



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Magistrada ponente

STC10777-2022

Radicación n° 11001-22-10-000-2022-00610-01

(Aprobado en Sesión de diecisiete de agosto de dos mil veintidós)

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de agosto de dos mil veintidós (2022).

ANOTACIÓN PRELIMINAR

De conformidad con el Acuerdo n° 034 de esta Corporación y en aras de cumplir los mandatos que propenden por la protección de la intimidad y bienestar de los niños, niñas y adolescentes, **en esta providencia paralela** los nombres de las partes involucradas en el presente asunto son reemplazados por otros ficticios a fin de evitar la divulgación real de sus datos.

Advertido lo anterior, desata la Corte la impugnación del fallo proferido el 12 de julio de 2022 por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en la tutela que Eugenia Sánchez López en representación del menor Juan Ramón Velandia Velandia, le instauró al Juzgado Dieciocho de Familia de esta capital, extensiva a la

Defensoría de Familia del Centro Zonal San Cristóbal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y demás intervinientes en el consecutivo 2022-00287.

ANTECEDENTES

1.- La libelista exigió la guarda de las prerrogativas «*fundamentales de los niños*» e «*integrales de la familia*», y el «*debido proceso*», para que se ordenara: **i)** Revocar «*en su totalidad la homologación 2022-00287*» de 31 de mayo de 2022; **ii)** En su lugar, «*se otorgue a la suscrita la custodia legal del niño (...) para que de esta manera haya un verdadero restablecimiento de derechos del niño y de la familia*» y, **iii)** «*Que se investigue[n] todas [las] actuaciones y las irregularidades con respecto al presente caso por parte de los funcionarios del ICBF – Centro Zonal San Cristóbal y que se apliquen las medidas administrativa y penales que correspondan*».

En compendio, adujo que es la madrina de bautismo del infante, cuyos padres tienen la condición de habitantes de calle, razón por la cual el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar le confirió la custodia y cuidado personal a Stefania Calvo Velandia, hermana del bebé.

Sin embargo, narró, «*por común acuerdo, de buena voluntad y de buena fe*», convino con esta que ella colaboraría «*en la atención y el cuidado del niño*», ya que su colateral «*es una mujer trabajadora, cabeza de hogar de dos niños y además viuda*». En virtud de ese acuerdo, «*ha tenido a su cargo la atención y el cuidado del menor de edad en condiciones normales de un hogar; brindando a este todos los cuidados adecuados para un niño, tales como: techo, alimentación, salud, vestuario y principalmente amor, respeto y muy buen trato*», de

lo cual pueden dar cuenta sus vecinos, amigos y familiares, tal como lo puso en conocimiento del ICBF, a través del derecho de petición n.º 20213450000053372 de 28 de noviembre de 2021, cuya respuesta no obtuvo.

Pese a ello, prosiguió, el ente administrativo vinculado inició el trámite cuestionado, desde cuyos albores *«observó un sesgo de parcialidad, animadversión y constreñimiento por parte de algunos funcionarios de la entidad en contra de la suscrita, lo cual se tornó sospechoso de alguna clase de irregularidad por parte de los mencionados funcionarios»*, quienes, en su sentir, han *«criminaliza[do] un acto de amor con el mencionado menor de edad, a quien (...) lo único que se le ha brindado es protección y cuidado»*, sin que exista *«ningún acto de custodia arbitraria»*.

Aseguró que Juan Ramón está afiliado a una E.P.S. en el régimen subsidiado desde su nacimiento y destacó que, de conformidad con el examen médico-legal practicado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses *«no ha sufrido ninguna clase de maltrato físico, verbal, psicológico ni por negligencia y si bien las pruebas realizadas en el marco del presente proceso en algunas partes muestran desfavorabilidad, lo único cierto para el caso es que al ingreso del niño a la presunta protección del [ICBF] y para el “restablecimiento de sus derechos”, él ingresó en buenas condiciones y si su situación ha desmejorado esto se presentó fue después de su ingreso al cuidado de la entidad»*.

Afirmó, en relación con la decisión rebatida, que no es cierto que el Centro Zonal convocado no hubiera logrado *«especificar identificación alguna»* de los progenitores y personas de quienes dependía el niño, *«ya que la representante legal (...) fue citada a varias diligencias (...) lo cual se puede verificar en el expediente*

(...)» y criticó que en varios apartes del pronunciamiento se hizo referencia a «los niños», porque hace pensar *«que se está mencionando un caso distinto al que nos ocupa y lo cual no hace claridad, no observa las leyes, el debido proceso e igualmente pareciera que el funcionario solo se limita a copiar y pegar mal»*.

Puntualmente, censuró la alusión a la existencia de una *«denuncia anónima»*, por tratarse de un hecho del que jamás se enteró y que *«no corresponde a la verdad»*, así como la fecha consignada en la parte resolutive del veredicto acusado, porque *«al parecer NO corresponde a algún acto administrativo relacionado al caso, dado que la fecha que menciona es posterior a la actual»*, concluyendo que el despacho recriminado se limitó *«a copiar y pegar, lo que de ninguna manera garantiza observancia de las leyes ni (...) el derecho fundamental al debido proceso»*.

Objetó, igualmente, que se le mencionara como *«una presunta madrina»*, pese a haber demostrado que sí ostenta esa calidad, siendo también *«falso»* que no hubiera *«gestionado controles médicos requeridos (...) ya que en diferentes diligencias ante el Centro Zonal San Cristóbal se presentó carnet de vacunas, control de crecimiento y desarrollo (...) exámenes médicos»* según reposa en la correspondiente encuadernación.

Adveró que en este *«caso se podría configurar una FAMILIA DE CRIANZA»* a voces de la sentencia T-070/15 de la Corte Constitucional; dijo contar *«con vivienda propia, un núcleo familiar idóneo y con recursos económicos para brindar al niño todas sus necesidades de salud, educación, alimentación, techo y demás»* y, que toda su familia *«está totalmente de acuerdo en el cuidado del niño, a quien desde un principio [trataron] como un miembro más de la familia»*.

2.- El Juzgado Dieciocho de Familia de Bogotá manifestó atenerse *«a lo actuado en el proceso, al concluir que se ha procedido conforme al trámite legal que gobernó el asunto»*.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar transliteró cada una de las diligencias adelantadas en la fase preliminar del decurso y los resultados de todas ellas, coligiendo que no existe una vía de hecho clara y evidente, que haya generado una afectación a los intereses del menor.

LA SENTENCIA Y SU IMPUGNACIÓN

1.- La Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá desestimó el ruego, tras cavilar que *«no es descabellada la decisión que se critica, como quiera que tal como se observó en todas las actuaciones adelantadas ante el ICBF, no se evidenció interés de los padres biológicos por restablecer el vínculo con su hijo [J.R.V.V.], menos aún que se hubiere superado los motivos por los cuales el niño ingresa bajo medida de protección, sin que se hubiera identificado persona que pudiera ser garante de los derechos de aquel, que garantizara las condiciones de protección y cuidado requerido, y si bien la aquí accionante, mostró interés en el asunto, no acreditó estabilidad laboral y emocional, menos que durante el tiempo que tuvo al infante, hubiera brindado respuesta a los chequeos que este requería por su corta edad (2 años), de donde era fácil concluir entonces, como lo hizo la funcionaria demandada, que el niño requiere protección efectiva por parte del Estado por su condición de abandono, que no es otra que la declaratoria de adoptabilidad»*.

En lo tocante con la solicitud que aseguró la quejosa formuló ante el Centro Zonal implicado, clarificó que *«la carga de la prueba corresponde a las partes enfrentadas, esto es, el peticionario y la institución a la cual se le elevó la solicitud, teniendo*

aquel el deber de aportar la prueba (...) que contenga la fecha en la que se elevó la petición», lo cual no hizo aquella.

2.- Recurrió la querellante, aduciendo *«que a lo largo de todo el [pro]ceso se obró de buena fe y de buena voluntad»* y requirió no aplicar *«de manera rígida las leyes y que se contemple [su] espíritu»*. Ello, tras enfatizar que *«[e]l presente debate constitucional giró en torno a que el JUZGADO DIECIOCHO DE FAMILIA, inducido a error por varios argumentos falaces del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – Centro Zonal San Cristóbal, desconoció los derechos fundamentales al debido proceso, de petición y varios conexos (...) en el marco del restablecimiento de derechos del menor JUAN RAMÓN VELANDIA VELANDIA, de la familia y de la suscrita»*.

CONSIDERACIONES

1.- De la evidencia allegada al plenario, muy pronto se advierte el fracaso de la salvaguarda y la consiguiente convalidación de lo opugnado, porque avizora la Sala que la providencia de 31 de mayo de 2022, por medio de la cual el Juzgado Dieciocho de Familia de Bogotá declaró en estado de adoptabilidad a Juan Ramón Velandia Velandia como *«medida definitiva de restablecimiento de derechos»*, no luce antojadiza, ni ilegal, ni fue el resultado de criterios subjetivos u ostensiblemente alejados del ordenamiento jurídico o de la realidad procesal.

Aunque es irrefutable que en no pocos fragmentos del proveído confutado la sede encauzada incurrió en yerros formales que ponen al descubierto un descuido en la elaboración del respectivo proyecto, en tanto, como lo describe la gestora, se citaron acontecimientos e

intervinientes ajenos a esa *lid*, lo cierto es que lo finalmente resuelto tiene fundamento en la inexistencia de familiares biológicos que acreditaran su posibilidad y disposición real para hacerse cargo de la crianza del menor.

En efecto, luego de memorar que el objetivo del procedimiento de homologación, es el de ejercer «*un control detallado del trámite administrativo adelantado en virtud de la medida de protección, (...) que va desde la verificación de la comparecencia de todos aquellos que puedan verse afectados en sus derechos respecto de los niños, niñas y adolescentes, como el grado de vulnerabilidad que presentan los menores y el lleno de los requisitos legales de las decisiones adoptadas en curso del mencionado [expediente]*», analizó los presupuestos que viabilizan la «*declaratoria de adoptabilidad*», encontrando que el evento sometido a su escrutinio, tuvo la siguiente génesis:

(...) se presenta la señora Stefania Calvo Velandia identificada con [la] cédula de ciudadanía No. 1.100.936.696, hermana y quien ostenta la custodia del niño [Juan Ramón Velandia Velandia] de 2 años y 3 meses. Manifestando que la custodia la tiene ella, pero por la situación económica el niño ha estado bajo el cuidado de la madrina de bautizo hace aproximadamente año y medio. Desea que la madrina asuma la custodia ya que se ha solicitado en el jardín (...).

Acto seguido, evaluó la gestión administrativa adelantada por la institución remitente y la calificó de adecuada, en tanto se demostró la práctica de valoraciones psicológicas para los días 31 de marzo, 26 de mayo, 31 (sic) de abril y 1° de junio de 2021, exámenes nutricionales en las mismas fechas, la inscripción en el registro civil de

nacimiento, la ubicación en hogar sustituto y reubicación en el denominado “*Casa de la madre y del niño*” y el estudio del entorno familiar a través de visitas de una trabajadora social que rindió informes el 19 de marzo, 31 (sic) de abril, 12 de mayo y 1° de junio de 2021.

Aunado a ello, corroboró que las etapas procesales previstas en el artículo 100 del Código de Infancia y Adolescencia se cumplieron a cabalidad y al pleito fueron llamadas las personas que integran el grupo filial correspondiente.

Verificado lo anterior, reseñó que de acuerdo con «[l]a valoración realizada por la profesional Claudia Pardo Caballero de fecha 31 de marzo de 2021 (...) el NNA no cuenta con red de apoyo familiar, se encuentra bajo el cuidado de una presunta madrina quien no tiene ningún grado de consanguinidad y no ha gestionado controles médicos requeridos (...)». Resaltó que la hermana «*intenta ser garante de derechos, de manera responsable, sin embargo, se requiere verificar la red de apoyo con que cuenta la sra., debido a que la usuaria labora (...)*», situación en relación con la cual evidenció que la «*(...) familia consanguínea no demostró el interés debido para asumir los roles de protección y recibir en sus viviendas a los niños (sic). En buena medida por la carencia de recursos económicos y por otra, por la situación reiterativa de cada una de ellas, de contar con menores de edad (...)*».

Tal aseveración acompasa con lo ocurrido, según se infiere de lo consignado en el trámite administrativo, donde se dejó constancia de las entrevistas a las tías maternas de Juana Ramón, quienes adujeron estar prestas a asumir su custodia, empero, al contrastar sus declaraciones con las de la accionante, el ICBF encontró que incurrieron en

contradicciones que impedían establecer la veracidad de su intención (Archivo digital: Respuesta.pdf, 06RespuestaI.C.B.F. Revivir).

Asimismo, relievó que en el centro de acogida donde fue internado el «pequeño», *«se propendió por garantizar[le] la protección del derecho a tener una familia y a no ser separado de ella. No obstante, sus parientes no demostraron el mismo interés en recibir[lo] en sus hogares y tampoco de reincorporarlo a su dinámica familiar»*, por lo que es, coligió, *«la decisión de adoptabilidad, la vía adecuada y mejor para la protección y desarrollo integral de[l] niño, dada la falta de interés de su grupo familiar»*.

2.- La Corte no desconoce y, por el contrario, exalta la desinteresada y valiosa labor que, en atención al deber de solidaridad que a todo ciudadano asiste para con los sujetos de especial protección (art. 40, *idem*), desplegó Eugenia Sánchez López en beneficio de Juan Ramón Velandia Velandia; sin embargo, ello no es suficiente para que la judicatura le asigne el cuidado y la crianza disputada, ante la ausencia de vínculos biológicos, por las siguientes razones:

2.1.- A voces del artículo 44 de la Constitución Nacional uno de los privilegios de los *«niños, niñas y adolescentes»*, es el de *«tener una familia y no ser separados de ella»*, gracia también reconocida por la Convención sobre los Derechos del Niño que forma parte integral del bloque de constitucionalidad por mandato del artículo 93 superior, a cuyo tenor, los menores de edad tienen derecho desde su nacimiento a conocer a sus padres y a ser cuidados por ellos; en virtud de ello, corresponde al Estado velar por la preservación de tales

relaciones.

En consonancia, el artículo 22 del Código de la Infancia y la Adolescencia preceptúa que *«(...) Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a tener y crecer en el seno de la familia, a ser acogidos y no ser expulsados de ella»,* salvo que aquella *«no garantice las condiciones para la realización y el ejercicio de sus derechos conforme a lo previsto en este código. En ningún caso la condición económica de la familia podrá dar lugar a la separación (...)»*.

2.2.- Con arreglo a dichos compromisos, tendientes a prevenir situaciones que pongan en peligro la seguridad, integridad personal y sexual o la dignidad de ese grupo poblacional, la legislación colombiana, tiene previstas pautas muy precisas y rigurosas en todo lo concerniente a su guarda y cuidado, de tal manera que, en principio, ellas solo pueden confiarse a sus parientes y, a falta de estos, a hogares de paso (art. 58, *ib*), sustitutos (art. 59, *ib*) o a establecimientos especializados adscritos al ICBF (art. 26, Ley 45 de 1936).

La ausencia de consanguíneos que deseen y tengan la posibilidad **cierta** de velar por la protección y formación de su descendencia, es uno de los eventos que da lugar a la apertura del proceso de restablecimiento de derechos y consecuente declaratoria de adoptabilidad, como medida extrema y de última *ratio*, para preservar los pilares acotados, en especial, el de *«tener una familia y no ser separado de ella»*, dada la importancia emocional y material de esos lazos, pues es al interior de ese núcleo esencial donde se desarrolla plenamente un individuo.

Por su parte, el proceso de adopción, es el mecanismo a través del cual **«bajo la suprema vigilancia del Estado, se establece de manera irrevocable, la relación paterno-filial entre personas que no la tienen por naturaleza»** Se resalta (art. 61, *idem*); con ese objetivo, quienes cumplan con las aptitudes para ser «adoptantes» (art. 68, *ib*), pueden elevar la respectiva solicitud al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, que es «la autoridad central en [esa] materia» (art. 62, *ib*), quien, con el lleno de los requisitos legales y una vez adelantadas las fases de rigor, es también la competente para «la asignación de los niños, niñas y adolescentes» a la familia «adoptante» (art. 73, *ib*).

Es decir, en Colombia no es jurídicamente viable que los interesados en este tipo de asuntos elijan a un «niño, niña o adolescente» específico, en tanto el artículo 68 del Estatuto en estudio solo permite tal selección *i)* Al guardador respecto de su pupilo o ex pupilo, previa aprobación de las cuentas de su administración y *ii)* Al cónyuge o compañero permanente, en relación con los hijos de su consorte, siempre que acrediten una convivencia ininterrumpida de por lo menos dos (2) años. Así mismo, en aquellos eventos donde los padres de una criatura manifiestan su voluntad expresa de «darlo en adopción», el inciso 6° del artículo 66 *ejusdem*, prevé que:

*No tendrá validez el consentimiento que se otorgue para la adopción del hijo que está por nacer. Tampoco lo tendrá el consentimiento que se otorgue **en relación con adoptantes determinados**, salvo cuando el adoptivo fuere pariente del adoptante hasta el tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad, o que fuere hijo del cónyuge o compañero permanente del*

adoptante.

2.3.- En el *sub examine*, de una cuidadosa revisión al expediente que da cuenta de la actuación del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, se advierte que el 30 de marzo de 2021, Stefania Calvo Velandia, en su condición de hermana y cuidadora del infante implicado, se presentó ante la Defensoría de Familia del Centro Zonal San Cristóbal para solicitar se confiriera la custodia y cuidado personal de su consanguíneo a la hoy querellante, aduciendo que esta venía desempeñando ese rol *«hace aproximadamente año y medio»*, debido a su precaria situación económica.

Para ese momento, el párvulo contaba con dos (2) años y tres (3) meses de edad y, según se infiere de dicho paginario, en la misma fecha fue separado de su madrina de bautismo e internado en el *«Centro Especializado Revivir»* y posteriormente en la *«Fundación Casa de la madre y el niño»*, adscritos al ICBF. Al explorar la posibilidad de retornarlo a su familia extensa, la entidad confutada encontró que *«sus parientes no demostraron el mismo interés en recibir[lo] en sus hogares y tampoco de reincorporarlo a su dinámica familiar»* y aunque evaluó, como alternativa, la reclamación de la tutelante, coligió:

(...) se identifica como factor de riesgo el hecho que la familia biológica se encuentra viviendo cerca al lugar de vivienda de la señora Eugenia que en el momento al parecer no se encuentra la hermana Stefania viviendo en el barrio, pero tiene periodos en los que vive en casa de su papá o abuela que también habita en la zona y con quien hay dificultades de relación de acuerdo a lo expresado por la joven en seguimiento ante defensoría de familia, donde refiere que no está de acuerdo en que el niño sea

reintegrado a este medio familiar e identifica relaciones conflictivas y de agresiones verbales.

(...) Eugenia presenta las condiciones habitacionales para su núcleo familiar y a pesar que durante la visita domiciliaria indique tener un espacio habitacional para recibir al niño, se evidencian factores de riesgo estructural al estar la vivienda construida en esta zona de la casa en madera y el cuarto asignado tener elementos varios acumulados, sin que se observe adecuadas condiciones para recibir al niño, además la señora Eugenia no presenta estabilidad laboral y por lo tanto económica, lo que lleva a que dependa de terceros en la manutención familiar y en trabajos esporádicos, llevando a que esté en riesgo el ejercicio de (...) derechos y necesidades particulares del niño, más con los diagnósticos particulares que presenta el niño de acuerdo a su retraso en el desarrollo para su edad cronológica.

*(...) Durante el proceso de restablecimiento de derechos que se ha venido realizando a favor de [J.R.V.V.], su familia biológica no ha mostrado interés en vincularse de manera activa, y pese a que su madrina de bautizo se vinculó recientemente al proceso, **no es posible determinar que exista un vínculo afectivo sólido entre ella y el niño, puesto que llevan más de un año sin interactuar y en la historia de atención tampoco es claro el tiempo real que compartieron previo a su institucionalización, dado que hay diferentes versiones al respecto** (Se destaca).*

Ahora bien, agotado el juicio de restablecimiento de derechos iniciado desde la antedicha época, con «*resolución de adoptabilidad*», lo procedente es la asignación de los «*adoptantes*» para que lo acojan en su hogar, luego, dictar cualquier medida tendiente a restituir al menor a su otrora cuidadora de facto mientras se surte tal etapa procedimental, resultaría

más perjudicial para el niño, que continuar con el desenvolvimiento de ese trámite en las condiciones actuales.

Ello porque, devolver al crío al seno de la familia Sánchez Ocampo, mientras culmina el aludido decurso, implicaría sustraerlo, nuevamente de ese lugar, una vez sean designados los padres *«adoptivos»*, cosa que causaría mayor traumatismo a Juan Ramón y a la quejosa, razón por la cual no se estima aconsejable un amparo transitorio en ese sentido.

Memórese que, debido a la carencia de lazos naturales entre los involucrados, no es jurídicamente viable designar a la precursora como madre adoptiva de Juan Ramón, ya que la legislación nacional únicamente autoriza tal proceder, en los taxativos casos enlistados en los artículos 66-6 y 68 del Código de la Infancia y la Adolescencia, como se detalló líneas atrás, sin que sea posible flexibilizar la interpretación y aplicación de tan claras directrices para *«otorgarle la custodia legal del niño»*, en tanto ellas fueron estatuidas con el único propósito de impedir que los miembros de esa población, por su vulnerabilidad, sean entregados a particulares sin el *«supremo control del Estado»*, evitando así su tráfico indebido e, incluso, ilegal, que, de otra manera, podría generarse.

3.- En el mismo sentido, escapa a la competencia de esta especial justicia y al juicio en desarrollo del cual se produjeron los mandatos hoy combatidos, abordar el estudio planteado por la inconforme acerca de la configuración de una *«familia de crianza»*, cuyos presupuestos, se relieva, no se

acreditaron en este asunto. Ello, porque además de las diferentes versiones que se dieron al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar sobre el periodo en que la gestora cuidó del niño, al punto de llegar a afirmar que solo había colaborado por algunos días o semanas en esa labor, lo cierto es que no se satisfizo el límite mínimo que la jurisprudencia ha estimado prudente para otorgar reconocimiento a dicha institución -5 años-. Es más, Juana Ramón no alcanzó a vivir en su residencia los dos (2) años que la ley exige a los «cónyuges o compañeros permanentes para adoptar al hijo de su pareja».

Sobre el tema, esta Sala ha sostenido que,

para que opere la presunción en comento, deben acreditarse tres (3) requisitos: el trato, la fama y el tiempo. Valga la pena explicarlo, el padre o la madre debe haber, no sólo abrigado al hijo en su familia, sino proveer moral y económicamente por su subsistencia, educación y establecimiento, debiendo trascender el ámbito privado al público, tanto que sus deudos, amigos o el vecindario en general, le hayan reputado como hijo de ese padre en virtud de aquel tratamiento; y extenderse por mínimo cinco (5) años (CSJ SC1171-2022, reiterada en SC1947-2022).

Más adelante, en el mismo pronunciamiento, memoró que:

*existen casos en los cuales la presunción a favor de la familia biológica no es desvirtuada, sino que cesa de operar. Ello ocurre, por ejemplo, cuando un menor ha sido entregado a otra familia distinta y ha sido cuidado por esta de buena fe **durante un tiempo suficiente como para que se hayan generado vínculos afectivos y de dependencia sólidos entre los miembros de tal***

familia y el niño, en tal grado que el menor sienta que esa es su propia familia; ya se vio cómo en estos casos, el ámbito de protección del derecho a la familia del menor involucrado se traslada hacia su familia de crianza. Esta “traslación” consiste, esencialmente, en el reconocimiento de que el interés superior del menor estará mejor satisfecho si no se perturba su proceso de desarrollo al modificar su ubicación familiar, por lo cual todos los mecanismos jurídicos de protección de la familia operan en relación con el grupo de cuidadores de hecho con los que el niño ha desarrollado lazos recíprocos de cariño y dependencia. El correlato necesario de esta traslación, es el cese de los efectos de la presunción a favor de la familia biológica, no porque esta familia necesariamente sea inepta para fomentar el desarrollo del menor, sino porque el interés superior del niño y el carácter prevaleciente de sus derechos hace que no se puedan perturbar los sólidos y estables vínculos psicológicos y afectivos que ha desarrollado en el seno de su familia de crianza. En esa medida, no son relevantes los argumentos de las familias biológicas que pretenden recuperar a menores en esta situación presentando sus condiciones actuales como más o menos favorables que las de la familia de crianza del niño implicado; son las características de los vínculos entre este niño y sus cuidadores de hecho, y la forma en que incidiría su perturbación sobre el bienestar y desarrollo del menor, lo que debe ocupar la atención de las autoridades llamadas a tomar una decisión. Lo contrario equivaldría a otorgar a los derechos de la familia biológica un alcance absoluto que no les corresponde, por medio de la adopción de medidas que, al tener en cuenta exclusivamente los derechos e intereses de tales parientes biológicos, pueden lesionar en forma irremediable los derechos prevalecientes de los niños implicados (T-292/2004) (Ob. Cit).

En el *sub lite*, insístase, partiendo de la primera versión de Stefanía, Eugenia se encargó del cuidado del pequeño, durante un año y medio, lapso que no solo se torna escaso

para predicar la consolidación de los vínculos descritos en precedencia, sino que fueron rotos desde el 30 de marzo de 2021, con ocasión de la intervención del ICBF, circunstancias que impiden otorgar la protección constitucional rogada, aún bajo la perspectiva de esta novedosa figura de creación jurisprudencial.

Significa entonces que, independientemente de las «falencias formales» en que, en verdad, incurrió el fallador refutado, la promotora no puede pretender hacer prevalecer su criterio y atacar, por esta vía, la determinación que la desfavoreció, finalidad que resulta ajena a la acción tutelar, la cual no fue establecida para erigirse como una instancia más dentro de los procesos ordinarios.

4.- En lo atinente a las averiguaciones pedidas por la precursora contra los funcionarios del ICBF – Centro Zonal San Cristóbal, se advierte, que es ella quien debe acudir directamente ante los organismos competentes, porque ese no es el propósito de esta senda, ya que como en forma reiterada se ha sostenido, *«la función del juez constitucional no es ordenar investigaciones disciplinarias [ni penales], sino proteger derechos de rango superior amenazados y vulnerados por las autoridades, bien por omisión o por acción»* (CSJ STC15096-2017, STC1166-2018, STC3570-2021 reiteradas en STC5445-2022).

5.- Tampoco hay lugar a evaluar si dicha entidad violentó *«el derecho de petición»*, por cuanto lo definido por el *a quo* constitucional en torno a ese tópico, no fue materia de debate en la alzada.

6.- Ergo, se ratificará el fallo impugnado.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución, **CONFIRMA** la sentencia de fecha, naturaleza y procedencia conocida.

Infórmese por el medio más expedito a los interesados, y oportunamente remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Presidente de Sala

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

AUSENCIA JUSTIFICADA

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

AUSENCIA JUSTIFICADA

LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Hilda Gonzalez Neira

Martha Patricia Guzmán Álvarez

Octavio Augusto Tejeiro Duque

Francisco Ternera Barrios

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 65F699F5FF2B548A0340E40DE294FD5FE53251497F4F67010CB7F4A03756FEC4

Documento generado en 2022-08-18