto de actividades y acciones encaminadas al seguimiento, monitoreo y evaluación del Sistema General de Seguridad Social en Salud y que sirven para solicitar, confirmar y analizar de manera puntual la información que se requiera sobre la situación de los servicios de salud y sus recursos, sobre la situación jurídica, financiera, técnica-científica, administrativa y económica de las entidades sometidas a vigilancia de la Superintendencia Nacional de Salud dentro del ámbito de su competencia.

Son funciones de inspección entre otras las visitas, la revisión de documentos, el seguimiento de peticiones de interés general o particular y la práctica de investigaciones administrativas.

B. Vigilancia: La vigilancia, consiste en la atribución de la Superintendencia Nacional de Salud para advertir, prevenir, orientar, asistir y propender porque las entidades encargadas del financiamiento, aseguramiento, prestación del servicio de salud, atención al usuario, participación social y demás sujetos de vigilancia de la Superintendencia Nacional de Salud, cumplan con las normas que regulan el Sistema General de Seguridad Social en Salud para el desarrollo de este.

C. Control: El control consiste en la atribución de la Superintendencia Nacional de Salud para ordenar los correctivos tendientes a la superación de la situación crítica o irregular (jurídica, financiera, económica, técnica, científico-administrativa) de cualquiera de sus vigilados y sancionar las actuaciones que se aparten del ordenamiento legal bien sea por acción o por omisión."

La jurisprudencia constitucional también ha establecido algunas diferencias útiles para resolver el caso bajo estudio. Por ejemplo, en la sentencia C-782 de 2007[32], la Corporación explicó que "(...) la inspección y vigilancia no implica, de un lado, modificación del sujeto controlado, ya que lo que se busca es que éste se acomode a la ley", y luego agregó: "en síntesis, inspección y vigilancia no significa más que verificar que el sujeto, entidad u órgano controlado en relación con determinadas materias u ámbitos jurídicos se ajuste a la ley".

RESOLUCIÓN No. 1733

- 8 MAR 2019

*"Por medio de la cual se resuelve el proceso administrativo sancionatorio seguido contra la
CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN - JUPSU,
Identificada con NIT. 890.504.823-8"*

de la misión institucional, mediante lo cual, se deriva la facultad de ordenar correctivos, establecer sanciones e incluso la intervención directa del ente controlado.

Así pues, mientras la inspección y vigilancia son catalogadas por la Corte como *"mecanismos leves o intermedios de control"* en tanto que buscan detectar irregularidades en la prestación del servicio público, el control en sentido estricto se entiende como aquel control directo para ordenar los correctivos o sanciones necesarias tendientes a la superación de la situación crítica o irregular que se presente en la entidad vigilada.

Para el caso pertinente, el ICBF como ente rector, coordinador y articulador del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, tiene el deber de vigilancia sobre todas las entidades que prestan el Servicio Público de Bienestar Familiar¹⁸ y en concreto, ha establecido al interior de su administración la Oficina de Aseguramiento de la Calidad cuya principal función consiste en coordinar la implementación de los procesos de aseguramiento de la calidad en la entidad, y en consecuencia, realiza visitas de inspección y auditorías a los operadores del sistema de Bienestar Familiar¹⁹.

Consecuente con lo anterior, el ICBF ha establecido mediante la expedición de decretos, resoluciones, lineamientos, manuales, circulares, guías, entre otros, las directrices que conforme a la ley son necesarias para desarrollar los programas que tiene a su cargo para cumplir con la misión encomendada por el legislador, cual es la protección y garantía de los derechos fundamentales de la niñez y la adolescencia del país, razón por la cual el control que ejerce tiene un carácter y naturaleza especial.

Es claro entonces, conforme a lo anteriormente señalado, que la función general de inspección, vigilancia y control del ICBF tiene su fundamento en la Constitución y en la ley, y que dicha función se ejerce tanto al interior del Instituto para la correcta prestación del servicio como a las instituciones prestadoras del Servicio Público de Bienestar Familiar, que adelantan programas para la niñez y la familia en aras de que cumplan con los fines del Sistema Nacional de Bienestar Familiar (SNBF) y demás disposiciones propias de los programas y modalidades que desarrollan (Artículo 35 de la Resolución 3899 de 2010, modificada y adicionada por la Resolución 3435 de 2016).

En relación con la auditoría que realiza la Oficina de Aseguramiento de la Calidad, en ella se verifican los distintos componentes de la prestación del servicio, de conformidad con los diferentes lineamientos, guías, manuales, y demás normas que apliquen según el programa o modalidad de que se trate, para lo cual se diligencia un acta que deben suscribir quienes a nombre de la entidad inspeccionada atienden la visita y los profesionales que la practican. Posterior a ello, éstos últimos deben presentar a la Jefe de la Oficina de Aseguramiento de la Calidad el informe de auditoría que contiene los hallazgos respecto de cada uno de esos referidos componentes.

18 (...) Artículo 16 de la Ley 1098 de 2006- Código de la Infancia y la Adolescencia- . DEBER DE VIGILANCIA DEL ESTADO. Todas las personas naturales o jurídicas, con personería jurídica expedida por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar o sin ella, que aún, con autorización de los padres o representantes legales, alberguen o cuiden a los niños, las niñas o los adolescentes son sujetos de la vigilancia del Estado. De acuerdo con las normas que regulan la prestación del servicio público de Bienestar Familiar compete al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar como ente rector, coordinador y articulador del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, reconocer, otorgar, suspender y cancelar personerías jurídicas y licencias de funcionamiento a las Instituciones del Sistema que prestan servicios de protección a los menores de edad o la familia y a las que desarrollen el programa de adopción. (...)"

19 Numerales 5 y 13 del artículo 5 del Decreto 987 de 2012

RESOLUCIÓN No. 1733

- 8 MAR 2019

"Por medio de la cual se resuelve el proceso administrativo sancionatorio seguido contra la
CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN - JUPSU,
Identificada con NIT. 890.504.823-8"

Al practicar dicha diligencia los profesionales designados de cada área a efectos de revisar el cumplimiento de todos y cada uno de los componentes del servicio (legal, técnico, administrativo y financiero), solicitan información al operador, porque precisamente lo que se pretende con la auditoría es establecer si al momento en que se practica, las entidades administradoras del servicio cumplen o no con los lineamientos, guías, manuales y demás normas aplicables a la modalidad.

En el caso *sub examine*, la corporación manifiesta que el vínculo contractual con el ICBF no se encuentra vigente, argumento que no es de recibo, toda vez que dicha situación no es impedimento ni requisito de validación para adelantar la presente investigación administrativa sancionatoria como resultado de la auditoría realizada. Por el contrario, se precisa que, al momento de la visita de auditoría, la licencia de funcionamiento provisional otorgada mediante la Resolución 1075 del 23 de agosto de 2016, por el término de seis (06) meses contados a partir de la ejecutoria de la misma, estaba vigente, así como el Contrato de aporte No. 348 del 31 de mayo de 2016 suscrito entre la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN – JUPSU** identificada con **NIT. 890.504.823-8** y el ICBF Regional Norte de Santander²⁰, razones por las cuales el operador ostentaba la calidad de institución prestadora de un servicio público.

Así las cosas, al investigado se le está cuestionando sobre la calidad de la prestación del Servicio Público de Bienestar Familiar de conformidad con los hallazgos que fueron evidenciados en la auditoría realizada los días 29 y 30 de septiembre de 2016 por los profesionales de la Oficina de Aseguramiento de la Calidad, en ejercicio de las funciones de inspección y vigilancia como se explicó líneas atrás, y que nada tienen que ver con la relación contractual entre el operador y el ICBF, pues dicho vínculo es independiente y se rige por la normatividad aplicable a los contratos estatales.

4.2. En cuanto al plan de mejora y el cierre del mismo:

En segundo lugar, frente al cargo único formulado en contra de la corporación investigada mediante el Auto de Cargos No. 053 del 25 de abril de 2018²¹, su representante legal trajo a colación haber ejecutado un plan de mejora solicitado mediante Radicado No. S-2016-646297-0101²² y el cual, fue remitido mediante correo electrónico de fecha 14 de diciembre de 2016 a la Oficina de Aseguramiento de la Calidad; por lo cual, en su entender los hallazgos encontrados en la auditoría se encuentran subsanados y, en consecuencia, considera que al ser informado del cierre de la auditoría realizada y el plan de mejora mediante correo electrónico de fecha 22 de agosto de 2017 no hay lugar a continuar con el proceso administrativo sancionatorio.

Sobre dicho argumento, esta Dirección encuentra demostrado que, en el expediente reposa el plan de mejora y los soportes²³ presentados por la investigada mediante correo electrónico de fecha 14 de diciembre de 2016. Sin embargo, se evidencia que la Oficina de Aseguramiento de la Calidad mediante el Radicado No. S-2016-701997-0101 del 29 de diciembre del 2016, da respuesta al plan de mejora propuesto, en el sentido de encontrarlo insuficiente, razón por la cual

²⁰ folio 307 de la Carpeta No. 2

²¹ 40 folios 342 al 344 de la Carpeta No. 2. (...) CARGO ÚNICO: La CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN – JUPSU, identificada con NIT 800.168.528-0, presuntamente habría incumplido los lineamientos técnicos, líneas y las guías establecidas por parte del ICBF para operar la modalidad internado – vulneración y dando lugar a que por omisión se pusiera en riesgo la integridad física y emocional de algunas niñas y adolescentes, de acuerdo con las situaciones advertidas que se describieron en el informe de la auditoría realizada los días 29 al 30 de septiembre de 2016, en la sede operativa de la referida modalidad ubicada en la ciudad de Cúcuta, departamento de Norte de Santander. (...).

²² folios 219 de la Carpeta No. 2

²³ Folios 225 y 226 de la Carpeta No. 2

RESOLUCIÓN No. 1733

- 8 MAR 2019

*"Por medio de la cual se resuelve el proceso administrativo sancionatorio seguido contra la
CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN - JUPSU,
Identificada con NIT. 890.504.823-8"*

no aprobó el mismo, lo que hace necesario que allegue nuevos soportes con el fin de dar cumplimiento a los correctivos propuestos por el ICBF²⁴.

También está acreditado que, mediante memorando del 3 de abril de 2017, con Radicado No. S-2017-175945-0101, la Jefe de la Oficina de Aseguramiento de la Calidad solicitó a la Directora Regional ICBF Norte de Santander (E) que le informara si la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN – JUPSU** identificada con NIT. **890.504.823-8**, fue contratada para la vigencia 2017²⁵. Y que, dando respuesta a lo anterior, por medio del correo electrónico del 7 de abril de 2017, un profesional del ICBF Regional Norte de Santander informó que dicha regional no tiene contrato con la corporación investigada, toda vez que el mismo se terminó en febrero de 2017, por solicitud del operador²⁶.

En consecuencia, en el expediente reposa el oficio de fecha 14 de julio de 2017, con radicado No. S-2017-369547-0101, enviado por correo electrónico del 22 de agosto de 2017, por el cual la Jefe de la Oficina de Aseguramiento de la Calidad informó al representante legal de la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN – JUPSU** identificada con NIT. **890.504.823-8**, sobre el cierre de la auditoría y del plan de mejora, aclarando: (...) *No obstante, teniendo en cuenta que la verificación del posible cumplimiento del plan de mejora, no se puede realizar, habida consideración al hecho que para el año 2017, la entidad no tiene contrato para prestar servicios al ICBF, de acuerdo con la información reportada por la Regional ICBF Norte de Santander y atendiendo el concepto emitido por el comité de Inspección, Vigilancia y Control realizado el 29 de marzo de 2016, la Oficina de Aseguramiento a la Calidad cerrará el plan de mejora y la auditoría, sin perjuicio de las acciones a que haya lugar en virtud de las situaciones encontradas. (...)* (Negrilla fuera de texto original)²⁷.

Visto lo anterior, este Despacho advierte que, si bien está probado que la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN – JUPSU** identificada con NIT. **890.504.823-8**, presentó un plan de mejora para las situaciones encontradas, tal escenario no desvirtúa los hallazgos ni las infracciones a las normas mencionadas en el auto de cargos, por cuanto el proceso administrativo sancionatorio que aquí se adelanta no depende del plan de mejora, el cual tiene como obligación el operador de formular y ejecutar, puesto que, como prestador del servicio público de bienestar familiar, debe adoptar de manera inmediata todas las medidas con el fin de superar las circunstancias evidenciadas en la auditoría, en aras de proteger, garantizar y salvaguardar los niños y adolescentes beneficiarios de la respectiva modalidad de atención. En ese sentido, cabe anotar que en el oficio por medio del cual se le informó al operador sobre el cierre de la auditoría, también se le indicó las posibles acciones que pudieran adelantarse con ocasión de las situaciones encontradas.

Dicho en otras palabras, la presentación del plan de mejora y del cierre de la auditoría no es impedimento para adelantar el proceso administrativo sancionatorio de competencia de esta Dirección General, pues se trata de asuntos independientes, que no son excluyentes, sino más bien deberían ser coetáneos; pues una cosa son las situaciones que constituyen infracción de las normas que regulan el servicio público de bienestar familiar que se constatan al momento de efectuar la auditoría y otra, el plan de mejora a través del cual se ejecutan acciones para remediar o corregir dichos aspectos, pero que de ninguna manera imposibilitan que se inicien o tramiten las acciones legales a que haya lugar.

²⁴ Folios 227 y 228 de la Carpeta No. 2

²⁵ Folio 306 de la Carpeta No. 2

²⁶ Folio 307 de la Carpeta No. 2

²⁷ Folios 312 al 316 de la Carpeta No. 2

1733

- 8 MAR 2019

RESOLUCIÓN No.

*"Por medio de la cual se resuelve el proceso administrativo sancionatorio seguido contra la
CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN - JUPSU,
Identificada con NIT. 890.504.823-8"*

En concreto, ni el hecho de que el operador investigado haya presentado el plan de mejora o que se haya determinado el cierre de este por parte de la Oficina de Aseguramiento de la Calidad, demuestran que el mismo cumplía con los lineamientos técnicos, líneas y las guías establecidas por parte del ICBF para operar la modalidad internado – vulneración y que no incurrió en varios de los hallazgos endilgados en el Auto de Cargos No. 053 del 25 de abril de 2018, evidenciados al momento en que se efectuó la auditoría y que fueron analizados y se encontraron probados.

Así las cosas, esta Dirección General encuentra que la investigada no desvirtuó ninguno de los hallazgos evidenciados y que, por consiguiente, incumplió los lineamientos técnicos, líneas y las guías establecidas por parte del ICBF para operar la modalidad internado – vulneración. A modo de ejemplo, se observa que, entre otros: se desconocieron los estándares de infraestructura física al no contar con una planta física adecuada y en buen estado, con mantenimiento permanente, con capacidad instalada para el servicio y población que atiende y con todos los elementos para desarrollar el proceso de atención; no cumplió con la dotación institucional y básica al no tener la dotación institucional de equipos, muebles y enseres en donde desarrollaba la modalidad; e incumplió con las condiciones locativas, las cuales debían hallarse en buen estado: ventanas limpias, seguras y sin vidrios rotos, puertas seguras y con buen mantenimiento, sin humedad, con iluminación, baños con puertas seguras y con un adecuado sistema de agua y ventilación, con un techo seguro y sin riesgos, tomas eléctricas con tapas protectoras, cableado fijado adecuadamente, sin enchufes o tornillos sueltos, sin cables pelados o expuestos al calor o la humedad.

Además, también se incumplió el proceso de atención para las modalidades de atención en medio diferente al de la familia de origen o red vincular, en su fase de intervención y proyección, al no dar cumplimiento en solicitar y asistir a las citas de atención en salud general y especializada a los niños, las niñas y adolescentes, cuando se requiera: no aseguró el suministro, manejo, control adecuado y oportuno de medicamentos, de acuerdo con los tratamientos específicos requeridos y no realizó las acciones pertinentes a la atención, acompañamiento y/o intervención en casos especiales identificados, para la modificación de hábitos y factores de riesgo. Lo anterior, evidenciado en que la investigada no realizó la atención en salud requerida para los beneficiarios que presentaron virus de varicela – zoster, por cuanto no se encontró registros de atención médica, prescripción médica correspondiente ni suministro de los medicamentos prescritos para los beneficiarios, incluyendo que la entidad no tomó las medidas requeridas para la prevención de la expansión del virus.

Al presentarse el incumplimiento de los lineamientos técnicos, líneas y las guías establecidas por parte del ICBF para operar la modalidad internado – vulneración, esta Dirección encuentra que la corporación investigada como consecuencia de ello dio lugar a que, por omisión de las mismas, pusiera en riesgo la integridad física y emocional de algunos niños, niñas y adolescentes²⁸.

En conclusión, no puede pasarse por alto que la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN – JUPSU** identificada con **NIT. 890.504.823-8**, tenía a su cargo el cuidado y protección de los niños, niñas y adolescentes que atendía; no obstante, su obrar fue descuidado y negligente como se observa de los múltiples hallazgos probados, sobre todo, en la falta de atención en salud requerida para los beneficiarios que presentaron virus de varicela – zoster y en general, por cuanto no se encontraron registros de suministro de medicamentos prescritos para

²⁸ faltas establecidas en los numerales 12 y 16 del artículo 58 de la Resolución 3899 de 2010 modificado por el artículo 10 de la Resolución 3435 de 2016

RESOLUCIÓN No. 1733

- 8 MAR 2019

*"Por medio de la cual se resuelve el proceso administrativo sancionatorio seguido contra la
CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN - JUPSU,
Identificada con NIT. 890.504.823-8"*

los beneficiarios, al igual que las inadecuadas condiciones de conservación y almacenamiento de alimentos, la falta de dotación institucional y básica, así como las deterioradas y peligrosas condiciones locativas del inmueble en donde se prestaba el servicio, etc.

Por ende, para este Despacho, la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN – JUPSU** identificada con NIT. **890.504.823-8**, incurrió en las faltas relacionadas en el Auto de Cargos No. 053 del 25 de abril de 2018, dando lugar a que por omisión en la prestación del servicio en la modalidad internado – vulneración, pusiera en riesgo la integridad física y emocional de algunas niños y adolescentes a su cargo, por lo cual corresponde imponer la sanción que determina la norma, como sigue:

De la sanción y su graduación:

Según lo dispuesto en el artículo 59 de la Resolución No. 3899 de 2010 modificada y adicionada por la Resolución 3435 de 2016 "(...) de conformidad con lo establecido, entre otras, en los literal b) y c) del artículo 53 de la Ley 75 de 1968, la Ley 7 de 1979, la Ley 1098 de 2006, en los procesos administrativos sancionatorios que adelante el ICBF se pueden imponer las siguientes sanciones:

1. Amonestación escrita.
2. Suspensión de la licencia de funcionamiento hasta por un (1) año.
3. Cancelación de la licencia de funcionamiento.
4. Suspensión de la Personería Jurídica, hasta por un (1) año.
5. Cancelación de la Personería Jurídica o del reconocimiento para pertenecer al Sistema Nacional de Bienestar Familiar.
6. Suspensión del reconocimiento para pertenecer al Sistema Nacional de Bienestar Familiar hasta por un (1) año.
7. Suspensión de la autorización al organismo acreditado.
8. Cancelación de la autorización al organismo acreditado.

(...)

PARÁGRAFO 2o. En el evento en que la decisión final ordene la cancelación de la licencia de funcionamiento, no podrá solicitarse una nueva para el mismo programa o modalidad por un término de dos (2) años. () (Subrayado fuera de texto original).

A su turno, el artículo 60 de la referida Resolución 3899 de 2010 modificada y adicionada por la Resolución 3435 de 2016, dispone los criterios que deben tenerse en cuenta para la graduación de la sanción, en cuanto sean aplicables:

"(...) Artículo 60. Graduación de las sanciones. Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la gravedad de las faltas y el rigor de las sanciones por infracciones administrativas se graduarán atendiendo a los siguientes criterios, en cuanto resultaren aplicables:

1. Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados.
2. Beneficio económico obtenido por el infractor para sí o a favor de un tercero.
3. Reincidencia en la comisión de la infracción.
4. Resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión.
5. Utilización de medios fraudulentos o utilización de persona interpuesta para ocultar la infracción u ocultar sus efectos.
6. Grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes.
7. Renuencia o desacato en el cumplimiento de las órdenes impartidas por la autoridad

1733

- 8 MAR 2019

RESOLUCIÓN No.

*"Por medio de la cual se resuelve el proceso administrativo sancionatorio seguido contra la
CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN - JUPSU,
Identificada con NIT. 890.504.823-8"*

Competente

8. Reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de pruebas. (...)"

Como puede observarse a lo largo del presente acto, este Despacho determinó que la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN – JUPSU** identificada con **NIT. 890.504.823-8**, es responsable del cargo único formulado en el Auto de Cargos No. 053 del 25 de abril de 2018, y por ende incurrió en la falta descrita en el numeral 12 del artículo 58 de la resolución 3899 de 2010 al incumplir los lineamientos técnicos, líneas y las guías establecidas por parte del ICBF para operar la modalidad internado – vulneración, dando lugar a que por omisión se pusiera en riesgo la integridad física y emocional de algunas niñas y adolescentes²⁹

Así las cosas y atendiendo las causales de graduación de la sanción aplicables al presente caso, referidas al *"daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados"* y al *"grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes"*, establecidas en los numerales 1 y 6 del artículo 60 de la Resolución 3899 de 2010, modificada y adicionada por las Resoluciones 3435 y 9555 de 2016, en concordancia con el artículo 50 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) y, en atención a que con los hallazgos detectados en la auditoría realizada por los profesionales de la Oficina de Aseguramiento de la Calidad, dan cuenta de que no se atendió con diligencia el cumplimiento de los lineamientos y demás normas aplicables establecidas y que con ello, se pusieron en peligro los derechos de los niños, niñas y adolescentes beneficiarios de la misma, a la integridad física, al desarrollo integral, entre otros; y que con ello, se puso en peligro al propio tiempo los intereses jurídicos tutelados que para el caso concreto corresponden a la buena prestación del servicio a las niñas, niños y adolescentes, como se sustentó, este Despacho aplicará la sanción establecida en el numeral 3 del artículo 59, en concordancia con el párrafo 2º del mismo artículo vigente de la Resolución No. 3899 de 2010, consistente en la cancelación de la licencia de funcionamiento.

Debido a que la Resolución 1075 del 23 de agosto de 2016 *"por medio de la cual se otorga una licencia de funcionamiento provisional a la CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN JUPSU"*, expedida por la Regional Norte de Santander no se encuentra vigente a la fecha de expedición de la presente sanción, se da aplicación al párrafo 2º citado, en el entendido de que la corporación no podrá solicitar una nueva licencia de funcionamiento para el mismo programa o modalidad desarrollada por un término de dos (2) años.

Que, en mérito de lo expuesto, esta Dirección General

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: IMPONER como sanción a la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN - JUPSU**, identificada con **NIT. 890.504.823-8**, la cancelación de la licencia de funcionamiento provisional otorgada por el ICBF – Regional Norte de Santander mediante la Resolución No. 1075 del 23 de agosto de 2016, para desarrollar la modalidad internado – vulneración, en el entendido de no poder solicitar una nueva para el mismo programa o modalidad por un término de dos (2) años, por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

²⁹ Ibidem.

- 8 MAR 2019

RESOLUCIÓN No. 1733

*"Por medio de la cual se resuelve el proceso administrativo sancionatorio seguido contra la
CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN - JUPSU,
Identificada con NIT. 890.504.823-8"*

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR por correo electrónico la presente resolución al señor **GABRIEL AUGUSTO TOBITO CUBEROS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 13.255.459, en su calidad de representante legal de la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN - JUPSU** identificada con **NIT. 890.504.823-8**, conforme a la autorización expresa que reposa en el expediente (Folio 366 de la Carpeta No. 2), conforme al artículo 56 y el numeral 1º del artículo 67 de la Ley 1437 de 2011; haciéndole saber que contra la presente resolución procede el Recurso de Reposición ante esta Dirección General, el cual debe interponerse por escrito en el momento de su notificación o dentro de los diez (10) días siguientes a la misma.

ARTÍCULO TERCERO: COMUNICAR el contenido de la presente Resolución a la Dirección de Protección de la Sede de la Dirección General, para su conocimiento y fines pertinentes.

ARTÍCULO CUARTO: COMUNICAR el contenido de la presente Resolución a los Directores Regionales del ICBF, para su conocimiento y fines pertinentes.

ARTÍCULO QUINTO: REGISTRAR la sanción impuesta en el presente acto administrativo, en el Registro de Sanciones de la Oficina de Aseguramiento de la Calidad de esta Dirección General, en atención a lo dispuesto por el artículo 61 de la Resolución 3899 de 2010, modificada y adicionada por la Resolución 3435 de 2016.

ARTÍCULO SEXTO: MANTENER el expediente en la Oficina de Aseguramiento de la Calidad de esta Dirección General, a disposición de la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN - JUPSU** identificada con **NIT. 890.504.823-8**, su representante debidamente acreditado, o apoderado de la misma, para los fines pertinentes.

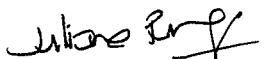
ARTÍCULO SÉPTIMO: PUBLICAR el presente acto administrativo en la página web del ICBF dentro de los (15) días hábiles siguientes a la fecha de su ejecutoria, de conformidad con lo previsto por el artículo 63 de la Resolución 3899 de 2010, modificada y adicionada por la Resolución 3435 de 2016.

ARTÍCULO OCTAVO: La presente Resolución rige a partir de su ejecutoria.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C., a los

- 8 MAR 2019


JULIANA PUNGILUPPI
Directora General

Aprobó: Rocío Gómez-Jefe Oficina Aseguramiento de la Calidad - Mónica Alexandra Cruz Omaña Jefe Oficina Asesora Jurídica (E)
Revisó: Martha Patricia Manrique Soacha Oficina Asesora Jurídica / Alfonso Anibal Bendek -Contratista Dirección General.
Proyectó: Paola Andrea Yáñez Quintero Oficina de Aseguramiento de la Calidad / Revisó: Diana Carolina Vásquez Parra / Alexandra Pulido Muñoz - Oficina Aseguramiento de la Calidad.

2100 RAM 4 -

6071

2100 RAM 12

10300

CONSTANCIA DE EJECUTORIA

RESOLUCIÓN No. 1733 DEL 08 DE MARZO DE 2019

En Bogotá D.C., a los veintiocho (28) días del mes de marzo de dos mil diecinueve (2019), la suscrita Jefe de la Oficina de Aseguramiento de la Calidad del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, hace constar que la Resolución No. 1733 del 08 de marzo de 2019 *“por medio de la cual se resuelve el proceso administrativo sancionatorio seguido contra la **CORPORACIÓN JUVENTUD POR LA SUPERACIÓN- JUPSU**, identificada con NIT. 890.504.823-8”*, fue notificada por medios electrónicos el once (11) de marzo de dos mil diecinueve (2019) al Representante Legal el señor GABRIEL AUGUSTO TOBITO CUBEROS, quien dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación no interpuso recurso de reposición, por lo tanto, se entiende agotada la vía gubernativa, de conformidad con el numeral 2° del artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - Ley 1437 de 2011.

Por lo anterior, se declara ejecutoriada la mencionada providencia para todos los efectos legales el veintisiete (27) de marzo de dos mil diecinueve (2019), quedando finalizado el proceso administrativo sancionatorio.



ROCÍO GÓMEZ RODRÍGUEZ

Jefe de la Oficina de Aseguramiento de la Calidad

Proyectó: Paola Andrea Yáñez Quintero / Oficina Aseguramiento de la Calidad / Revisó: Diana Carolina Vásquez Parra /
Alexandra Pulido Muñoz – Oficina Aseguramiento de la Calidad