

DERECHO A LA FAMILIA, SUEÑO DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES MIGRANTES ABANDONADOS EN COLOMBIA¹

Blanca Milena Morales Chaparro²

Resumen

Colombia se ha visto en la necesidad de enfrentar el fenómeno migratorio que crece cada vez con mayores impactos y consecuencias en diferentes ámbitos, el propósito de este artículo es determinar el alcance que existe actualmente con relación a la efectividad de del derecho a la familia de los niños, niñas y adolescentes migrantes que fueron abandonados en el territorio colombiano, al año 2022. Para ello, se realizó un la recopilación y revisión de textos, así como análisis de las normatividades internas y externas respecto del el concepto de familia su importancia en el desarrollo del ser humano y el impacto del abandono en los niños, niñas y adolescentes; lo anterior, con apoyo en diferentes fuentes bibliográficas, entre las que se destacan las sentencias proferidas por la Corte Constitucional de Colombia. Se concluye que, si bien por definición constitucional, los niños, niñas y adolescentes gozan de la supremacía de sus derechos y el Estado se encuentra en la obligación de garantizarlos de manera efectiva, incluso cuando estos son vulnerados, es necesario definir el alcancé de dicha efectividad y si el ser un niño, niña o adolescente migrante tiene un impacto diferente al no ser nacional colombiano.

Palabras Clave: (i) Abandono de Niños, Niñas y Adolescentes (abandono de menores); (ii) Adopción; (iii) Apátrida; (iv) Derecho a la familia; (Derechos del niño); (v) Migración.

¹ Artículo para optar al grado de Especialista en Derecho de Familia, Infancia y Adolescencia, de la Facultad de Derecho de la Universidad Luis Amigó, asesora Elvigia Cardona Zuleta.

² Abogada de la Universidad Católica de Colombia, Especialista en Derecho Administrativo de la Universidad de Antioquia, Correo electrónico: blanca.moralesch@amigo.edu.co

Abstract

Colombia has seen the need to face the migratory phenomenon that is growing with increasing impacts and consequences in different areas. The purpose of this article is to determine the scope that currently exists in relation to the effectiveness of the right to family of migrant children and adolescents who were abandoned in the Colombian territory, as of 2022. For this purpose, a compilation and review of texts was carried out, as well as an analysis of internal and external regulations regarding the concept of family, its importance in the development of the human being and the impact of abandonment on children and adolescents; the above, with the support of different bibliographic sources, among which the court decisions by the Corte Constitucional of Colombia. It is concluded that, although by constitutional definition, children and adolescents enjoy the supremacy of their rights and the State has the obligation to guarantee them effectively, even when they are violated, it is necessary to define the scope of such effectiveness and whether being a migrant child or adolescent has a different impact than not being a Colombian citizen.

Keywords: (i) Abandonment of children and adolescents (abandonment of minors); (ii) Adoption; (iii) Stateless; (iv) Right to a family; (Rights of the child); (v) Migration.

Sumario: 1. INTRODUCCIÓN. 2. METODOLOGIA 3. MIGRACIÓN 4. MATERIALIZACIÓN DE DERECHOS. 5. DERECHO A LA FAMILIA DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES MIGRANTES EN CONDICIÓN DE ABANDONO 6. CONCLUSIONES. 7. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. INTRODUCCIÓN

“Luego, una familia de niños, como se denominan ellos mismos, sale al encuentro. Cada uno es dueño de una versión distinta de la misma historia: el desamparo en medio de la migración.” (Publicaciones Semana S.A., 2022), actualmente en Colombia el fenómeno migratorio crece cada año, en el año 2021 fueron noticia las cifras presentadas por Migración

Colombia, que a octubre de ese año permitían establecer un aumento del 2.210% en migración irregular, cifra que correspondía a migrantes de diferentes nacionalidades, señalando que en el año 2020 se reportaron 3.922 migrantes y en el año 2021 9.610. (Infobae, 2021), estas migraciones se dan con diferentes propósitos, bien sea para establecerse en el país o como parte del tránsito a otros países.

Como consecuencia del fenómeno migratorio en algunos casos se presenta, el abandono de niños, niñas y adolescentes; que se presenta porque sus padres fallecen en el camino, porque consideran que no pueden continuar con ellos, porque incurren en conductas delictivas o abuso de sustancias y los niños, niñas y adolescentes quedan a su suerte e incluso también existen niños, niñas y adolescentes que inician su propio camino migratorio solos en busca de una mejor vida fuera de sus lugares de origen, a mayo de 2023 de conformidad con las cifras de la plataforma interactiva del ICBF se presentaban 601 NNA migrantes en situación de abandono o no acompañados en Colombia. (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, 2023)

En el desarrollo del presente artículo se pretende establecer si a los niños, niñas y adolescentes (NNA) migrantes que se encuentran en situación de abandono o no acompañados en Colombia, les es garantizado su derecho fundamental a la familia, pues es de reconocer que en efecto los niños, niñas y adolescentes (NNA) que se encuentran bajo protección del ICBF³, y son institucionalizados, reciben protección y por tanto el Estado Colombiano interviene para el restablecimiento de algunos de sus derechos, tales como; alimentación, educación, salud, vivienda, desarrollo integral, recreación, entre otros. Dando alcance a lo anterior, y bajo el reconocimiento de la institucionalización de los NNA migrantes que se encuentran en condición de abandono en el territorio colombiano, es donde surge la problemática a presentar toda vez que al carecer de la nacionalidad colombiana les es negada la posibilidad de acceder a un sistema en el cual dicha condición pueda mejorar o cambiar en algún momento, puesto que pese a su condición de abandono no pueden acogerse

³ Instituto Colombiano de Bienestar Familiar

a la única medida posible que le permitiría el restablecimiento de este derecho, contenida en el numeral 5° del artículo 53 de la Ley 1098 de 2006, Código de Infancia y Adolescencia, es decir la adopción.

La revista Semana publicó un artículo en su página web que tituló: “Infame: la dolorosa historia de las niñas y niños abandonados en la frontera colombo-venezolana.”, en la cual expuso la realidad de cientos de niños que son abandonados en el paso migratorio. En el referido artículo se presentan algunas cifras del ICBF, así; “Con corte al 31 de diciembre de 2020, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar tenía conocimiento de 201 casos activos relacionados con niños, niñas y adolescentes migrantes no acompañados, a quienes atendía para restablecerles sus derechos...” (Publicaciones Semana S.A., 2022), lo que permite determinar que en efecto la situación requiere una mirada profunda y un análisis que conlleve a la determinación de acciones positivas que garanticen la totalidad de los derechos de los niños, niñas y adolescentes que se encuentran abandonados en el país sin que su nacionalidad sea un factor determinante o impedimento para tal fin, de conformidad con lo señalado en el artículo 4° de la Ley 1098 de 2006 (Congreso de Colombia, 2006), que señala expresamente que esta normatividad es aplicable a todos los NNA nacionales o extranjeros que se encuentren en el territorio nacional.

De acuerdo con las premisas anteriores, las líneas argumentativas a construir en el presente artículo se desarrollarán a partir del siguiente plan: en primera instancia, se hará referencia a la migración desde su noción e impactos, posteriormente se dará alcance a las principales consideraciones que permiten establecer que significa garantizar un derecho fundamental, seguidamente se abordarán los aspectos relativos a la forma como se accede a la garantía efectividad del derecho a la familia, en esta misma línea se determinarán aquellos aspectos relativos a la denominación e implicaciones jurídicas de los NNA migrantes en condición de abandono en el territorio Colombiano.

En continuación con los aspectos previos, se procederá a esclarecer si en efecto el Estado colombiano en cumplimiento de sus fines y determinaciones normativas, adopta de manera

efectiva las medidas necesarias para garantizar el derecho a la familia de los NNA migrantes abandonados en el territorio colombiano, implementando todas las acciones que regulen la promoción de la búsqueda de la familia extensa en sus países de origen y el desarrollo de los procesos administrativos y legislativos necesarios para que se regule lo relativo a la nacionalidad de los NNA migrantes en condición de abandono o sin acompañamiento que se encuentran en el territorio colombiano, de manera que se pueda responder ¿Cómo se garantiza el Derecho a la familia de los NNA migrantes en condición de abandono en Colombia al 2022?

2. Metodología

De conformidad con el tipo de trabajo de grado seleccionado, se realizó una reseña de literaria, aplicando el método cualitativo, que se fundamenta en la observación mediante la recopilación de datos no numéricos, por medio del análisis de información de este tipo, estableciendo mediante la metodología cualitativa la problematización y el análisis del derecho a la familia de los NNA migrantes en condición de abandono, una vez se determinó el método cualitativo como el más adecuado. Se estableció el desarrollo de la investigación mediante diferentes etapas o procesos, iniciando las definiciones correspondientes al tema de estudio, el alcance, propósito y objetivos, de manera que se estableció el enfoque necesario para el presente artículo.

Posteriormente se diseñó, un plan de trabajo que garantizó la priorización de temas y tiempos materializando e identificando la forma a desarrollar la investigación, para el cumplimiento de los objetivos, se realizó un proceso de recopilación, revisión y análisis de textos, así como revisión de jurisprudencia y doctrina, respecto del estado de los NNA migrantes y abandonados, mediante las lecturas correspondientes a artículos académicos, revistas indexadas, noticias, jurisprudencia y textos que brindaron información clasificando la búsqueda en tres categorías principales. Sumado a lo anterior, se realizó la capitalización de las lecturas por medio de la elaboración de fichas de rastreo en las cuales se registró la información básica de cada fuente, en el desarrollo de la investigación se revisaron un total

de 56 documentos y respecto a los referentes normativos se realizó la construcción de una matriz legal con la finalidad de establecer en una sola herramienta todo el marco normativo nacional e internacional. Finalmente se realizó la elaboración de dos documentos, el primero se realizó con el contenido del alcance investigativo del artículo determinando el estado de la cuestión y los principales marcos a tener en cuenta para la elaboración del presente artículo, con la intención de elaborar este texto mediante una construcción sistemática, organizada y con información clara y verás de manera que pueda ser confiable y de utilidad para quien requiere realizar una consulta en relación con la situación particular del derecho a la familia de los NNA migrantes en condición de abandono en el territorio colombiano. (Kunz & Cardinaux, 2016)

3. MIGRACIÓN

3.1 Concepto y causas de la migración

La migración es un fenómeno que se ha presentado en la historia de la humanidad, de hecho, puede afirmarse que, debido a algunos de sus desplazamientos motivados en busca de un bienestar, las sociedades lograron su desarrollo. En el contexto del desarrollo económico actual es factible considerar que se facilitan los escenarios para que se presenten mayores migraciones o movilizaciones humanas, máxime en un mundo globalizado como el que existe actualmente. La migración, y los procesos que la motivan en efecto es tan variante como las circunstancias de aquellos que la viven, y obedece a diferentes factores propios de cada región o país, que van desde el orden interno local hasta el externo o internacional determinado por diferentes particularidades tales como situaciones o regímenes políticos, oportunidades laborales, situaciones de mercado, seguridad, estabilidad laboral y económica de cada territorio, condiciones bélicas, entre otros. (Tamayo C & Mesa C, 2013, pág. 103)

La migración se define como la movilización que se genera motivando a las personas a abandonar sus territorios, se habla de migración interna cuando esta se presenta en los países de origen y externa o internacional cuando la migración implica el paso de fronteras entre países. La migración puede ser motivada por diferentes factores, y es necesario reconocer

que para el tema que nos ocupa, y pese a los adelantos tecnológicos existentes, representa una fractura de las relaciones familiares, pues el lazo común que une a las familias en la migración cada vez se hace más débil. Plantea la profesora Amparo Micolta, que la migración, tiene en tres elementos característicos los cuales define de la siguiente manera; un primer elemento espacial, determinando por el movimiento que existe propio de la movilización geográfica, un segundo elemento temporal, que refiere que el desplazamiento deberá realizarse por un periodo de tiempo representativo o duradero, que implique que no será algo esporádico y finalmente un tercer elemento que corresponde al social, el cual se relaciona con el cambio que representa el traslado tanto en el entorno físico como en los aspectos sociales y emocionales de quien lo realiza. (Micolta L, 2005, pág. 61)

Desde luego la migración como lo presenta la profesora Micolta, se compone de diferentes elementos, adicionalmente y después de identificar cada uno de estos elementos es viable determinar que además conlleva unos efectos, en todos los aspectos del ser humano, esto es; personal, social, económico, y desde luego en el contexto familiar, que trasciende barreras y fronteras diversas, así como diversos son los impactos que genera la migración en las familias. En el texto “Retos del derecho de familia contemporáneo”, al referirse a la migración además de reiterar que la migración se produce por diferentes factores, de manera desafortunada como consecuencia de la misma en algunos casos también trae consigo el deterioro y desagregación de las familias y en los casos más preocupantes en el abandono total de los miembros que forman parte del grupo familiar, siendo los niños, niñas y adolescentes quienes de una u otra forma están más expuestos cuando son víctimas de este abandono. (Roa M, Muñoz M, & Terner B, 2022, pág. 273)

3.2 Niños, niñas y adolescentes solos o no acompañados

En el desarrollo del contexto migratorio se presentan diferentes tipos de clasificaciones además de la ya referida migración regular, entendida como la migración realizada en cumplimiento de los parámetros legales y la migración irregular que es completamente opuesta, existen otras subdivisiones de conformidad con los factores que rodean a quienes

están migrando y para el caso de estudio nos referiremos específicamente a las definiciones que en el ámbito internacional se han establecido en lo que refieren la migración de NNA. La Convención de los Derechos del Niño considera: “...niño o niña es una persona menor de 18 años de edad, a menos que, de acuerdo con las leyes nacionales aplicables al niño o la niña, se obtenga antes la mayoría de edad.” (UNICEF, 1989).

De otra parte en las Directrices Generales Inter-Agenciales Sobre Niñas y Niños No Acompañados y Separados se realizaron diferentes definiciones a tener en cuenta para el desarrollo del presente artículo, se consideran: NNA separados: “...aquellos separados de ambos padres o de su anterior tutor legal o la persona que acostumbra cuidarlos,” se determinan como NNA no acompañados: “...aquellos que han quedado separados de ambos padres y otros parientes y no están al cuidado de un adulto que, por ley o por costumbre, es responsable de hacerlo”, y se ha definido como: “Huérfanos son niños o niñas cuyo padre y madre se sabe que han muerto.”, (Comité Internacional de la Cruz Roja - CICR, 2004, pág. 9) estas definiciones permiten de alguna manera visualizar que existen diferentes condiciones para los NNA que además de vivir un proceso migratorio con las necesidades que este conlleva, afrontan su proceso otras carencias.

3.3 Impactos de la Migración en NNA

En Colombia, y de hecho en diferentes partes del mundo los niños, niñas y adolescentes son considerados sujetos de especial protección, lo anterior en razón a su edad y capacidad toda vez que se estima que los NNA no cuentan con las herramientas físicas y psicológicas necesarias para desenvolverse en diferentes situaciones de la vida, por esto en diferentes contextos, es decir bien sea en el contexto legal como en el cotidiano, cuando se piensa en un NNA se considera un ser humano que requiere una protección o atención diferente, esto se determina dada su vulnerabilidad. La migración tampoco escapa de estos contextos, la mayoría de las personas cuando vemos un migrante en condici^on difícil pensamos lo complicado que debe ser, y si a esto le sumamos la presencia de un NNA definitivamente

suele venir acompañado por una preocupación adicional por ese pequeño que solo sigue la ruta trazada por sus mayores.

Se ha establecido en diferentes contextos normativos tanto nacionales como internacionales que los NNA tiene unos derechos, contextos que se desarrollarán con alguna precisión más adelante, algunos de estos derechos son: educación, salud, recreación, vivienda, entre otros, derechos que al pensar en la migración y que está lleva consigo el efecto de un desplazamiento prolongado como se determinó previamente, se hace casi necesario pensar que tal migración debe realizarse de manera programada, ordenada y legal, para que no se ponga en riesgo la garantía de ningún derecho de los NNA, situación que estará determinada por los factores o motivaciones que den origen a la migración y que en efecto en aquellos casos en donde se trate de una migración no regulada o legal, el acceso a ciertos derechos, como los enunciados, para los NNA se verá afectado por lo menos durante un tiempo, cuando menos el tiempo que dure la movilización.

El instituto de Estudios Urbanos de la Universidad Nacional publicó un artículo en el cual se refería a la población infantil migrante de origen venezolano, determinando que en efecto esta población deber ser considerada como la más vulnerable frente a la población adulta y refería cifras de Migración Colombia, señalando que para la época, del artículo, el 25% de la población migrante de origen venezolano correspondía a NNA (Sánchez, 2020), en este punto es preciso señalar que existe un alto flujo migratorio irregular que no se encuentra mapeado ni identificado en cifras por entidades nacionales dada su presencia irregular en el territorio, de manera que el porcentaje puede incluso llegar a ser mayor.

Como ya se ha determinado previamente, los NNA son considerados per sé, como sujetos vulnerables, cuando agregamos este contexto migratorio de manera indudable estamos aumentando ese margen de vulnerabilidad, la cual va a verse influenciada tanto por los motivos que dieron origen a la migración como el estado de la misma, y si este representa la pérdida de quienes tenían el deber de cuidarlos, protegerlos y amarlos, además de estar expuestos a diferentes tipos de peligros dada su vulnerabilidad, de manera inmediata su

infancia se ve amenazada ante la inminente necesidad de valerse por sí mismos e incluso ayudar a otros, cuando las edades lo permiten.

Para comprender el impacto de la migración en los NNA es necesario apreciar como lo describen algunos de ellos, por esto retomo una frase dicha por una niña migrante y que se publicó en documento de migraciones publicado por UNICEF, la cual dice: “Migrar es como volver a nacer” (UNICEF; HIAS, 2022), la citada frase enmarca un documento diagnóstico por medio del cual UNICEF -Fondo de las Naciones Unidas Para la Infancia en colaboración con la organización HIAS, por su nombre en inglés -Hebrew Immigrant Aid Society – presentan una realidad de la situación de los NNA migrantes en condición de desplazados y refugiados, toda vez que desde el enfoque del estudio señalan que todo migrante es desplazado, afirmación que considero es cierta. En el documento UNICEF determina que:

6.3 millones el número de niñas, niños y adolescentes (NNA) migrantes en América Latina y el Caribe (ALC). Entre el 2015 y el 2016 cerca de 100 mil eran NNA no acompañados detenidos en la frontera de México. Alrededor de 30 mil fueron retornados a países del Triángulo Norte. Con la crisis humanitaria de Venezuela se incrementó considerablemente la movilidad humana en la región. De 5.4 millones de personas que han migrado de ese país, el 25 por ciento son niñas y niños (ACNUR), siendo las niñas las más expuestas a condiciones de violencia, explotación laboral y sexual, discriminación y xenofobia (UNICEF; HIAS, 2022, pág. 12).

Las cifras referidas previamente reiteran la necesidad de dar una mirada urgente a la problemática actual que existe en la migración de NNA migrantes en condición de abandono, si bien el documento señalado refiere NNA sin un adulto responsable que le acompañe en esa difícil y peligrosa actividad que representa la migración, es de recordar y en esto coincido con los autores del informe referido, ser NNA tiene de por sí sus propios retos y necesidades, por lo que vivir esta etapa lejos de su entorno enfrentando caminos y peligros desconocidos exige la solidaridad de todos los adultos y estados en pro de brindar bienestar a estos NNA. Colombia ha desarrollado diferentes esfuerzos normativos por proteger a los NNA migrantes

provenientes de Venezuela, considerando el aumento del su flujo migratorio hacia nuestro país, sin embargo, estas medidas reconocen y brindan protección únicamente a los NNA migrantes provenientes de Venezuela desconociendo que a Colombia también llegan migrantes originarios de otras nacionalidades. La Universidad de los Andes, desde su centro de estudios migratorios publicó un artículo (Torres C, 2021) en el cual desarrolló justamente este aspecto, tanto así que fue titulado “LA DESGRACIA DE NO TENER PAÍS EN COLOMBIA”.

De acuerdo con Torres C, la diferencia que existe entre ser apátrida material y formal; reconociendo como formal aquella de estar registrados o reconocidos por algún estado y la material a todo aquel individuo que carece de la protección de un estado por encontrarse en determinada situación, para el caso concreto situación irregular migratoria, en el caso de los NNA esto es bastante preocupante porque la normatividad nacional como internacional determina que ellos gozarán de protección de los estados sin ningún tipo de discriminación pero como bien lo refiere el autor puede existir una diferencia entre la formalidad de estas disposiciones y su materialización. (Torres C, 2021)

Sumado a lo anterior, el Estado Colombiano ha enfocado sus esfuerzos en la protección de los NNA migrantes de origen venezolano dado su incremento, desconociendo otros migrantes; el autor expone cifras comparativas con otros países y su flujo migratorio a Colombia que refuerzan la afirmación que al restringir tales beneficios a un solo grupo migratorio se discriminan los demás, las cifras son expresadas así:

Teniendo en cuenta lo anterior, es crucial considerar que hace tan solo cinco años en Colombia había un número significativo de migrantes en situación migratoria irregular provenientes de “Haití (20.366), Cuba (8.167), India (874), Congo (570) y Nepal (533)” (Migración Colombia, 2017). (Torres C, 2021, pág. 3)

Al revisar las cifras presentadas y nuevamente coincidiendo con el autor, vale la pena preguntarse si estos NNA migrantes provenientes de otras nacionalidades no requieren de la mirada del Estado Colombiano a fin de asegurar la garantía de sus derechos fundamentales, derechos que son una preocupación y obligación de todos los estados y/o países del mundo.

Dando alcance a lo anterior, es preciso retomar lo señalado en el diario académico “The Conversation” el profesor de Derecho Internacional Privado, Lucas Andrés Pérez Martín, reflexionaba respecto a cambios normativos que beneficiaban o brindaban protección mínima a su juicio a cerca de 9.030 niños y niñas, migrantes en condición de abandono, que residían en España, (Pérez M, 2022) se pregunta el autor en el texto del artículo si no es cuestión de dignidad mínima el tener la necesidad de poder brindar a estos niños y niñas la protección que requieren y especialmente el entorno adecuado para su desarrollo. Con un halo de orgullo refiere el autor que los interrogantes respecto a la falta de protección y garantía de derechos fundamentales de los niños y niñas en condición irregular empieza a modificarse y tener un futuro positivo con la modificación normativa al Reglamento de Extranjería cuya vigencia inició en noviembre de 2021, no obstante hace un llamado a la protección o reparación como determina el en su texto de quienes se encuentran entre los 18 y 23 años de edad de manera que se les permita acceder a prerrogativas y poder regularizar su situación, toda vez que por el momento en que se presenta la reforma esto no es posible ante su edad.

El texto anterior invita a mirar de cara al futuro, no solo como se realizan omisiones con NNA de otras nacionalidades si no como al no resolver de manera prioritaria la situación de quienes se encuentran en situación de abandono en Colombia, se está generando una brecha de personas afectadas de NNA a quienes finalmente no se les podrá reparar de ninguna forma el daño causado ante la violación de sus derechos, pues es de reiterar que vale la pena preguntarse como lo hizo el profesor Pérez Martín, si no es un tema de dignidad humana y ante esto me permito insistir en que en la actualidad nuestro marco normativo determina que todos los NNA son iguales no hay diferencia de ningún tipo, ¿por qué entonces esa condición de migrante cobra relevancia cuando se pretende el restablecimiento del derecho a la familia?.

4. MATERIALIZACIÓN DE DERECHOS

Brindar protección a los NNA migrantes es objeto de diferentes normativas, máxime si consideramos un factor adicional y es cuando son abandonados, y esto ha tenido la mirada de diferentes Estados y organizaciones, careciendo en ocasiones de materialización en

acciones, dicha materialización es negada en algunas oportunidades por la falta de claridad en la aplicación normativa o la insuficiencia de mecanismos para aplicarla, esto sin entrar a determinar el tema de priorización de recursos, en el artículo publicado por la Revista Española de Derecho Internacional (Chéliz I, 2021) se presenta un análisis de como concurre el derecho internacional y el derecho privado señalando que esto conlleva muchas afectaciones que afectan la determinación de acciones ante los diferentes cuestionamientos que pueden surgir cuando se trata de garantizar derechos a NNA, especialmente al referirse a protección de la infancia.

Los NNA que viven un proceso migratorio acompañados o no se ven enfrentados a diferentes contextos que sin duda se encuentran enmarcados por escenarios crueles, injustos e inapropiados para un desarrollo adecuado, además están expuestos a violencia física que en el caso de los NNA abandonados se materializa además en una violencia estructural estatal que los ignora y omite el desarrollo de acciones que sin importar cuales sean son necesarias para cumplir con su obligación de brindar garantía de sus derechos fundamentales. Para determinar si a los niños, niñas y adolescentes (NNA) migrantes que se encuentran en situación de abandono o no acompañados en Colombia, se les garantiza su derecho fundamental a la familia, es necesario desarrollar qué se entiende por garantía de derechos, si la garantía corresponde a la misma efectividad y para el caso concreto que nos ocupa será necesario referirnos al interés superior de los NNA y el alcance de este en la efectividad de sus derechos, para finalmente poder establecer cómo el Estado actúa para garantizar esos derechos y si tiene o no la obligación de hacerlo, es decir se establecerá el fundamento de la obligación y responsabilidad del Estado para esta garantía de Derechos.

4.1 Garantía y efectividad de Derechos

Es común escuchar los términos garantía y efectividad juntos e incluso de manera sustitutiva uno por el otro entendiendo que son los mismo, por ello y para el desarrollo del presente acápite se establecerá desde la definición establecida desde el campo jurídico para cada uno de estos conceptos según el Diccionario Jurídico Elemental, de la siguiente manera;

al referirse a las garantías de derechos se puede establecer que señala como tal: “Conjunto de declaraciones, medios y recursos con que los textos constitucionales aseguran a todos los individuos o ciudadanos el disfrute y ejercicio de ellos derechos públicos y privados fundamentales que se les reconocen” (Cabanellas, 2003, pág. 178), de otra parte, en lo que respecta el concepto de eficacia de derechos se entiende entonces como: “...el logro de la conducta prescrita, esto es, la concordancia entre la conducta querida por el orden y la desarrollada de hecho por los individuos sometidos a ese orden” (Cabanellas, 2003, pág. 141), se puede establecer que garantía corresponde a la plena existencia de derechos y mecanismos para hacerlos efectivos y la efectividad corresponderá entonces a el disfrute de esos derechos que se encuentran positivizados.

En el marco constitucional y jurídico colombiano se ha determinado una clasificación generacional para los derechos fundamentales, la cual obedece a aquellos momentos en que es menester realizar ejercicios de ponderación de derechos, toda vez que Colombia los derechos que se encuentran determinados en la Constitución Política corresponden al desarrollo de los fines esenciales del Estado Constitucional de Derecho, lo que los determina como fundamentales en el desarrollo de la jurisdicción constitucional, y por esto el Estado velará por que además de que exista su garantía se cuenten con las herramientas necesarias para su eficacia, garantizando el respeto pleno de todos los derechos. (Londoño, Henao, Giraldo, & Sampredo, 2013, pág. 9)

De acuerdo con lo anterior, referiré algunos artículos de la constitución Política de Colombia (1991), y que son de interés dado el tema del presente artículo, se concibe la familia como; institución básica de la sociedad (Art.5), núcleo fundamental (Art. 42) y derecho fundamental de los niños a tenerla y a no ser separados de ella (Art. 44), así mismo la Constitución Política determina que los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos que se conceden a los colombianos y que además gozarán, en el territorio de la República, de las garantías concedidas a los nacionales(Art. 100), adicionalmente es del caso referir dos artículos adicionales y son; aquel que determina el debido proceso como un derecho fundamental (Art. 29) y lo relativo a el fundamento de la responsabilidad Estatal

(Art. 90). La responsabilidad estatal allí determinada, se realiza ante el reconocimiento como Estado Social de Derecho que desarrolla su administración bajo el presupuesto del cumplimiento de sus fines estatales y la efectividad de los mismos, y que en razón a esto debe obedecer el cumplimiento de sus normas y determinaciones de manera que sean efectivas y se garanticen eficazmente los derechos a todos sus habitantes, para el caso concreto de estudio los NNA.

Como se expresa en el texto Debido Proceso Constitucional, al referirse a los fines estatales se determinó que: "...el respeto de los derechos consagrados en la constitución es una finalidad esencial del Estado constitucional de Derecho." (Londoño, Henao, Giraldo, & Sampedro, 2013, pág. 15), de lo anterior y toda vez que los derechos de los NNA son parte de los derechos constitucionalmente protegidos, es viable afirmar que el Estado colombiano en desarrollo de sus fines tiene el deber de trabajar por la garantía y efectividad de estos, adicionalmente, con fundamento en la responsabilidad del Estado, determinada en la Constitución Política y dando alcance a los fines propios del Estado social de derecho, es posible establecer también sus responsabilidades frente a posibles acciones u omisiones que afecten a sus administrados, administrados que para el caso concreto de estudio corresponde a niños, niñas y adolescentes (NNA) que además encuentran en el Estado colombiano la única posibilidad de una garantía efectiva de sus derechos.

Con la finalidad de brindar la protección necesaria en el marco de la situación migratoria que se ha vivido en el país, el Estado colombiano ha proferido diferentes normatividades para garantizar su responsabilidad Estatal y así mismo minimizar el riesgo de violación de derechos a migrantes, en el marco de las normas de carácter nacional que se han expedido, se presentan algunas de manera general, tales como; Resoluciones 1220 de 2016 (Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, 2016) y 3167 de 2020 (Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, 2020) por medio de las cuales se determinó lo referente a los PIP y PTP, de los migrantes de origen venezolano y se reglamentó el Tránsito Fronterizo en territorio nacional; Resolución 5797 de 2017 (Ministerio de Relaciones Exteriores, 2017), Por medio de la cual se determinó la posibilidad para que los migrantes de origen venezolano

pudieran realizar de manera legal actividades económicas estableciendo tal permiso por un término de 2 años y que fue prorrogado posteriormente con algunas modificaciones en otros aspectos, por las siguientes; Resolución 740 de 2018 (Ministerio de Relaciones Exteriores, 2018), Resolución 1667 de 2018 (Ministerio de Relaciones Exteriores, 2018), Resolución 240 de 2020 (Ministerio de Relaciones Exteriores, 2020), Resolución 2185 de 2020 (Ministerio de Relaciones Exteriores, 2020) y Resolución 2502 de 2020 (Ministerio de Relaciones Exteriores, 2020); Decreto 1288 de 2018 (Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, 2018), por medio del cual se regulan ciertas garantías correspondientes a los migrantes de origen venezolano que se encuentren registrados en el RAMV, entre la normatividad más relevante y como gran muestra del desarrollo de las políticas públicas al respecto se realizó el CONPES 3950 de 2018 (Departamento Nacional de Planeación, 2018).

Sumado a las normas referidas en el párrafo anterior, se proferieron otras normatividades que para el objeto correspondiente al presente artículo son de especial interés por su desarrollo, encontramos las siguientes; Resolución 8470 de 2019 (Registraduría Nacional del Estado Civil, 2019) y Resolución 8617 de 2021 (Registraduría Nacional del Estado Civil, 2021), en las cuales se tomaron las medidas administrativas correspondientes para que los hijos de madres venezolanas que no cumplían con el requisito del domicilio para adquirir la nacionalidad, tuvieran de manera excepcional una anotación que permitía acreditar la nacionalidad por haber nacido en Colombia sin requerir acreditación del domicilio de los padres, el mismo sentido con el cual se promovió la Ley 1997 de 2019 (Congreso de la República de Colombia, 2019), las normatividades referidas en el presente párrafo determinaban los aspectos relativos a minimizar el riesgo de que un niño o niña que naciese en el territorio Colombiano y cuyos padres no contaran con el requisito del domicilio para determinar su nacionalidad por nacimiento como lo determinaba la Ley 43 de 1993 (Congreso de Colombia, 1993), careciera de patria, en este punto es preciso determinar que tales excepciones o consideraciones allí contenidas eran únicamente para aquellos cuyos padres eran provenientes de Venezuela, manteniendo una desprotección para aquellos niños y niñas de otros orígenes.

4.2 Interés Superior de NNA

La Constitución Política (1991), determina en el artículo 44 lo correspondiente a la supremacía de los derechos de los NNA, señalando que sus derechos prevalecerán sobre los derechos de los demás, y a esto refiere el interés superior de NNA que también se encuentra contemplado en el artículo 8 de la Ley 1098 de 2006 (Código de Infancia y Adolescencia, 2006) en el cual se desarrolla el concepto del interés superior de los NNA manifestando que este corresponde a la obligación que tienen todas las personas, sin ningún tipo de distinción, de garantizar el disfrute de todos los derechos de los NNA determinando además que estos son derechos humanos, universales, prevalentes e interdependientes.

En efecto como lo determina el Código de Infancia y Adolescencia los derechos de los NNA son Derechos Humanos, y esto ha sido determinado de esta forma en diferentes normatividades e instrumentos internacionales que a la fecha son parte del bloque de constitucionalidad de Colombia, por ende de obligatorio cumplimiento, algunos de estos instrumentos determina que: “en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño” Artículo 3, # 1 Convención sobre los Derechos del Niño, (UNICEF, 1989), “todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado” Artículo 19 Convención Americana de Derechos Humanos, (Organización de los Estados Americanos, 1969).

Adicionalmente, la Corte Constitucional ha proferido diferentes pronunciamientos con la finalidad de determinar lo relativo al interés superior de los NNA, señalando en Sentencia, SU-433 por los Magistrados Ponentes; Dr. Alejandro Linares Cantillo y José Fernando Reyes Cuartas, que el Estado reconoce y trabaja en pro de la protección de los NNA, teniendo en cuenta principalmente los principios del interés superior y pro infans, señalando respecto del primero que: “(i) el principio de interés superior del menor, “que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes” (Corte

Constitucional, 2020, Párrafo 75). De otra parte y en lo que respecta el goce efectivo de derechos por parte de los NNA migrantes, en Sentencia SU-180, 2022, se determinó que: “La nacionalidad no puede ser el obstáculo para el ejercicio pleno de los derechos de este niño, pues con ello también se les está vulnerando su derecho a la igualdad por razón de su origen o nacionalidad.” (Sentencia SU-180, 2022, Párrafo 24) , lo anterior se ve reforzado en el artículo 4º del Código de Infancia y Adolescencia, 2006, en el cual se determina que dicho Código se aplicará a todos los NNA que se encuentren en el territorio nacional, haciendo claridad que esto incluye a los extranjeros.

Teniendo en cuenta la responsabilidad del Estado establecido desde el marco constitucional y el desarrollo que a modo de ejemplo se determinó hasta aquí, en relación con las normatividades de carácter nacional, CONPES como implementación de políticas públicas y las diferentes normas citadas como parte de las codificaciones de la normatividad colombiana, es viable reiterar que dando cumplimiento a sus fines el Estado trabaja para la garantía y eficacia de los derechos de sus ciudadanos, y que este trabajo recobra aún mayor relevancia cuando se trata de niños, niñas y adolescentes, toda vez que son sujetos de especial protección que además gozan de protección internacional que obliga al Estado y a todas las personas a realizar todas aquellas acciones necesarias para el beneficio de sus intereses.

4.3 El Rol del Estado en la materialización y efectividad de derechos de los NNA

La familia se considera cultural y naturalmente, como la primera responsable de los menores que existan en ella, haciendo como primeros responsables a los padres de aquellos, en el presente artículo no se desarrolla la responsabilidad de estos con los NNA migrantes toda vez que al ser abandonados no se materializa tal responsabilidad, y por el contrario se hace necesario un llamado a revisar la situación de desprotección existente en el sistema frente a estos NNA que no pueden responsabilizar a una familia, puesto que carecen de esta, y por tanto es el Estado quien debe asumir su rol de garante y garantizar el bienestar y goce de los derechos de los NNA migrantes, para el caso concreto en condición de abandono.

Como se apreció, de manera somera en el acápite anterior, con la finalidad de asegurar la protección integral y eficaz los NNA del país, el Estado colombiano, ha desarrollado diferentes normativas y políticas en busca de garantizar dicha protección. Si bien, no puede desconocerse la buena voluntad estatal en el desarrollo normativo, un Estado no es eficiente por la producción de derechos positivos, lo es como se estableció previa mente por la eficacia de estos, por la concordancia entre la norma y la realidad. El Estado colombiano en cumplimiento de sus fines y compromisos internacionales, pese a los esfuerzos en la positivización de algunas normas, en algunas oportunidades estas resultan no siendo efectivas porque el Estado no tiene participación en todas las necesidades que se presentan lo que limita la efectividad en brindar garantías de protección de derechos a los NNA.

Cuando se determina que un NNA no cuenta con familia que lo apoye en su crecimiento y desarrollo, como parte de su proceso de restablecimiento de derechos y de (Código de Infancia y Adolescencia, 2006) conformidad con lo determinado en el Código de Infancia y Adolescencia en el desarrollo del proceso de restablecimiento de derechos, con la finalidad de garantizar el acceso a derechos tales como; educación, vivienda, atención en salud, alimentación, salud, recreación, entre otros, este NNA será institucionalizado y en el desarrollo del proceso de restablecimiento de derechos la única medida posible para terminar con tal institucionalización será la determinada en el artículo 61 del Código de Infancia y Adolescencia, y tal medio de restablecimiento de derechos corresponde a la Adopción, medida que no es posible para quienes carecen de nacionalidad colombiana.

El Dr. Ibáñez Najar, Magistrado de la Corte Constitucional de Colombia, en un artículo publicado en *Ámbito Jurídico* (Ibáñez Najar, 2022), expone de manera sencilla algunas motivaciones de la Corte Constitucional en su jurisprudencia, manifestando de manera reiterada que el fin principal de la Corte Constitucional, respecto del caso de estudio, es garantizar la efectividad en la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en condiciones de abandono, en el desarrollo de la entrevista respecto a las implicaciones del fallo el Magistrado manifestó que: “El país no puede quedarse con una omisión legislativa que le impida la garantía y la efectividad de los derechos fundamentales de las personas en

situación de migración. Ese es el propósito del exhorto.” (Ibáñez Najjar, 2022), de lo anterior se aprecia como se reconoce que existe una carente participación del Estado relacionada con la inoperancia del mismo, la cual va desde la positivización de derechos hasta la materialización y efectividad de estos.

5. DERECHO A LA FAMILIA DE NNA MIGRANTES EN CONDICION DE ABANDONO

La familia ha sido considerada en la evolución y desarrollo histórico del ser humano como una institución que es además una herramienta fundamental para un buen desarrollo y relacionamiento, en este acápite se abordará el concepto de familia desde diferentes ámbitos, así mismo se desarrollarán los aspectos relativos al abandono de niños, niñas y adolescentes (NNA) para llegar a determinar cómo se establece la familia como derecho fundamental y los impactos de esta determinación.

5.1 Familia

En Colombia el concepto constitucional de familia se encuentra determinado como institución básica de la sociedad y derecho fundamental de los niños, niñas y adolescentes, (Constitución Política de Colombia, 1991) toda vez que, la conformación de los vínculos que allí se generan permite el desarrollo integral de estos y da especial responsabilidad en su desarrollo a los miembros que la conforman e impone al Estado una serie de responsabilidades respecto a su protección. La familia ha sido objeto de estudio de diferentes disciplinas en el desarrollo de la historia, llegando a establecer que la familia es relevante como núcleo o sistema esencial del desarrollo de las personas, lo que sin lugar a duda denota la importancia que tiene esta en el desarrollo de NNA, y que motivó y fortaleció la relevancia a que sea está determinada como un derecho fundamental.

Liliana Barg, quien se ha desempeñado en su vida profesional dese el área de Trabajo Social en investigar el desarrollo y evolución de las familias, en su libro “Familias, diferentes modos de estar en ellas”, se ha referido al concepto de familia y su impacto en el desarrollo de los seres humanos, manifestando que; “La familia como institución sociohistórica sigue

siendo un lugar donde se construye identidad, subjetividad, es un espacio de socialización primario indispensable para el crecimiento humano. ” (Barg, 2016, pág. 30), de la cita anterior se aprecia como desde el campo del trabajo social se reconoce que la familia es una institución que en el desarrollo histórico de los seres humanos permite establecer sus primeros espacios de socialización, señalándolos como indispensable para el desarrollo. El desarrollo de la humanidad, trae consigo el desarrollo de las familias y en este mismo sentido se hace el análisis de las sociedad, por tanto al analizar los contextos familiares es importante tener en cuenta que el cambio en las diferentes situaciones económicas y políticas, hace referencia a la definición de familia e importancia de las mismas determinando que la familia que sea cual sea se instauran los valores que influyen de manera importante y determinante para el desarrollo de las personas al respecto, Liliana Barg, definió la en su texto, que:

La familia predomina en la educación inicial, la represión de los instintos, la adquisición de la lengua a la que se designa como materna. De este modo gobierna los procesos fundamentales del desarrollo psíquico y la organización de las emociones, e instaura una continuidad psíquica entre las generaciones cuya causalidad es de orden mental y lo que posibilita la transmisión de la cultura. (Barg, 2016, pág. 30)

Se aprecia de la cita anterior que la familia tiene además de una definición que abarca un concepto importante en el desarrollo de las personas, especialmente en los primeros años de vida, tiene una función en el desarrollo y manejo de emociones y transmisión de culturas, es por medio del establecimiento de relaciones familiares que los individuos determinan como formar su personalidad, algunas condiciones de manera consiente y otras simplemente por el hecho de formar parte de una familia, es cierto que existen diferentes tipos de familia, en Colombia se reconocen incluso familias multi-especie, las cuales encontramos definidas como aquellas que son conformadas por seres humanos y no humanos (Suárez, 2017), y esto responde a las dinámicas de desarrollo de los seres humanos, lo que permite afirmar una vez más que las familias son el primer lugar donde se desarrolla y forja carácter y valores el ser humano.

5.2 Abandono de NNA

Una vez se ha establecido que la familia es mucho más que un concepto y una institución que representa en sí misma el desarrollo de las personas, las primeras oportunidades de crecer en diferentes aspectos de la vida, de formar principios, valores e incluso tener un plan de vida que puede llegar a depender de la familia en la se crece, teniendo en cuenta que el abordaje de este artículo corresponde a la familia como derecho de los NNA migrantes en condición de abandono, es pertinente aludir, de manera somera dada la complejidad del tema, lo que representa el abandono en los NNA que lo viven.

Desde la psicología se pueden desarrollar de manera amplia el análisis en lo que atañe al concepto de abandono para los NNA, para el caso concreto me referiré a lo determinado por la psicóloga María Nieves Pereira de Gómez, en su obra “La Apercepción Familiar del Niño Abandonado”, en donde estudia y desarrolla diferentes conceptos en relación al impacto que genera en los NNA el abandono, en el texto la doctora define el abandono infantil como; “En general se entiende por abandono infantil “la falta injustificada asistencia a un niño de corta edad” (Pereira de Gómez, 1981, pág. 22), lo anterior permite establecer que el abandono corresponde a aquel estado en el cual un NNA no cuenta con el apoyo y ayuda mínimos que requiere para cada etapa de su desarrollo, y el goce de sus derechos como educación, salud, cuidado, alimentación, vivienda, recreación, entre otros, es decir no cuenta con nadie que le brinde los elementos necesarios que le permitan lo que corresponde a garantizar los referidos derechos.

Ahora bien, para el caso que nos ocupa, es menester determinar que en Colombia existen diferentes normatividades que determinan las responsabilidades de los padres con el fin de prevenir el abandono, a modo de ejemplo se señala el artículo 288 del Código Civil (1887) y artículo 14 de la Ley 1098 de 2006, (Código de Infancia y Adolescencia), por medio de los cuales se establece la responsabilidad en el cuidado, acompañamiento y crianza de los NNA, de manera que cuando esto no se cumple y en virtud de la corresponsabilidad que tiene el Estado en el bienestar de los NNA, también se ha determinado que el abandono es un delito,

así lo configura nuestro marco normativo en el artículo 127 de la Ley 599 de 2000, (Código Penal).

Para el Estado Colombiano, es clara y determinada su responsabilidad contra el abandono y a favor de la protección de NNA, por ende se promueven normas y políticas públicas para proteger a los NNA, y por ello cuando los padres o sus familias no asumen sus responsabilidades el Estado por medio de la representación mediante instituciones como el ICBF determinan procesos de Restablecimientos de Derechos con la finalidad de asegurar de nuevo a aquel NNA el goce de los derechos que le han sido vulnerados, entre estos la protección y cuidado que se les niega al ser abandonados, reconociendo el impacto que esto tiene en su desarrollo, la siguiente cita permite analizar el impacto que genera en los NNA el abandono y la importancia de resarcirlo de manera inmediata.

El niño que es abandonado por sus padres, por las personas que se supone deberían ocuparse de él prioritariamente, es agredido en todas las áreas de desarrollo: físico, intelectual, afectivo, social y moral. La recuperación de esta huella se da en mayor o menor medida según las buenas experiencias que en un futuro pueda tener, sobre todo en su vida temprana.” (Noruña, Simón, Jácome, & Hogar, 1996, pág. 55).

Finalmente es importante dar una mirada al abandono comprendiendo este desde las huellas que deja, entendido no solo como el “dejar” a los niños sino también como la falta de capacidad de los padres o la familia de hacerse parte de su formación, educación y cuidados en general y lo que esto representa en la formación y relacionamiento de los seres humanos, específicamente del relacionamiento de los NNA cuando reciben tal indiferencia por aquellos que debían protegerlos y amarlos.

5.3 Familia como Derecho

En párrafos anteriores se estableció que cuando un NNA se ve en situación de riesgo o para el caso concreto abandono, el Estado Colombiano mediante sus instituciones y en desarrollo de sus fines estatales busca brindar a aquellos, los derechos que les han sido vulnerados, en el presente artículo nos referiremos de manera específica al Derecho a la

Familia, reconociendo que en el momento en el cual el Estado efectúa intervención mediante la institucionalización de un NNA realiza el restablecimiento de otros derechos como salud, educación, alimentación, recreación, vestido, cuidados, protección, entre otros.

Es importante hacer claridad respecto al término institucionalización de un NNA, con el cual en el presente artículo se refiere al proceso mediante el cual un NNA al quien le han sido vulnerados sus derechos, pasa a la protección del Estado y por ende y para su entera protección ingresa a las instituciones del Estado al no tener otro medio al cual recurrir para el proceso de restablecimiento de sus derechos, medida que al tener en cuenta lo desarrollado en acápites anteriores puede ser insuficiente en lo que corresponde al derecho a una familia, pues la institucionalización no brinda lazos afectivos que permitan establecimiento de valores y vínculos que permitan determinar que el NNA recibe amor propio de una familia.

La Dra. Nieves, plasmó en su texto de manera tajante que en efecto el ambiente familiar provee indudablemente herramientas de vida que las instituciones o internados no están preparadas o en capacidad de brindar, manifestando expresamente lo siguiente:

“No obstante, aun en el supuesto ideal, a la protección de aspecto tutelar colectivo siempre le faltarán los esplendidos elementos que posee el ambiente familiar para la formación integral del niño, y tal solución debe ser considerada siempre como mal menor.” (Pereira de Gómez, 1981, pág. 29)

Sumado a lo anterior, en el texto *Mi Derecho a Vivir en una Familia – niños, niñas y jóvenes en instituciones*, los autores desarrollan las voces de los NNA al respecto manifestando entre otros aspectos que si bien la adopción puede ser una medida insuficiente para brindar solución a todos los casos, se destaca que una vez se han agotado todas las posibilidades de restablecer los NNA a su núcleo familiar, esta es la medida que le permitirá gozar el derecho a crecer en un entorno familiar dentro de su familia de origen.

En el texto se manifiesta que el derecho a la familia desarrolla aspectos fundamentales tales como el fortalecimiento para el desarrollo de relaciones humanas, por medio del

establecimiento de vínculos en la familia, además se establece la identidad y se estructura la personalidad mediante los valores que se viven en el desarrollo del ambiente familiar, se considera desde el referido texto que para un NNA es incluso aún más beneficioso gozar de una familia que para otros niños toda vez que tiene un daño que merece ser reparado y que la institucionalización carece de la efectividad suficiente para reparar el daño, se requiere de una familia, que brinde la seguridad y estabilidad necesarios. (Noroña, Simón, Jácome, & Hogar, 1996, pág. 96).

Se ha manifestado la importancia de la existencia y convivencia en una familia, reconociendo además que existen diferentes tipologías familiares, todo lo anterior al determinar que es allí en este sistema o sociedad primaria que se adquieren las bases para el desarrollo, en efecto la familia infunde valores que permitirán al individuo forjar su carácter y desarrollarse, tanto así que en el marco jurídico colombiano la familia se encuentra definida en la Constitución Política de Colombia (artículo 42) porque es considerada un derecho y así está reconocido en el artículo 44 de la misma como derecho de los niños y niñas y de la misma forma en el artículo 22 del Código de Infancia y Adolescencia, en el cual además se protege el derecho de los NNA a no ser separados de su familia, señalando expresamente que los factores económicos tampoco serán un determinante para esto.

Si bien existe una amplia normatividad, más allá de las normas citadas, que establecen la protección del derecho a la familia, es determinante señalar por el fin de este artículo que cuando un NNA es institucionalizado por encontrarse en condición de abandono, la única medida posible realmente efectiva para que tenga si quiera el acceso a una familia es la adopción, de lo contrario deberá crecer y desarrollarse en hogares de paso o en la institución en la cual se encuentre.

6 CONCLUSIONES

En el desarrollo de este artículo se abordó la migración y su impacto en la vida y el desarrollo de los NNA, analizado desde su concepto hasta el marco normativo nacional e

internacional que en el contexto colombiano. Asimismo, se analizó sí, ¿El Estado como garante de derechos de los NNA asume correctamente su responsabilidad respecto a los NNA migrantes? Para esto, se determinó la normatividad existente, y los conceptos de garantía y efectividad de derechos.

Se estudiaron los elementos de la migración, los conceptos de familia y el abandono y el impacto en el desarrollo de los NNA, estableciendo que la familia es importante en el desarrollo de los seres humanos, máxime cuando nos referimos a las primeras etapas de vida en las cuales se encuentra en desarrollo de su personalidad, determinación de principios y valores. Determinando que más allá del tipo de familias que existan según la forma en que están constituidas, es importante destacar que carece de sustento alguno la definición de familia perfecta, pues los seres humanos somos todos diferentes y cada familia así mismo lo es, por tanto en cada familia pueden existir fortalezas y debilidades, buenos y malos momentos pero es por medio del fortalecimiento de estas familias que se fortalece el desarrollo de los valores de las personas, lo que de manera significativa se verá reflejado en la sociedad, de manera que la familia y los lazos que la conforman es un espacio fundamental.

Además, se determinó como el abandono genera un impacto que puede afectar de manera negativa el desarrollo de las personas, especialmente de los NNA, comprendiendo este desde las huellas que deja, entendido no solo como el “dejar” a los niños sino también como la falta de capacidad de los padres o la familia de hacerse parte de su formación, educación y cuidados en general y lo que esto representa en la formación y relacionamiento de los seres humanos, específicamente del relacionamiento de los NNA cuando reciben tal indiferencia por aquellos que debían protegerlos y amarlos, toda vez que se encuentran en etapas en donde requieren completamente de orientación, apoyo, cuidado y ayuda para acceder al goce de sus derechos, esto permite determinar que la familia además de ser un rol o núcleo de desarrollo de la sociedad en efecto es un derecho de los NNA, cuya garantía no puede ni debe estar determinada por su origen.

También se precisaron los planteamientos relacionados con el rol del Estado colombiano en la efectividad del derecho a la familia de los NNA migrantes en condición de abandono, puesto que se han desarrollado diferentes normas, políticas y marco normativo que, pese a ser robusto y bien estructurado, es completamente ineficaz en la práctica. En este punto, debe preguntarse si, ¿solamente con la expedición de algunas normas se cumple la obligación de garantizar el derecho a la familia de los NNA migrantes en condición de abandono? o ¿Si de conformidad con el marco jurídico colombiano, se requiere la expedición de normas adicionales para garantizar el derecho a la familia de los NNA migrantes en condición de abandono?, determinando con lo presentado en este artículo que no, y que las conductas omisivas y negligentes del Estado no justifican la desprotección de los NNA que se encuentran en el territorio nacional.

Todos los NNA son iguales en el territorio colombiano y gozan de la misma protección, no es comprensible entonces porque se exhorta al Congreso a legislar sobre lo que en este orden de ideas ya existe, o peor aún solo se realizan pronunciamientos para un grupo específico de migrantes y se desconoce y vulnera tajantemente el derecho a la familia de migrantes de otras nacionalidades. Permitir que los NNA crezcan de manera indiscriminada en instituciones o en recorridos sin fin por diferentes familias además de una medida ineficiente para restablecer su derecho a la familia, es nocivo en el crecimiento y desarrollo de estos NNA, como se ha planteado la familia con todas sus características y siempre y cuando represente seguridad para los NNA siempre será mejor opción que una institución.

7 REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

- Asamblea Nacional Constituyente. (1991). *Constitución Política de Colombia*. Bogotá.
- Barg, L. (2016). *Familias: Diferentes modos de estar en ellas* (1era ed.). Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina: Espacio Editorial.
- Cabanellas, G. (2003). *Diccionario Jurídico Elemental*. (H. S.R.L., Ed.) Buenos Aires, Argentina.
- Chéliz I, M. d. (09 de 06 de 2021). El laberinto Jurídico de la Protección de los Menores Migrantes Abandonados: Una Aproximación desde el Derecho Internacional

- Privado. *Revista Española de Derecho Internacional (REDI)*, 15. Obtenido de <https://www.revista-redi.es/es/articulos/migraciones-y-asilo-analisis-y-perspectivas-el-laberinto-juridico-de-la-proteccion-de-los-menores-migrantes-abandonados-una-aproximacion-desde-el-derecho-internacional-privado-2/>
- Comité Internacional de la Cruz Roja - CICR. (Enero de 2004). *icrc.org*. Obtenido de Agencia Central de Búsquedas y División de la Protección: https://www.icrc.org/es/doc/assets/files/other/icrc_003_1011.pdf
- Congreso de Colombia. (1993). *Ley 43 "Establecen las normas relativas a la adquisición, renuncia, pérdida y recuperación de la nacionalidad colombiana"*. Bogotá, Colombia. Obtenido de http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0043_1993.html#2
- Congreso de Colombia. (2000). *Código Penal*. Bogotá.
- Congreso de Colombia. (2006). *Código de Infancia y Adolescencia*. Bogotá.
- Congreso de Colombia. (2019). *Ley 1997 "Régimen especial y excepcional para adquirir la nacionalidad colombiana por nacimiento, para hijos e hijas de venezolanos en situación de migración regular o irregular, o de solicitantes de refugio, nacidos en territorio colombiano"*. Bogotá. Obtenido de http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1997_2019.html
- Consejo Nacional Legislativo. (1887). *Código Civil colombiano*.
- Corte Constitucional de Colombia. (2020). Sentencia SU-433. En A. M.P. Linares C, & J. F. Reyes C. Bogotá.
- Corte Constitucional de Colombia. (26 de mayo de 2022). Sentencia SU-180. En J. E. Ibáñez N. Bogotá. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2022/SU180-22.htm>
- Departamento Administrativo de la Presidencia de la República. (2018). *Decreto 1288*. Bogotá. Obtenido de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=87780>
- Departamento Nacional de Planeación. (2018). *CONPES 3950 - Estrategia para la atención de la Migración desde Venezuela*. Bogotá. Obtenido de <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Econ%C3%B3micos/3950.pdf>

- Ibáñez Najar, J. E. (7 de diciembre de 2022). No puede persistir la omisión legislativa que impide garantizarles a los migrantes sus derechos. *Ámbito Jurídico*. Obtenido de <https://www-ambitojuridico-com.luisamigo.proxybk.com/noticias/en-ejercicio/no-puede-persistir-la-omision-legislativa-que-impide-garantizarles-los>
- Infobae. (21 de 10 de 2021). *www.infobae.com.co*. Obtenido de <https://www.infobae.com/america/colombia/2021/10/21/en-mas-de-un-2000-ha-aumentado-el-numero-de-migrantes-en-colombia-durante-el-2021/>
- Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF. (30 de Mayo de 2023). Obtenido de https://public.tableau.com/app/profile/anal.tica.institucional.icbf/viz/EstadisticasMigrantesICBF_16198291803590/INDICE?publish=yes
- Kunz, A., & Cardinaux, N. (2016). *Investigar en Derecho*. (Eudeba, Ed.) Buenos Aires, Argentina. Obtenido de Kunz, A. y Cardinaux, N. (2016). *Investigar en Derecho: (ed.)*. Buenos Aires, Eudeba. Recuperado de <https://elibro-net.luisamigo.proxybk.com/es/ereader/funlam/119817?page=129>.
- Linares C, A., & Reyes C, J. F. (1 de Octubre de 2020). *Sentencia SU-433*. Bogotá, Colombia: Corte Constitucional de Colombia. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2020/SU433-20.htm>
- Londoño, A. M., Henao, A. M., Giraldo, M., & Sampedro, P. (2013). *Debido Proceso Constitucional, Una Propuesta de Cara al Ciudadano desde la constitución de 1991*. Medellín, Colombia: Universidad de Antioquia.
- Micolta L, A. (2005). Teorías y conceptos asociados al estudio de las migraciones internacionales. (Unibiblos, Ed.) *Revista del Departamento de Trabajo Social, Facultad de Ciencias Humanas, No. 7*, 59-76. Obtenido de <https://revistas.unal.edu.co/index.php/tsocial/article/view/8476>
- Ministerio de Relaciones Exteriores. (2017). *Resolución 5797 "Por medio de la cual se crea un Permiso Especial de Permanencia"*. Bogotá. Obtenido de https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Normograma/docs/resolucion_min_relaciones_5797_2017.htm
- Ministerio de Relaciones Exteriores. (2018). *Resolución 1667 "Nuevo término para acceder al Permiso Especial de Permanencia (PEP), creado mediante Resolución*

5797 del 25 de julio de 2017 del Ministerio de Relaciones Exteriores, y se dictan otras disposiciones". Bogotá. Obtenido de https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Normograma/docs/resolucion_min_relaciones_10677_2018.htm#inicio

Ministerio de Relaciones Exteriores. (2018). *Resolución 740 "Establece un nuevo término para acceder al Permiso Especial de Permanencia (PEP), creado mediante Resolución número 5797 del 25 de julio de 2017 del Ministerio de Relaciones Exteriores, y se dictan otras disposiciones sobre la materia."*. Obtenido de https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Normograma/docs/resolucion_min_relaciones_0740_2018.htm#inicio

Ministerio de Relaciones Exteriores. (2020). *Resolución 2185 "Nuevo término para la renovación del PEP otorgado entre el 3 de agosto y el 31 de octubre de 2017, y el 7 de febrero de 2018 y el 7 de junio de 2018, y se dictan otras disposiciones"*. Bogotá. Obtenido de https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Normograma/docs/resolucion_min_relaciones_2185_2020.htm#inicio

Ministerio de Relaciones Exteriores. (2020). *Resolución 240 "Nuevo término para acceder al Permiso Especial de Permanencia (PEP), creado mediante Resolución número 5797 del 25 de julio de 2017 del Ministerio de Relaciones Exteriores, y se dictan otras disposiciones"*. Bogotá. Obtenido de https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Normograma/docs/resolucion_min_relaciones_0240_2020.htm#inicio

Ministerio de Relaciones Exteriores. (2020). *Resolución 2502 "Nuevo término para acceder al Permiso Especial de Permanencia (PEP), creado mediante resolución 5797 del 25 de julio de 2017 del Ministerio de Relaciones Exteriores, y se dictan otras disposiciones"*. Bogotá. Obtenido de https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Normograma/docs/resolucion_min_relaciones_2502_2020.htm#inicio

Ministerio de Salud y Protección Social. (2015). *Decreto 1768 de 2015*. Bogotá.

Ministerio de Salud y Protección Social. (2015). *Decreto 1978* . Bogotá .

- Noroña, C. R., Simón, F., Jácome, M. A., & Hogar, C. (1996). *Mi Derecho a Vivir en una Familia*. Quito, Ecuador: Crearimagen.
- Organización de los Estados Americanos. (1969). *Convención Americana Sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica*. San José, Costa Rica. Obtenido de <https://www.cidh.oas.org/Basicos/Spanish/Basicos2.htm>
- Pereira de Gómez, M. N. (1981). *La Apercepción Familiar del Niño Abandonado*. México D.F., Ecuador: Trillas S.A.
- Pérez M, L. A. (25 de 01 de 2022). Los niños migrantes abandonados en España encaran 2022 con mayor protección y dignidad. *The Conversation*. Obtenido de <https://theconversation.com/los-ninos-migrantes-abandonados-en-espana-encaran-2022-con-mayor-proteccion-y-dignidad-173606>
- Publicaciones Semana S.A. (17 de enero de 2022). Infame: la dolorosa historia de las niñas y niños abandonados en la frontera colombo-venezolana. *Semana*. Obtenido de <https://www.semana.com/nacion/articulo/reportaje-la-historia-de-los-ninos-abandonados-en-la-frontera/202125/>
- Registraduría Nacional del Estado Civil. (2021). *Resolución 8617 "“Por la cual se modifica parcialmente la Resolución No. 8470 de 5 de agosto de 2019, y se prorroga su vigencia.”*. Bogotá. Obtenido de https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Normograma/docs/resolucion_registro_8617_2021.htm#INICIO
- Registraduría Nacional del Estado Civil. (2019). *Resolución 8470 "adopta una medida administrativa de carácter temporal y excepcional, para incluir de oficio la nota “Válido para demostrar nacionalidad” en el Registro Civil de Nacimiento de niñas y niños nacidos en Colombia, que se encuentran en riesgo”*. Obtenido de https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Normograma/docs/resolucion_registro_8470_2019.htm
- Roa M, C. C., Muñoz M, K. X., & Ternera B, F. (2022). *Retos del derecho de familia contemporáneo*. Bogotá, Ecuador: Universidad del Rosario.
- Sánchez, C. (03 de Noviembre de 2020). *Instituto de Estudios Urbanos de la Universidad Nacional de Colombia*. Obtenido de La difícil situación de la niñez migrante

venezolana: <https://ie.u.unal.edu.co/medios/noticias-del-ieu/item/la-dificil-situacion-de-la-ninez-migrante-venezolana>

Suárez, P. (2017). Animales, incapaces y familias multi-especies . *Revista Latinoamericana De Estudios Críticos Animales*, Obtenido de <https://revistaleca.org/index.php/leca/article/view/139>

Tamayo C, J. A., & Mesa C, M. C. (2013). La migración en contextos de globalización, algunos apuntes sobre el transnacionalismo como enfoque analítico. En *Revista de Estudiantes de Ciencia Política, 2, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas* (págs. 101-115). Medellín: Universidad de Antioquia.

Torres C, F. (14 de 05 de 2021). La desgracia de no tener país en Colombia. *Migración & Derecho Uniandes*, 6. Obtenido de <https://migracionderecho.uniandes.edu.co/la-desgracia-de-no-tener-pais-en-colombia/>

UNICEF. (1989). *CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO*.

UNICEF; HIAS. (2022). *Cartografías Afectivas, Niñas y adolescentes migrantes, desplazadas y refugiadas en América Latina y el Caribe*. Panamá: Fondo de las Naciones Unidas Para la Infancia (UNICEF). Obtenido de <https://www.unicef.org/lac/media/34836/file/cartografias-afectivas.pdf>

Unidad Administrativa Especial Migración Colombia. (2016). *Resolución 2020 "Por medio de la cual se establecen los Permisos de Ingreso y Permanencia, Permisos Temporales de Permanencia, y se reglamenta el Tránsito Fronterizo en el territorio nacional"*. Bogotá.

Unidad Administrativa Especial Migración Colombia. (2020). *Resolución 3167, "Por la cual se establecen los Permisos de Ingreso y Permanencia, Permisos Temporales de Permanencia, y se reglamenta el Tránsito Fronterizo en territorio nacional"*. Bogotá.