



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA DE CASACIÓN CIVIL**

**ARIEL SALAZAR RAMÍREZ**  
**Magistrado ponente**

**STC14680-2015**

**Radicación n.º 25001-22-13-000-2015-00361-02**

(Aprobado en sesión de veintiuno de octubre de dos mil quince)

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de octubre de dos mil quince (2015).

Decide la Corte la impugnación formulada frente al fallo proferido el 14 de septiembre de 2015 por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Cundinamarca dentro de la acción de tutela promovida por Martha Cecilia Noreña de Méndez contra el Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional - Grupo de Prestaciones Sociales.

**I. ANTECEDENTES**

**A. La pretensión**

La accionante solicitó el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social y mínimo vital, los

cuales considera vulnerados por el ente accionado al no reconocer su calidad de madre de crianza del difunto soldado José David Mera Gómez y negar el pago a su favor de las prestaciones sociales, así como de la pensión de sobrevivientes en virtud de aquel deceso.

Pretende, en consecuencia, se conceda la protección constitucional invocada y se ordene la cancelación de tales conceptos.

## **B. Los hechos**

**1.** Aduce la accionante que desde los pocos meses de vida, junto con su esposo Omar Méndez Hoyos, acogieron como su hijo a José David Mera Gómez, quien había sido abandonado por su madre biológica, por lo que asumieron sus gastos de vestuario, educación y salud que requirió durante su infancia y hasta la adultez.

**2.** Manifiesta que ante la situación descrita, el 4 de mayo de 2004, acudió al Instituto Colombiano del Bienestar Familiar para poner en conocimiento el abandono del menor.

**3.** Ese mismo día, en el Centro Zonal de Buga (Valle del Cauca) del ICBF, el defensor de familia dispuso la *«colocación familiar del joven José David Mera»* en el *«hogar amigo»* de la señora Martha Cecilia Noreña Montoya, a quien le hizo entrega del menor y le hizo saber que: (i) debía cuidar de él, *«como su verdadera madre»*; (ii) debía amarle, protegerle y velar por su integridad física y moral; y (iii) que no podía

cambiarlo de domicilio, ni entregarlo a persona extraña sin autorización.

**4.** Mediante Resolución No. 152 del 26 de noviembre de 2004, el ICBF declaró en situación de abandono al joven José David Mera y como medida de protección, decretó la iniciación del trámite de adopción. De igual manera, advirtió que el menor tendría que permanecer en el hogar amigo determinado por el defensor de familia.

**5.** El 3 de diciembre de 2004, se notificó personalmente a la accionante de aquella determinación y el 6 de diciembre del mismo año se fijó el edicto para enterar de la decisión a la madre biológica del menor, la señora María Edith Mera Gómez.

**6.** El 5 de enero de 2008, una vez cumplió la mayoría de edad, el joven José David Gómez Mera se enlistó en el Ejército Nacional y siguió la carrera militar como Soldado Profesional hasta el día 8 de abril de 2014, fecha en la que fue retirado por muerte, hecho que acaeció el 7 de enero de 2014 en el área rural del municipio de Buga.

**7.** Por lo anterior, la señora Martha Cecilia Noreña Méndez procedió a solicitar el pago de la respectiva indemnización por muerte, de acuerdo con la póliza de seguro de vida suscrita por el militar y donde, afirma, la dejó como beneficiaria, así como el pago de las prestaciones sociales definitivas y de la pensión de sobrevivientes.

**8.** Tales peticiones fueron desestimadas por la Dirección de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional en las Resoluciones Nos. 172400 del 27 de marzo de 2014 y 2522 del 28 de mayo de 2014, teniendo como fundamento el hecho de que la solicitante no acreditó ser la madre adoptiva del soldado abatido.

**9.** En criterio de la peticionaria del amparo, aquella negativa vulnera los derechos invocados, pues además de que dependían económicamente del difunto Gómez Mera, a quien crió como su hijo junto con su esposo, se ponen en riesgo los derechos de personas de la tercera edad, dado que actualmente tiene 74 años y su cónyuge 77.

### **C. El trámite de la primera instancia**

**1.** Mediante auto del 6 de julio de 2015, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Cundinamarca admitió la acción y ordenó la notificación del ente accionado para que ejerciera su derecho a la defensa.

**2.** La Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional se opuso a la prosperidad del amparo y reiteró que por no tener la calidad de beneficiaria, según el Decreto 4433 de 2004, no hay lugar a efectuar algún tipo de reconocimiento en materia prestacional a favor de la accionante con ocasión de la muerte del Soldado Mera Gómez. Particularmente, insistió en que la interesada no fue reconocida como madre adoptiva del causante.

**3.** A través de fallo del 16 de julio de 2015, el Tribunal negó la protección constitucional solicitada, por ausencia de los requisitos de subsidiariedad e inmediatez, toda vez que no se agotaron los medios de defensa contra los actos administrativos que cuestiona y aquellos fueron emitidos hace más de un año.

**4.** Inconforme la actora impugnó, por lo que remitieron las diligencias a esta Corporación para desatar el recurso.

**5.** Por intermedio de proveído del 21 de agosto de este año, esta Sala decretó la nulidad de lo actuado a partir de la sentencia de primera instancia, por cuanto no se vinculó al Instituto Colombiano del Bienestar Familiar, Centro Zonal de Buga, dependencia responsable del trámite de adopción de José David Mera Gómez.

**6.** En auto del 2 de septiembre de 2015, el Tribunal obedeció lo dispuesto en el anterior proveído y ordenó notificar de la iniciación del trámite a la aludida dependencia del ICBF.

**7.** El 14 de septiembre de este año, el Tribunal de Cundinamarca volvió a emitir sentencia de primer grado, donde negó la protección constitucional bajo los mismos argumentos expuestos en el fallo anulado por esta Corte.

**8.** El Centro Zonal de Buga del ICBF se pronunció sobre los hechos materia del amparo e informó que mediante auto interlocutorio n°. 019 del 23 de enero de 2008, una vez José

David Mera cumplió la mayoría de edad, finalizó la medida de protección adoptada en su favor. En la misma decisión, advirtió que *«el despacho requirió en varias oportunidades a la señora Noreña, en aras que continuara el trámite administrativo de adopción pero no lo llevó a cabo»*.

9. La actora impugnó el fallo de primera instancia, reiterando lo expuesto en el escrito inicial sobre el derecho que le asiste como madre de crianza del señor Mera. Gómez. Igualmente, comunicó que su esposo falleció el pasado 27 de agosto, durante el trámite de la tutela.

## II. CONSIDERACIONES

1. Cuando el amparo se introdujo en el ordenamiento constitucional como una herramienta preferente para reclamar la protección inmediata de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de autoridades públicas y aún de los particulares en los casos establecidos por la ley, se hizo bajo la premisa de que quien acudiera a la jurisdicción estuviera habilitado para ello.

El artículo 42 de la Constitución Política establece que la familia puede constituirse por medio de vínculos naturales o jurídicos, mediante la determinación de dos personas de contraer matrimonio o por la voluntad libre y responsable de conformarla.

De igual manera, la citada norma consagra que la familia es el núcleo básico de la sociedad, por lo que es deber del Estado garantizar su protección integral, conforme a lo preceptuado en el artículo 5° de la Carta Política.

Esa comunidad puede conformarse por lazos naturales o jurídicos, producto del amor, el respeto, la convivencia y la solidaridad entre sus integrantes, quienes deciden construir una unidad de vida y desarrollar unas relaciones personales recíprocas para el crecimiento y bienestar de sus miembros.

El grupo familiar está compuesto no solo por padres, hijos, hermanos, abuelos y parientes cercanos, sino que incluye también a personas entre quienes no existen lazos de consanguinidad, pero pueden haber relaciones de apoyo y afecto incluso más fuertes, de ahí que no haya una única clase de familia, ni menos una forma exclusiva para constituirla.

Se distinguen entonces diversas clases de familia, por adopción, matrimonio, unión marital entre compañeros permanentes, de crianza, monoparentales y ensambladas, como lo definió la Corte Constitucional en la sentencia C-577 de 2011.

Entre ellas, la familia de crianza definida como aquella que nace por relaciones de afecto, respeto, solidaridad, comprensión y protección, pero no por lazos de consanguinidad o vínculos jurídicos y que surge cuando *“un menor ha sido separado de su familia biológica y ha sido*

*cuidado por una familia distinta durante un período de tiempo lo suficientemente largo como para que se hayan desarrollado vínculos afectivos entre el menor y los integrantes de dicha familia” (sentencia C-577 de 2011)*

2. La distinción entre las diversas clases de familias permite determinar si en un caso concreto es procedente el reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes.

En efecto, el párrafo del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, dispone que cuando el beneficiario de esa prestación sea el padre, el hijo o el hermano inválido, se requerirá que el vínculo corresponda al establecido en el Código Civil.

En ese sentido, la ley sustancial civil no contempla como hijo al de crianza, pues únicamente reconoce como tal al matrimonial, adoptivo y extramatrimonial, sin que le otorgue esa calidad a quien como producto de la convivencia se le prodiga afecto y trato familiar.

Por consiguiente, si la Ley 794 de 2003 que modificó los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, determinó que a falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos, serían beneficiarios de la pensión de sobrevivientes los padres del causante, también estipuló de manera indiscutible que el vínculo entre el padre y el hijo debía corresponder al de consanguinidad o civil, conforme lo preceptúan los textos legales 35 y 50 del Código Civil.

En la primera de esas normas se prevé que el parentesco de consanguinidad es la «*relación o conexión que existe entre personas que descienden de un mismo tronco o raíz, o que están unidas por los vínculos de la sangre*»; por su parte, el artículo 50 citado consagra que el parentesco civil es el que resulta de la adopción, mediante la cual la ley estima que el adoptante, su mujer y el adoptivo se encuentran entre sí, respectivamente, en las relaciones de padre, de madre, de hijo, parentesco que no pasa de las respectivas personas.

Entonces, los padres de «*crianza*» no tienen la condición de progenitores conforme lo define el Código Civil, motivo por el cual, no pueden pretender el reconocimiento de una prestación que de manera taxativa solo se le debe otorgar al padre, hijo o hermano inválido por consanguinidad, o a los padres e hijos adoptivos.

3. En el presente asunto la accionante pretende la protección de sus derechos fundamentales, los cuales considera fueron vulnerados, con la resolución n° 2522 de 28 de mayo de 2014, por medio de la cual se le negó el reconocimiento a una pensión de sobrevivientes, con ocasión de la muerte de su hijo de crianza.

Sin embargo, atendiendo las consideraciones precedentes, se concluye que más allá de que la Corte comparta o no la posición de las accionadas, la decisión discutida no puede ser calificada de arbitraria, porque se sustentó en una legítima interpretación de las normas que

gobiernan el asunto y, por ende, no desconoció los derechos fundamentales de la promotora del amparo

De lo cual se evidencia que lo pretendido por la peticionaria del amparo, es anteponer su opinión sobre el criterio expuesto por la Dirección de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional, finalidad que resulta ajena a la de la acción de tutela,

Al margen de las consideraciones precedentes, es preciso señalar que la promotora de la acción constitucional tampoco acreditó su condición de madre de crianza del difunto, pues de acuerdo con los hechos descritos en la demanda, la labor de cuidado que ejerció sobre José David Mera Gómez, obedeció a que el entonces menor le fue entregado por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar al “hogar amigo” que ella tenía bajo su administración, por lo que el vínculo que surgió entre el fallecido y la señora Martha Cecilia Noreña de Méndez, fue en cumplimiento de las obligaciones que ésta última adquirió con aquella institución.

4. De otro lado, la accionante está facultada para discutir, a través de los mecanismos ordinarios de defensa, la resolución n° 2522 de 28 de mayo de 2014, con el fin de procurar la protección de los derechos cuya conculcación alegó.

Resulta, entonces, ostensible, que si la tutelante cuenta con otros medios de defensa que le brinda el ordenamiento

jurídico, por medio de la queja constitucional no se puede proveer la solución de una cuestión que corresponde dirimir al juez natural, a través de la acción establecida para tal fin.

Recuérdese que la acción de tutela es un medio subsidiario llamado a aplicarse sólo cuando en el escenario del respectivo trámite judicial no logran protegerse los derechos fundamentales invocados, pero en ningún momento el amparo se puede entender instituido para desplazar a los funcionarios a quienes la Constitución o la ley les han asignado la competencia para resolver las controversias, supuesto que llevaría a invadir su órbita de acción y a quebrantar la Carta Política, circunstancia que de acuerdo con el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 hace improcedente la acción de tutela.

Por otra parte, y aún cuando de manera excepcional la acción de tutela procede incluso ante la existencia de otros medios de defensa judicial, cuando tiene por fin evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, en el presente asunto, de las referidas decisiones y sus efectos, no se colige la existencia de dicho presupuesto.

5. De lo anterior se colige que la protección debía negarse y por ello se confirmará el fallo objeto de cuestionamiento.

### **III. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** la sentencia impugnada.

Comuníquese telegráficamente lo aquí resuelto a los interesados; y, en oportunidad, envíese el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

**LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA**

Presidente de Sala

**MARGARITA CABELLO BLANCO**

**ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO**

**FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ**

**ARIEL SALAZAR RAMÍREZ**