Sentencia T-245A/22

Referencia: Expediente T-8.545.968

Revisión de las decisiones judiciales relacionadas con la solicitud de tutela presentada por LARC, en representación de su hijo MARR, en contra de JRR.

Magistrado sustanciador:
ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Bogotá, D. C., primero (1) de julio de dos mil veintidós (2022)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, decide sobre la revisión del fallo de segunda instancia adoptado el 2 de noviembre de 2021 por el Juzgado 14 Penal del Circuito de Conocimiento de Santiago de Cali, que confirmó la decisión dictada el 21 de septiembre de 2021 por el Juzgado 3º Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Santiago de Cali, dentro del proceso de tutela de la referencia[1], previas las siguientes consideraciones:

Aclaración preliminar

Esta Sala ha adoptado como medida de protección a la intimidad del hijo del accionante la supresión de los datos que permitan su identificación, razón por la cual su nombre y el de sus padres serán remplazados por las iniciales en mayúscula. Adicionalmente, en la parte resolutiva de esta sentencia se ordenará a la Secretaría General de la corporación y a las autoridades judiciales de instancia guardar estricta reserva respecto de su identificación.

Siglas	**Identificación**
MARR	Niño
LARC	Padre
JRR	Madre

I. ANTECEDENTES

A. Solicitud

1. LARC, en representación de su hijo menor de edad, MARR, presentó una solicitud de tutela en contra de JRR, madre del niño, buscando el amparo de sus derechos fundamentales a la intimidad, al buen nombre, al libre desarrollo de la personalidad y a la prevalencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. El solicitante estimó que dichas garantías han sido vulneradas porque la accionada publica en sus redes sociales unas imágenes en las que aparece con el niño, pese a que estas redes son de acceso público y, además, se encuentran "*asociadas*" a una plataforma de contenido para adultos.

B. Hechos relevantes

2. A continuación, se presentan los hechos más relevantes según fueron descritos por el solicitante:

3. Sostuvo con la accionada una relación sentimental desde el 2009 hasta el 2018, de la cual nació MARR quien, a la fecha de presentación de la solicitud de tutela, tenía 10 años[2].

4. El 29 de julio de 2020, realizó con la accionada una conciliación ante la Comisaría Quinta de Familia de Siloé en la que acordaron, entre otras cosas, que la custodia y el cuidado personal del niño estaría a cargo del padre, los gastos escolares serían asumidos de manera compartida por ambos padres y la madre aportaría una suma económica mensual para la manutención del pequeño y tres mudas de ropa al año. Destacó el solicitante, que la madre ha cumplido con lo acordado.

5. Sin embargo, señaló que la accionada ha incurrido en "*una serie de conductas irregulares respecto a la imagen y buen nombre*"[3] de su hijo. Concretamente, narró que esta se desempeña como modelo de fotografías para adultos en la plataforma de OnlyFans y comparte algunas piezas de ese contenido en sus redes sociales de Instagram y TikTok.

6. Planteó que al utilizar las mencionadas redes sociales que están "*asociadas a su cuenta de contenido para adultos [se] afecta directamente a [su] hijo, pues si bien es cierto que el contenido publicado en estas redes no es altamente obsceno, también es cierto que estas redes sociales como Instagram y TikTok, ella las maneja de forma pública, exponiendo a [su] hijo a la vista de personas inescrupulosas, quienes realizan la búsqueda luego de haberla visto en only fans (sic) y realizan comentarios obscenos,*

con un lenguaje bastante morboso, hechos que atentan contra sus derechos fundamentales"[4].

7. Finalmente, señaló que su hijo le ha manifestado "*en diferentes ocasiones que no le gusta aparecer en los videos en vivo que realiza su madre […] ni en sus plataformas*"[5]. No obstante, la madre insiste hasta el punto de exponerlo en contra de su voluntad.

C. Pretensiones

8. El solicitante pretende que sean amparados los derechos fundamentales de su hijo y, en consecuencia, se ordene a la accionada que *(i)* retire y elimine de sus redes sociales o plataformas digitales cualquier imagen, video o contenido en el que se observe o se mencione al niño; *(ii)* no vuelva a subir a sus redes sociales contenido en el que aparezca el niño, mientras estas continúen siendo completamente públicas, y *(iii)* tenga en cuenta los deseos de su hijo y no pase por alto las inconformidades expresadas por este acerca de no querer participar de ninguna actividad que implique que su imagen sea subida a las redes sociales de la accionada.

D. Pruebas

9. Con la solicitud de tutela se anexaron las siguientes pruebas: *(i)* copia de los documentos de identificación del padre y del niño[6]; *(ii)* la captura de algunas de las publicaciones que sube la accionada a su perfil de Instagram y de los comentarios que hacen algunos usuarios de esa plataforma[7], y *(iii)* copia del acta de conciliación realizada el 29 de julio de 2020[8].

E. Respuesta de la accionada y las entidades vinculadas[9]

10. *Respuesta de la accionada*. Señaló que, en efecto, es modelo en la plataforma digital OnlyFans y no ha cometido ninguna irregularidad respecto de la imagen y el buen nombre de su hijo y, por el contrario, ha procurado la protección de sus derechos. Al respecto, destacó que "*nunca ha publicado ni publicará contenido visual ni audiovisual*"[10] con el niño en OnlyFans y que el material que sube con este a sus redes sociales corresponde a "*publicaciones que realiza cualquier madre con sus hijos*"[11] y, en todo caso, busca al máximo que su hijo no salga en estas.

11. Planteó que no es cierto que comparta contenido de OnlyFans en sus cuentas de Instagram o Tiktok y, en todo caso, que el material publicado en sus redes sociales "*está conforme a las políticas de tratamiento y respeto dispuestas dentro de las mismas*"[12], por lo que se haría mal al prejuzgarla

por las fotografías que allí aparecen. Por lo tanto, afirmó que falta a la verdad el accionante cuando señala que ella comparte contenido de su cuenta de OnlyFans en sus cuentas personales de Instagram y TikTok, sin embargo, precisó que en dichas redes sociales sí promociona su cuenta de OnlyFans.

12. En relación con los comentarios calificados como inescrupulosos y morbosos que hacen sus seguidores, según lo afirmado por el solicitante, sostuvo que estos se "*escapan de la órbita que pueda manejar o controlar al cien por ciento, más sin embargo en la configuración de privacidad filtra comentarios para poder[los] bloquear o controlar*"[13]. Con todo, destacó que no existe una causalidad entre los comentarios que hacen los terceros a sus fotos y la presunta vulneración de los derechos del niño. Además, precisó que el niño no puede ver esos contenidos, pues se encuentra bloqueado para acceder a sus redes sociales, como también están bloqueados su padre y su actual compañera sentimental. Y, resaltó que toda persona está expuesta a esa clase de comentarios y no por ello, deben afectar las relaciones familiares y, en particular, la relación materno filial que tiene con su hijo.

13. Precisó que en "***NINGÚN MOMENTO*** *[…] ha obligado a su […] hijo a subir fotos o videos*" (resaltado original)[14] con ella, por lo que lo expuesto por su expareja es temerario y carece de prueba conducente y directa que demuestre que el niño haya manifestado alguna vez estar inconforme con aparecer en sus redes sociales.

14. Expuso que la solicitud de tutela en su contra resulta discriminatoria, pues el hecho de que ella se dedique a vender contenido erótico en la plataforma de OnlyFans, en nada afecta la imagen e intimidad del niño, considerando que las fotos que sube en su compañía solo demuestran el amor y cariño que toda madre siente por su hijo.

15. Finalmente, señaló que la solicitud de amparo no está llamada a prosperar, pues no se acreditaron los requisitos de inmediatez y subsidiaridad, así como tampoco se demostró un perjuicio irremediable. Por lo tanto, le solicitó al juez que despache desfavorablemente todas las peticiones realizadas.

16. *Respuesta del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar*. La Regional Valle del Cauca del ICBF informó que, con fundamento en el interés superior del niño, presentaría una petición en el Sistema de Información Misional –SIM– para que se realizara la verificación de derechos a fin de establecer si estaban siendo vulnerados con la conducta de la madre.

17. Agregó que la accionada presentó ante la entidad una solicitud de información y orientación acerca del trámite conciliatorio de custodia y cuidado personal de su hijo. Requerimiento que, en su momento, fue atendido. Y, además, resaltó la conciliación que las partes hicieron ante una comisaría de familia.

18. Finalmente, solicitó que el ICBF fuera desvinculado del trámite debido a que, en el marco de sus competencias, no ha incurrido en el desconocimiento de los derechos fundamentales del niño.

19. *Respuesta de la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos de la Infancia, la Adolescencia, la Familia y las Mujeres*. El Procurador 8º Judicial II de Familia de Cali solicitó que se declarara improcedente la solicitud de amparo por el incumplimiento del requisito de subsidiariedad, debido a que el solicitante no acudió al ICBF o a una comisaría de familia para solucionar la situación planteada en el escrito de tutela. Además, tampoco acreditó que el recurso constitucional se promoviera como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable.

20. Resaltó que no puede considerarse cumplido dicho requisito con la conciliación previa que realizaron las partes, pues la misma se adelantó como consecuencia de otros hechos. Concretamente, porque el niño "*sintió pánico, deseo de quitarse la vida y se si[ntió] culpable por la situación de los padres*"[15]. Aclaró que, respecto de los hechos señalados, mediante el Auto No. 141 de 2020 se concluyó que el asunto no ameritaba la apertura de un proceso administrativo de restablecimiento de derechos.

21. Finalmente, señaló que la solicitud de amparo no es procedente por no cumplir el requisito de subsidiariedad.

22. *Respuesta de la Comisaría Quinta de Familia de Siloé*. El comisario de Familia informó que en la entidad se adelantó la conciliación a la que se hizo referencia en el escrito de tutela. Sin embargo, señaló que no tiene conocimiento de los hechos allí narrados, los cuales, en su criterio, no se enmarcan dentro del contexto de violencia intrafamiliar ni dentro de las competencias propias de la comisaría. Por lo tanto, solicitó su desvinculación del proceso. Agregó que, de ser necesario, compete al ICBF la verificación de derechos del niño.

23. *Respuesta de la Defensoría de Familia de Atención Inicial del Centro Zonal Centro del ICBF Regional Valle del Cauca*. Hizo referencia a la

naturaleza de los derechos de los niños, niñas y adolescente (en adelante NNA) y a la prevalencia de su interés superior. Resaltó que dichas garantías se encuentran configuradas "*sobre aquellas posturas ideológicas y costumbres de carácter social, política, económica y cultural, inclusive, sobre de aquellos entes que ostenten su representación legal, patria potestad y/o custodia, y las concepciones de naturaleza filosófica o política de cualquier persona, de un tercero o inclusive de sus progenitores*"[16]. En particular, destacó lo señalado en los artículos 8, 9, 14, 18, 33 y 37 de la Ley 1098 de 2006 y la Sentencia T-260 de 2012.

F. Decisiones judiciales que se revisan

Juez de tutela de primera instancia

24. El Juzgado 3º Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Santiago de Cali, el 21 de septiembre de 2021, declaró improcedente la tutela por falta de subsidiariedad, al considerar que el conflicto puede ser dirimido ante el ICBF por medio de los mecanismos legales. Además, descartó el amparo transitorio porque de las pruebas no puede inferirse que el niño pueda padecer un perjuicio irremediable a sus derechos.

Impugnación

25. El accionante impugnó la decisión. Señaló, en primer lugar, que no es viable tramitar el caso por medio de los mecanismos ordinarios, pues esto implicaría exponer al niño a un posible daño irremediable por el prolongado tiempo que tardaría su resolución. Destacó que, a la fecha ni siquiera tiene conocimiento del número de radicación del proceso de restablecimiento de derechos iniciado por el ICBF. En segundo lugar, expuso que al declarar la improcedencia se desconoce que los derechos del niño prevalecen sobre los de los demás y que se trata de un sujeto de especial protección.

Juez de tutela de segunda instancia

26. El Juzgado 14 Penal del Circuito de Conocimiento de Santiago de Cali, el 2 de noviembre de 2021, confirmó la sentencia al considerar que el accionante no se encuentra bajo ninguna de las causales que justifican la procedencia de la tutela contra un particular, además, porque cuenta con mecanismos ordinarios a los que puede acudir para solucionar el asunto. Agregó que si bien la accionada publica fotos con su hijo en las redes sociales, lo cierto es que no lo hace en OnlyFans.

II. ACTUACIONES EN SEDE DE REVISIÓN

27. El magistrado sustanciador mediante Auto del 26 de abril de 2022 solicitó oficiar al ICBF, Regional Valle del Cauca, para que informara, en relación con los hechos narrados en la solicitud de amparo, si dio o no apertura al proceso de verificación de derechos e indicara las razones que motivaron su decisión.

28. Frente al anterior requerimiento, fue informado que la entidad sí adelantó la verificación de derechos, luego de que la Defensoría de Familia de Atención Inicial del Centro Zonal Centro les remitiera el caso.

29. En virtud de lo anterior, por medio del Auto de trámite No. 144 del 22 de septiembre de 2021 se dispuso que el equipo técnico interdisciplinario de la Defensoría de Familia de Atención Inicial del Centro Zonal Centro realizara una valoración inicial que incorporara un análisis de los aspectos psicológicos, emocionales, nutricionales, del esquema de vacunación, del entorno familiar, de las redes vinculares y elementos protectores, del riesgo para la garantía de los derechos, de la inscripción en el registro civil de nacimiento, de la vinculación al sistema de salud y seguridad social y de la vinculación al sistema educativo del niño.

30. Producto de las verificaciones realizadas por el equipo técnico interdisciplinario se emitió concepto integral que concluyó que en el caso concreto "*[…]* ***no se evidencia una situación de vulneración de derechos***"[17] (negrillas fuera del texto).

31. Dicho concepto resaltó que el niño "*[…] exhibe vínculos afectivos con los intervinientes en la entrevista realizada en la verificación de derechos, Señores JRR y LARC en calidad de progenitores. El NNA se percibe colaborador, entiende las preguntas que se le hacen, responde prolijamente, y de manera adecuada, MARR se encuentra escolarizado y cursando cuarto grado. Sus padres exhiben claridad sobre los controles médicos periódicos para el tratamiento de sus afecciones (visual)*"[18].

32. En relación con la valoración socio familiar, destacó que el niño "*[…] pertenece a un grupo familiar recompuesto con figura paterna desde hace 3 años que sus padres deciden separarse. En su dinámica familiar se logra evidenciar ambiente tranquilo y protector, el menor reconoce a su madre y padre como figura de cuidado, se identifica vínculo materno filial afectivo por lo que el menor sostiene espacios de compartir con su madre y familiar extensa*"[19].

33. No obstante, frente a los padres el concepto refiere: "*[s]e identifica situación conflictiva entre los padres quienes no logran establecer acuerdos en común frente al establecimiento de pautas de crianza hacia MARR, así mismo* ***carecen de habilidades para la adecuada gestión de conflictos que surjan entre ellos sin la necesidad de involucrar al menor de edad***" (negrillas fuera del texto)[20].

34. Respecto a los hechos que motivaron la petición de restablecimiento de derechos, concluye que del "*[…] oficio al que se dedica la señora JRR (quien refiere que tiene una cuenta de Only Fans (sic) y cuenta con redes sociales como Instagram, tik tok (sic) y Facebook),* ***no es posible evidenciar una situación en la que se exponga sexualmente al usuario o se atente contra su buen nombre o libre desarrollo de la personalidad*** *[…]*" (negrillas fuera del texto)[21].

35. Frente a la relación del niño con su madre, el concepto indica que "*[…] MARR desde su discurso en valoración niega sentirse afectado al sostener espacios con su madre, niega ser sometido a situaciones que le generen incomodidad o situaciones de contenido sexual*"[22].

36. Adicionalmente, destaca que el niño señaló que "*[…] fue informado por su padre respecto al contenido que su progenitora publica en sus redes sociales […]*"[23], por lo que, a partir de la anterior información, el concepto concluye que "*[…] es importante que el grupo de padres establezcan limites (sic) sobre la información que el usuario deba tener sobre la vida personal de cada uno de ellos […]*"[24].

37. Finalmente, concluye que el niño cuenta con afiliaciones a los sistemas de salud y educativo y con documento de identificación, y pertenece a un ambiente familiar protector, por lo que no amerita la apertura de un proceso administrativo de restablecimiento de derechos. En ese orden, sugiere el cierre de la petición "*y la activación del Sistema Nacional de Bienestar Familiar SECTOR SALUD para atención integral en salud mental para el grupo familiar […]*"[25].

38. Con base en el concepto referido, por medio de Auto de Trámite No. 170 del 8 de octubre de 2021, dispuso el defensor de Familia no dar apertura al proceso administrativo de restablecimiento de derechos a favor del niño, en la medida en que se logró evidenciar que cuenta con sus derechos garantizados. Con todo, ofició a la EPS en la que se encuentra vinculado el niño para que le haga un seguimiento y control por parte de nutrición, de conformidad con los hallazgos identificados por el grupo técnico interdisciplinario del ICBF.

39. *Intervención de la Corporación Colombiana de Padres y Madres –Red PaPaz–*[26]. Solicita que se declare la procedencia de la petición de tutela como mecanismo de protección transitorio y que se amparen los derechos presuntamente vulnerados.

40. En particular, resalta la necesidad de que toda controversia que involucre a los padres en relación con el uso de datos y fotografías de los NNA sea resuelta atendiendo el interés superior de los menores de edad y que se reitere por la Corte la necesidad de que estos participen, siempre que ello sea posible, en la adopción de las decisiones relacionadas con la divulgación de información de su vida privada o familiar.
41. El escrito expone los riesgos del *sharenting*[27], pues los padres, al compartir imágenes y contenidos que involucran a NNA, muchas veces sin su consentimiento, están dejando una huella digital que los puede poner en riesgo[28].

42. En relación con el caso concreto, resalta que el niño ha manifestado no querer aparecer en las fotos que publica su madre y que si bien las imágenes pueden considerarse normales, lo cierto es que las cuentas de la accionada tienen un carácter público y acceden a ellas cientos de miles de personas que presumiblemente la siguen por el material erótico que publica en OnlyFans.

43. Agrega que durante los primeros años de vida no resulta posible conocer la opinión de los NNA. Sin embargo, a medida que estos adquieren conciencia no se puede prescindir de obtener su consentimiento, asunto que debe tener una especial consideración al momento de tomar decisiones sobre el uso de sus datos personales, para dar prioridad al interés superior.

44. Finalmente, plantea que la medida que debe ser adoptada en el presente caso es el desmonte del material en donde aparece el niño, pues la permanencia de las fotografías en las redes sociales de la accionada, en concreto las que han recibido comentarios ofensivos, prolongan su agresión electrónica.

III. CONSIDERACIONES

A. Competencia

45. Esta Sala de Revisión es competente para revisar los fallos de tutela proferidos dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 86 y el numeral 9° del artículo

241 de la Constitución, en concordancia con los artículos 33 al 36 del Decreto 2591 de 1991.

B. Examen de procedencia de la acción de tutela

46. Antes de formular el problema jurídico relacionado con la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados por el accionante, la Sala debe analizar el cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la solicitud de tutela. Para ello, estudiará si se demuestran los presupuestos de *(i)* legitimación en la causa, por activa y por pasiva; *(ii)* subsidiariedad, y *(iii)* inmediatez.

Legitimación en la causa

47. *Legitimación por activa*. El artículo 86 de la Constitución establece que cualquier persona puede acudir a la acción de tutela para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. Por su parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991[29] dispone que esta podrá ser ejercida por cualquier persona por sí misma, o a través representante o apoderado judicial. En esta oportunidad, la solicitud de tutela fue presentada por LARC en representación de su hijo menor de edad MARR[30]. Razón por cual, se encuentra acreditada la legitimación por activa para actuar en la causa.

48. *Legitimación por pasiva*. El inciso final del artículo 86 de la Constitución señala que: "*[l]a ley establecerá los casos en que la acción de tutela procede contra particulares […] respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión*". En línea con lo anterior, el artículo 42 del Decreto Ley 2591 de 1991, establece que la acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares cuando "*[…] sea para tutelar [a] quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicite la tutela*" (num. 9).

49. En ese orden, la solicitud de tutela resulta procedente en contra de particulares que con sus acciones u omisiones expongan a los niños y niñas a escenarios de indefensión y vulnerabilidad. No en vano, en el artículo 44 superior se fija que los niños gozan de una especial protección, a partir de la cual se impone la obligación de que la familia, la sociedad y el Estado los asistan y los protejan en aras de garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos[31].

50. En consecuencia, en este asunto se acredita la legitimación por pasiva porque del relato del escrito de tutela se advierte que el niño se encuentra en un grado de indefensión frente a las supuestas actuaciones de su madre, quien es la accionada.

Subsidiariedad

51. De acuerdo con los artículos 86 de la Constitución y 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela tiene carácter subsidiario. El principio de subsidiariedad determina que dicho mecanismo de protección es procedente siempre que *(i)* no exista un medio de defensa judicial; o *(ii)* aunque exista, este no sea idóneo ni eficaz en las condiciones del caso concreto; o *(iii)* sea necesaria la intervención del juez constitucional para conjurar o evitar la consumación de un perjuicio irremediable en los derechos constitucionales.

52. En relación con el perjuicio irremediable, la Corte Constitucional ha señalado que los elementos para que este se configure son la urgencia, la inminencia, la gravedad y la impostergabilidad de la acción[32]. Además, ha dicho que cuando se trate de sujetos de especial protección constitucional se debe ser menos estricto en la exigencia del agotamiento de los mecanismos ordinarios de defensa[33].

53. Así las cosas, constata la Sala que en el caso sometido a estudio el solicitante actúa en representación de su hijo menor de edad, alegando la presunta vulneración de sus derechos fundamentales por parte de su madre. Afectación que se causa, según el actor, porque la accionada publica imágenes del representado en sus redes sociales, las cuales, en su opinión, se encuentran "*asociadas*" a una plataforma de contenido para adultos. En consecuencia, en el asunto es necesaria la intervención del juez constitucional, pues, en principio, el niño está expuesto al padecimiento de un perjuicio irremediable en sus derechos fundamentales. Situación que, además, no puede ser decantada en el proceso administrativo de restablecimiento de derechos, comoquiera que la autoridad competente ya se pronunció acerca de la inviabilidad de iniciar dicho trámite ante la verificación de derechos realizada por parte del equipo técnico interdisciplinario de la Defensoría de Familia de Atención Inicial del Centro Zonal Centro del ICBF Regional Valle del Cauca.

Inmediatez

54. La inmediatez supone que la persona que acude a la acción de tutela pida el amparo dentro de un periodo prudencial, aun cuando no exista un

término exacto para su formulación. En el presente asunto la Sala encuentra acreditado dicho requisito como quiera que las situaciones que presuntamente vulneran los derechos fundamentales del niño se mantienen, pues, entre otras, las redes sociales en las que presuntamente la accionada sube las fotos con el niño continúan en uso.

C. Cuestiones previas

Carencia actual de objeto por hecho superado

55. En el artículo 86 de la Constitución se establece la acción tutela como el mecanismo al que puede acudir toda persona para proteger de manera inmediata sus derechos constitucionales fundamentes, cuando estos resulten vulnerados o amenazados. Sin embargo, como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Corte, entre otras, en la Sentencia SU-522 de 2019, existe la posibilidad de que a lo largo del proceso constitucional las circunstancias que generaron la posible vulneración o amenaza de los derechos fundamentales hayan desaparecido. En este sentido, la acción de amparo puede perder su razón de ser como mecanismo extraordinario de protección judicial.

56. En casos como estos, la sentencia carecería de objeto y se pronunciaría sobre unas circunstancias inexistentes, por lo tanto, no tendría sentido un pronunciamiento porque la respectiva orden caería en el vacío, configurándose así una carencia actual de objeto[34]. Ahora, se ha reconocido a su vez que "*[e]llo no obsta para que, en casos particulares, la Corte Constitucional aproveche un escenario ya resuelto para, más allá del caso concreto, avanzar en la comprensión de un derecho –como intérprete autorizado de la Constitución Política– o para tomar medidas frente a protuberantes violaciones de los derechos fundamentales*"[35]. Esto, en concordancia con el artículo 24 del Decreto 2591 de 1991[36], que establece la posibilidad de que, en estos casos, se prevenga "*a la autoridad pública para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela*". También, de conformidad con el inciso primero del artículo 26 del citado decreto[37], que dispone que en los eventos en los que en el curso del respectivo proceso la autoridad revoque o suspenda la actuación cuestionada, se podrá declarar fundada la solicitud "*únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes*".

57. En esa línea, esta Corte ha reconocido que la carencia actual de objeto se puede deber a tres situaciones determinadas: *(i)* el daño consumado, *(ii)* el hecho superado y *(iii)* la situación sobreviniente[38]. En la

providencia citada, la Corte señaló que la carencia actual de objeto por hecho superado "*[…] responde al sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la* ***satisfacción de lo pedido*** *en tutela*[39]*,* ***como producto del obrar de la entidad accionada****. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna*[40]*. […]*"[41] (negrillas fuera de texto).

58. A partir de lo anterior, encuentra la Sala que en el caso estudiado no se constata la existencia de una carencia actual de objeto por hecho superado. Pese a que como consecuencia de los hechos que fundamentan la solicitud de tutela el ICBF realizó una verificación de los derechos del niño y concluyó que no era necesario iniciar el proceso administrativo de restablecimiento de derechos, ese trámite previo no supone la satisfacción de lo pretendido en la solicitud de amparo. Además, en el asunto no se verifica la satisfacción de lo pedido como producto del obrar de la accionada.

Facultades extra y ultra petita del juez constitucional

59. En relación con las atribuciones extra y ultra *petita* en materia de tutela, la Corte ha señalado que las mismas facultan al juez constitucional para dictar un fallo que corresponda con el resultado de un estudio de los hechos y las situaciones del caso concreto, que tome en cuenta los derechos fundamentales vulnerados o en peligro, sin que su análisis se contraiga o se limite por las pretensiones de la solicitud[42].

60. Además, ha concluido que las precisas facultades tienen fundamento en la naturaleza de la acción de tutela y en los deberes de los jueces constitucionales de garantizar la protección y la efectividad de los derechos fundamentales[43].

61. Así las cosas, en el caso bajo análisis la Sala constata que *(i)* se pretende el amparo de los derechos fundamentales del niño a la intimidad, al buen nombre, al libre desarrollo de la personalidad y a la prevalencia de sus derechos sobre los de los demás. Sin embargo, no se solicita estudiar la presunta vulneración del derecho a la imagen del niño a pesar de que, en principio, en el relato de los hechos de la solicitud de tutela se exponen unas conductas, aparentemente realizadas por parte de la accionada, que denotan la exposición arbitraria de la imagen del menor de edad en sus redes sociales. Y *(ii)* obran en el expediente conclusiones de los expertos que valoraron al niño y su situación, que advierten de algunos riesgos para sus derechos y que, además, distan de algunas de las afirmaciones

realizadas por su representante legal en la solicitud de tutela. En particular, las relacionadas con la dificultad de los padres de resolver sus problemas sin involucrar al niño y la falta de límites a la información que se le suministra al niño (*supra*, 33 y 36).

62. Teniendo en cuenta los anteriores planteamientos, con la finalidad de garantizar la prevalencia del interés superior del niño, la Sala no va a restringir el estudio del caso al escenario propuesto por el accionante, sino que va a integrar diversos aspectos en la medida en que se genera al menos una duda en relación con la presunta vulneración de otros derechos fundamentales del niño, adicionales a los planteados en la solicitud de tutela, y con la veracidad de algunos hechos que se afirmar en la solicitud. Luego, es necesario integrar otros componentes al estudio para garantizar el ejercicio pleno de los derechos del niño y dictar las medidas tendientes a su protección.

D. Planteamiento de los problemas jurídicos

63. De acuerdo con los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala determinar:

64. Si se vulneraron los derechos fundamentales del niño a la intimidad, al buen nombre y al libre desarrollo de la personalidad, y se desconoció la prevalencia de sus derechos, como consecuencia de las fotografías y los videos que, con su imagen, sube la madre del menor de edad a sus redes sociales, las cuales presuntamente están asociadas a una cuenta de contenido para adultos.

65. En uso de las facultades extra y ultra *petita*, si con los hechos evidenciados por la Sala de Revisión en el caso concreto se vulneraron otros derechos del niño, principalmente, el derecho a la imagen, a no padecer injerencias arbitrarias en la familia, a la intimidad familiar, al ambiente sano, a no padecer violencia psicológica y a la dignidad humana.

66. Para resolver los problemas jurídicos planteados, la Sala analizará los siguientes temas: *(i)* los derechos de los niños y niñas en nuestro ordenamiento jurídico; *(ii)* la manipulación parental y la violencia vicaria como formas de violencia psicológica hacia los niños y niñas y como una forma de vulneración de sus derechos a la intimidad familiar, a no padecer injerencias arbitrarias en ella y a vivir en un ambiente sano; *(iii)* la afectación del derecho a la intimidad familiar derivado de la manipulación de la información sensible expuesta en espacios semipúblicos, y *(iv)* el derecho a la imagen de los niños y niñas y el deber parental de protección

de sus datos en relación con el *sharenting*. Finalmente, *(v)* analizará el caso concreto.

E. Derechos de los niños y las niñas en nuestro ordenamiento jurídico

67. El artículo 44 de la Constitución establece un marco normativo en relación con los niños: *(i)* consagra una serie de derechos a su favor, entre ellos, a tener una familia y no ser separados de ella, al amor, al cuidado, a la libre expresión de su opinión y a ser protegidos contra la violencia moral, entre otro tipo de violencias; *(ii)* establece el goce de los demás derechos fijados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales que han sido ratificados por Colombia; *(iii)* señala la prevalencia de sus derechos sobre los derechos de los demás[44], y *(iv)* regula la obligación de la familia, la sociedad y el Estado de asistirlos y protegerlos para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos.

68. En relación con el rol de la familia frente a los niños y niñas, además de la anterior obligación, el Código de la Infancia y la Adolescencia le impuso, entre otras cosas, los siguientes deberes: *(i)* ser corresponsable con la sociedad y el Estado en su atención, cuidado y protección[45]; *(ii)* orientar, cuidar, acompañar y criar a los niños y niñas durante su proceso de formación, lo que incluye la responsabilidad compartida y solidaria del padre y la madre de asegurar que puedan lograr el máximo nivel de satisfacción de sus derechos[46]; *(iii)* formarlos en el ejercicio responsable de sus derechos[47], y *(iv)* promover la igualdad de derechos, el afecto, la solidaridad y el respeto recíproco entre todos sus integrantes, y abstenerse de realizar actos o conductas que impliquen maltrato psicológico, entre otros[48].

69. Del mismo modo, la Convención sobre los Derechos del Niño considera en su preámbulo que la familia debe brindarle un ambiente de felicidad, amor y comprensión, por ser considerada el medio natural para el bienestar de todos sus miembros. En igual sentido, la Declaración de los Derechos del Niño señala en el principio sexto la importancia de que este grupo social crezca en un ambiente de afecto, amor y seguridad moral, necesarios para lograr el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad. Además, en el principio décimo consagró el deber de educar al niño en un espíritu de comprensión y tolerancia.

70. Adicionalmente, como se vio, los derechos de los niños y niñas no solo corresponden a los señalados en el artículo 44 superior, sino que gozan de otros que se han fijado en la Constitución, en las leyes y en los tratados

internacionales ratificados por Colombia. Por resaltar algunos derechos constitucionales relevantes frente al caso concreto, los niños y niñas tienen derecho a su intimidad personal y familiar, al buen nombre, al libre desarrollo de su personalidad, a la libertad de expresión y al respecto de su dignidad humana[49].

71. Por vía legal, en la Ley 1098 de 2006 se han señalado, entre otros, los derechos a gozar de un ambiente sano, el cual implica condiciones de dignidad y calidad de vida; a ser protegidos contra el abandono emocional, la explotación económica y cualquier acto que amenace o vulnere sus derechos; a tener y crecer en el seno de una familia; a la intimidad personal, la vida privada y a ser protegidos contra toda conducta que afecte su dignidad. Además, el legislador en la misma dirección de la Constitución, resaltó que gozan de todas las libertades fijadas en la Carta y en los tratados internacionales de derechos humanos. En particular, el libre desarrollo de su personalidad, la autonomía personal, la libertad de conciencia, libertad de pensamiento, entre otras[50].

72. En la Convención sobre los Derechos del Niño se destaca que tienen derecho a expresar su opinión sobre los asuntos que los afectan y a que sean tenidas en cuenta sus opiniones; a la libertad de expresión; a no ser objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada y en su familia, y a que los padres concurran en la crianza y el desarrollo del niño, y que su preocupación fundamental sea su interés superior[51].

73. En la Declaración de los Derechos del Niño se establece en el segundo principio que este grupo social debe gozar de una protección especial para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, en condiciones de libertad y dignidad.

74. Ahora, en lo que tiene que ver con el caso concreto, la Observación General No. 7 (2006) del Comité de los Derechos Niño indicó, en relación con los hijos de padres separados, que "*son menos capaces de comprender las circunstancias de cualquier separación*". Ya en la Observación General No. 17 (1989) el Comité de Derechos Humanos había sugerido que "*[e]n caso de disolución del matrimonio, deben adoptarse medidas, teniendo en cuenta el interés superior de los niños, para asegurarles la protección necesaria y garantizar, en la medida de lo posible, relaciones personales con ambos padres*".

75. *Derecho al libre desarrollo de la personalidad*. Como se expuso (*supra*, 67), los niños y niñas también gozan de esta prerrogativa por la remisión que se hace en el artículo 44 superior a los demás derechos

consagrados en la Carta. El libre desarrollo de la personalidad también ha sido reconocido en el artículo 37 del Código de la Infancia y la Adolescencia como una de sus libertades fundamentales.

76. En particular, el libre desarrollo de la personalidad tiene su fundamento constitucional en el artículo 16 y está ligado a la dignidad humana y a la libertad de las personas de decidir de forma autónoma sobre sus opciones de vida. En esa dirección, protege las decisiones, convicciones y criterios que los individuos adopten en relación con su modo, estilo o plan de vida, apariencia física, identidad sexual o de género y ámbito de intimidad, correspondientes con su concepto de dignidad. Esta garantía evita que se frustre la construcción de la identidad personal como consecuencia de interferencias ajenas, porque impide que esta se oriente por anhelos extraños o que no son el resultado de la libre elección[52].

77. La restricción de interferencias en la elección del proyecto de vida individual no solo recae en el Estado sino también en la sociedad, de la que se espera "*el respeto* ***de las decisiones que hacen parte del ámbito de la intimidad de cada persona****, lo cual incluye la expresión exterior del sujeto en el ejercicio de la autonomía personal […]. En este sentido, el reconocimiento de la autonomía personal comprende el respeto del ámbito que le corresponde a la persona como sujeto ético:* ***dejarla que decida*** *sobre lo más radicalmente humano,* ***sobre lo bueno y lo malo****, sobre el sentido de su existencia, pero también acerca de su apariencia y su identidad*"[53] (negrillas originales).

78. Finalmente, dentro de los límites que tiene la mencionada garantía se encuentran los derechos de los demás y el orden jurídico.

79. *Derecho al buen nombre*. Esta garantía se encuentra prevista en el artículo 15 superior, según el cual "*[t]odas las personas tienen derecho a […] su buen nombre*" y el Estado debe respetarlo y hacerlo respetar. En particular, en la Sentencia T-275 de 2021, la Sala Quinta de Revisión señaló que el buen nombre es "*la 'reputación, buena fama (…) mérito'*[54] *o 'apreciación'*[55] *que los miembros de la sociedad otorgan a una persona […] [y] se vulnera por la divulgación injustificada*[56] *de información 'falsa'*[57]*, 'errónea'*[58] *y 'tergiversada'*[59] *sobre un individuo que 'no tiene fundamento en su propia conducta pública'*[60] *y que menoscaba su 'patrimonio moral'*[61]*, socava su prestigio y desdibuja su imagen frente a la colectividad social*[62]".

F. La manipulación parental y la violencia vicaria como formas de violencia psicológica hacia los niños y niñas y como una forma de

vulneración de sus derechos a la intimidad familiar, a no padecer injerencias arbitrarias en ella y a vivir en un ambiente sano

80. Como se vio en el anterior acápite, los niños y niñas deben ser protegidos contra toda forma de violencia y sus intereses y derechos prevalecen sobre los de los demás, incluidos sus padres.

81. Además, los niños y niñas no deben padecer injerencias arbitrarias en su familia, deben gozar de sus derechos a la intimidad familiar y a un ambiente sano, y crecer en un espacio de amor y tolerancia en el que se puedan desarrollar física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, en condiciones de libertad y dignidad.

82. Ahora, debe precisarse que los derechos de los niños y niñas no tienen origen en el matrimonio de los padres ni se restringen con su divorcio o separación, pues como fue indicado en la Sentencia T-610 de 2019, "*la responsabilidad parental de protección de los hijos menores, 'no deriva del matrimonio de estos pues surge por ministerio de la ley independientemente a la existencia de dicho vínculo'*[63], *comoquiera que por disposición legal tienen un deber de cuidado […] para con sus hijos*[64]. *Entonces, más allá de la relación problemática existente entre los padres […], al ser corresponsables de su bienestar les compete llevar a cabo las acciones que correspondan para garantizarles una vida digna y de calidad, ajena a los abusos, a los maltratos y a las arbitrariedades*".

83. En sintonía con lo anterior, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia[65] se ha opuesto a la manipulación parental en asuntos de custodia de NNA ante escenarios de divorcio o separación y ha considerado que dicha práctica constituye un comportamiento que maltrata psicológicamente a los niños y niñas, desborda el ejercicio de la responsabilidad de los progenitores y demuestra el desinterés del padre/madre agresora por el bienestar del menor de edad afectado.

84. En la Sentencia del 7 de diciembre de 2018[66], ese tribunal destacó que cuando un progenitor desdibuja la imagen positiva que el niño o la niña tiene del otro, incurre en una forma de violencia de género. En el caso que fue estudiado en esa oportunidad, la víctima de tales conductas no solo era la niña sino también la madre quien había sido "*injustamente vilipendiada por el excompañero transgresor […], comportamiento propio de un hombre machista que asentado en su supuesta 'superioridad como jefe de familia' vulnera la dignidad de su propia hija y la de su excompañera […]*".

85. Esas conclusiones en relación con la afectación de los derechos de los NNA son compartidas por esta Sala. Es evidente la violencia psicológica que sufre un niño o niña que, además de padecer las intensas emociones que experimenta con la ruptura de sus padres en una fase de crecimiento y desarrollo, debe soportar la carga emocional que impone cambiar el concepto y los sentimientos que tenía hacia un progenitor como consecuencia de la información suministrada por el otro, con el fin de manipularlo o instrumentalizarlo para atacar o hacerle daño a la persona con quien sostuvo una relación sentimental.

86. En efecto, la violencia contra los niños y niñas se expresa de distintas formas. En esa dirección, en el *Lineamiento técnico para la atención de los niños, niñas y adolescentes con sus derechos amenazados o vulnerados por causa de la violencia*[67], dentro de los tipos y formas de violencia que pueden sufrir los menores de edad, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar[68] destaca la física, la psicológica, la sexual, la omisión o trato negligente, entre otras clases[69].

87. La violencia psicológica, que es la relevante para el caso bajo estudio, es definida por el lineamiento técnico como "*[…] toda acción u omisión destinada a* ***degradar****, discriminar o* ***controlar las acciones, comportamientos****, creencias y* ***decisiones*** *de los niños, niñas y adolescentes,* ***a través de formas*** *como: humillar, rechazar, aterrorizar, aislar, ser permisivos,* ***instrumentalizar*** *o cualquier otra conducta que implique un perjuicio en la salud mental, o el desarrollo personal*" (negrillas fuera del texto). Además, el documento plantea que este tipo de violencia se constata en la instrumentalización de los menores de edad en los conflictos entre las figuras parentales y en su exposición a situaciones de violencia de pareja o entre los miembros de la familia.

88. En ese orden, es posible considerar que se violenta psicológicamente a un menor de edad cuando, por ejemplo, es instrumentalizado en conflictos que involucran a las figuras parentales. Esta instrumentalización puede ser determinada de diferentes formas y, en todo caso, corresponde su valoración a la autoridad administrativa o judicial, que debe tener en cuenta para su acreditación el concepto profesional que surja luego de oír al niño o la niña y la valoración sistemática acerca de la existencia de actos propios de violencia de género entre la pareja[70]. En el estudio del asunto no debe perderse de vista la prevalencia de los derechos de los niños y niñas y su interés superior.

89. Adicionalmente, la Sala comparte la posición de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia al señalar que la manipulación

parental constituye una forma de violencia de género. Violencia esta en la que no solo es víctima la mujer agredida sino también los niños y niñas.

90. Ahora, la manipulación parental que busca poner a los hijos en contra de la madre es una de las formas en la que se ejerce la actualmente denominada violencia vicaria que tiene lugar en el contexto de la violencia de género[71]. Este tipo de violencia tiene por objeto "*dañar a la mujer a través de sus seres queridos y especialmente de sus hijas e hijos*"[72]. Y aunque dicha denominación no ha sido acuñada por el legislador en nuestro ordenamiento jurídico[73], su reconocimiento por esta Sala hace parte de un ejercicio judicial que busca visibilizar todas las formas de violencia contra la mujer y, en particular, contra los niños y niñas.

91. La violencia vicaria ha sido reprochada desde la academia como una de las formas de violencia de género en su grado más alto[74] o más extrema[75], como quiera que se ejerce por medio de prácticas absolutamente reprochables, pues el agresor utiliza a los hijos e hijas u otros seres queridos para hacerle daño a la mujer. Entre otras conductas, se acude al sometimiento de los niños y niñas a la mencionada manipulación parental, a su agresión física y psicológica y hasta a la causación de su muerte[76].

92. Entonces, en estos contextos los niños y niñas también son considerados víctimas de la violencia de género, pues es a costa de la vulneración de sus derechos y de su instrumentalización que se causa el efecto deseado de agredir a la mujer.

93. Por consiguiente, resulta importante que durante la separación o el divorcio de la pareja y, con posterioridad a dicha situación, se eviten conductas que puedan alterar las condiciones afectivas de los hijos hacia los padres. La finalización de la vida en común de la pareja no puede servir de justificación para vulnerar los derechos de los niños y niñas, por ejemplo, acudiendo a la descalificación del otro para tratar de alterar la concepción que el hijo tiene del padre/madre o manipulando al niño o niña para que asuma una preferencia por alguno de sus progenitores.

94. El divorcio o la separación sin duda alguna afecta el comportamiento de los niños y niñas al verse enfrentados a una situación disruptiva. Pero la finalización de la relación o la vida en común de la pareja no tiene que implicar la ruptura afectiva de los padres con los hijos. Por el contrario, esa fase de cambio en la vida familiar requiere el compromiso y la solidaridad de los padres con los hijos para tratar de atenuar el impacto que les puede generar una nueva realidad que amenaza su seguridad, estabilidad y bienestar. Por esta razón, la manipulación parental constituye una forma de

violencia en contra del niño o niña y del miembro de la expareja que se ve obligado a asumir las consecuencias de esta acción que se ejerce sobre su descendiente.

95. Entonces, la actuación del padre o la madre que manipula a su hijo o hija no solo constituye violencia psicológica sino que también puede, en determinados escenarios[77], convertirlos en instrumentos para ejercer violencia vicaria. Esta situación, además, constituye una injerencia arbitraria en el nuevo núcleo familiar monoparental que surge, y una vulneración de sus derechos a la intimidad familiar[78] y a vivir en un ambiente sano. A continuación, pasa la Sala a desarrollar esta última idea.

96. Debe recordarse que en la Sentencia C-577 de 2011 esta corporación señaló que el concepto de familia no debe entenderse de manera aislada, sino en concordancia con el principio de pluralismo. Siendo una de sus clases, la familia monoparental que es conformada "*por un solo progenitor, junto con los hijos, y su número va en aumento por distintas causas [como, por ejemplo,] el divorcio o las separaciones que dan lugar a hogares encabezados por uno solo de los padres […]*". En este sentido, ante la ruptura de los padres, el niño o niña deja de hacer parte de una sola familia integrada con sus dos padres, para integrar dos familias monoparentales, una con cada progenitor. Y sobre cada una de esas familias goza de los derechos a la intimidad familiar, a no padecer injerencias arbitrarias y a vivir en un ambiente sano.

97. Por consiguiente, cuando un progenitor divorciado o separado manipula o usa la información, sin importar si es privada, semiprivada, semipública o sensible, para desdibujar al otro padre/madre, realiza una injerencia arbitraria en un núcleo familiar ajeno y afecta el derecho a la intimidad de otra familia, poniendo en riesgo el ambiente sano que la debe caracterizar para garantizar el desarrollo armónico e integral de los niños y niñas y el ejercicio pleno de sus derechos.

98. Frente a la manipulación parental de los niños y niñas, debe precisarse que esta no solo puede causarse mediante el uso de información falsa o alterada, sino que también tiene lugar cuando se utiliza información real. Esto es así, porque dado que los menores de edad están en etapa de crecimiento y desarrollo, existen escenarios en los que no se encuentran en capacidad de asimilar el contenido de la información suministrada por el tercero para darle un tratamiento adecuado.

99. Por lo tanto, la protección de injerencias arbitrarias en la familia, también se orienta a evitar situaciones en las que terceros acudan al

suministro de información de interés de esta, con la intención de dañar o alterar los sentimientos de los hijos hacia los progenitores o alguno de ellos.

100. Así las cosas, cuando se trata de información sensible, el hecho de que sea de conocimiento del público en general, no supone que pueda ser suministrada a los niños y niñas por una persona ajena a su titular. Por ejemplo, la relacionada con las preferencias que, en ejercicio del libre desarrollo de la personalidad, adopte algún miembro de la familia en su proyecto de vida individual.

101. Luego, el llamado a comunicar información sensible a la familia es el propio titular y no los terceros. Por lo tanto, en la valoración de la afectación al derecho a la intimidad familiar se deben analizar los factores particulares que caracterizan el caso.

102. El suministro de este tipo de información a un niño o niña que, además, afronta la ruptura del que fuera su núcleo familiar, sin duda alguna evidencia un profundo desinterés del progenitor por su cuidado integral y el respeto de su dignidad y autonomía personal. Y demuestra el incumplimiento de los deberes de asistirlo y protegerlo para garantizar su desarrollo armónico e integral y ofrecerle un ambiente de felicidad, amor, comprensión, afecto, tolerancia y calidad de vida. Esto porque expone a los menores de edad a *(i)* un abandono emocional, pues, por la visión sesgada que se le suministra, es posible que dada la fase de crecimiento y madurez en que se encuentra, el niño o niña no esté en capacidad de dar un tratamiento adecuado a la información y opte por alejarse del progenitor vilipendiado, y *(ii)* considere justificado infligirle tratos irrespetuosos, alterando con ello el ambiente sano que debe caracterizar a dicha institución, que es la base donde se aprender los valores y se proyectan al ámbito social.

103. Así las cosas, encuentra la Sala urgente hacer un llamado para que los procesos de divorcio o separación se dejen de ver como escenarios de batalla entre las partes en los que solo se discuten asuntos que involucran los derechos de los adultos. No debe perderse de vista que este tipo de contiendas, por el contrario, afectan el espacio-tiempo vital de los menores de edad concernidos, pues frecuentemente son usados como una herramienta de venganza o visualizados como el fortín a alcanzar, sin importar el precio. Por esto el llamado es a que los progenitores, en esa ponderación de derechos que está en cuestión, comprendan que deben orientarse por la primacía del interés superior del niño o niña y por la prevalencia de sus derechos.

104. En síntesis, los padres divorciados o separados deben abstenerse de realizar comportamientos que dañen a los menores de edad o a su expareja o que afecten la sana interacción que debe existir entre padres e hijos.

G. La afectación del derecho a la intimidad familiar derivada de la manipulación de la información sensible expuesta en espacios semipúblicos

105. El derecho a la intimidad goza de protección en los artículos 15 y 42 de la Constitución, y es reconocido tanto en el ámbito individual como familiar. En la Sentencia T-603 de 1992[79] la Sala Sexta de Revisión precisó:

> "En la vida del hombre hay actos públicos y privados, pero estos últimos puede decirse se subdividen en actos que a su vez hay un círculo de personas que conocen de ellos y por tanto no hacen parte de los denominados íntimos personales. La intimidad hace parte de la órbita restringida familiar que por el hecho de que sólo interesa a quienes integran esta célula social, su conocimiento no importa o está vedado a los demás miembros de la sociedad. **La privacidad así concebida está relacionada con la privacidad íntima y por lo tanto no puede ser objeto de la curiosidad ajena**, sino que como un verdadero secreto familiar o personal, se debe cuidar para que no traspase la barrera de la órbita que por seguridad individual o familiar se ha asignado"[80].

106. El derecho fundamental a la intimidad, en su faceta individual, también protege a los NNA, pues, como se vio anteriormente, el artículo 44 superior señala que los niños gozan de todos los derechos señalados en la Constitución (*supra*, 67). Además, dicha garantía fue establecida por el legislador en el Código de la Infancia y la Adolescencia[81] y tiene sustento en la Convención sobre los Derechos del Niño que regló que no pueden ser objeto de injerencia alguna en su vida privada.

107. La protección de la intimidad recae sobre aspectos de la persona relacionados con *(i)* **la proyección de la imagen del individuo**[82], *(ii)* la órbita privada, o *(iii)* los comportamientos del sujeto que no son conocidos por terceros y que de exhibirse podrían originar críticas o la desmejora de su apreciación[83].

108. En la Sentencia SU-089 de 1995 esta Corte señaló algunos supuestos que constituyen vulneración del derecho a la intimidad, aunque esto no supone un listado cerrado o taxativo, como quiera que existen muchas

situaciones o comportamientos que lo afecten. En particular resaltó la providencia aspectos **circunscritos a las relaciones familiares**, sus costumbres, sus prácticas sexuales, su salud, su domicilio, sus comunicaciones personales, los espacios limitados y legales para la utilización de datos a nivel informático, sus creencias religiosas y los secretos profesionales.

109. Así las cosas, el derecho a la intimidad garantiza un espacio de privacidad en el que la persona puede "*manejar todo aquello que hace parte de su existencia […] de la forma que prefiera, siendo inmune a injerencias externas que lo puedan afectar*"[84].

110. Ahora, existe información privada, semipública o sensible que se proyecta en un espacio virtual de carácter semipúblico y que involucra aspectos relacionados con la imagen de un individuo[85]. Con todo, la utilización de una plataforma digital no avala, por sí sola, la posibilidad de difundir la información allí almacenada para afectar la intimidad de una familia. Esto porque, en todo caso, corresponde es a su titular decidir sobre la exposición de la misma en el ámbito familiar.

111. Ahora, lo afirmado no quiere decir que no existan razones que justifiquen la divulgación legítima de información personal. Sin embargo, este supuesto debe sujetarse a la acreditación de unos principios que garanticen que el proceso de publicación y comunicación sea el adecuado[86].

112. Así las cosas, la garantía de la intimidad está fundamentada en cinco principios que han sido desarrollados por esta corporación, entre otras, en las sentencias T-787 de 2004, C-640 de 2010 y T-407A de 2018, con el fin de asegurar la inmunidad de la persona frente a injerencias externas arbitrarias, ya sea de parte del Estado o de terceros. Estos principios también se predican respecto de la información contenida en espacios virtuales semipúblicos. En particular, la última providencia hace la siguiente descripción:

> "(i) El principio de libertad, de acuerdo con el cual **el registro o divulgación de los datos personales** de una persona requiere de su **consentimiento libre, previo, expreso o tácito** o que el ordenamiento jurídico imponga una obligación de relevar dicha información con el fin de cumplir un objetivo constitucionalmente legítimo.
> (ii) El principio de finalidad, el cual exige que la recopilación y **divulgación de datos** de una persona **atienda a una finalidad constitucionalmente legítima**.

(iii) El principio de necesidad, de acuerdo con el cual **la información personal** que tenga que divulgarse debe tener una relación de **conexidad con la finalidad** pretendida mediante su revelación.
(iv) El principio de veracidad, el cual exige que los **datos personales** que puedan divulgarse correspondan a situaciones reales.
(v) El principio de integridad, que exige que **la información** que se divulga se presente de manera completa[87]"[88] (negrillas fuera del texto).

113. Ahora, la Corte ha precisado, de un lado, que las redes sociales implican un riesgo mayor para el derecho a la intimidad y, de otro, que la libertad de expresión, aunque goza de cierto carácter prevalente, no significa que no tenga límites cuando se trata de garantizar la intimidad de las personas en su ámbito individual o familiar. Así, ha señalado que cuando *(i)* se realizan expresiones desproporcionadas en relación con lo que se quiere comunicar, y *(ii)* se denota una intención injustificada de dañar u ofender a una persona, se afecta el derecho a la intimidad y se materializa un exceso del ejercicio de la libertad de expresión[89].

H. El derecho a la imagen de los niños y niñas y el deber parental de protección de sus datos en relación con el *sharenting*

114. Los niños y niñas gozan de la protección de su derecho a la imagen. En términos generales, esta garantía se entiende como "*el manejo de su propia imagen y la necesidad de consentimiento para su utilización*"[90], además es "*una expresión directa de la individualidad e identidad de la persona, y se encuentra estrechamente vinculad[a] a su dignidad y libre desarrollo de la personalidad*"[91].

115. La Corte ha considerado que cuando se realiza una "*injusta apropiación, publicación, exposición, reproducción y comercialización*"[92] de la imagen se "*afecta lo que en estricto rigor constituye un derecho o bien personalísimo*[93]"[94].

116. En relación con las redes sociales, en la Sentencia T-260 de 2012, la Sala Octava de Revisión destacó las ventajas que el acceso a la información y la tecnología tiene para el desarrollo de los niños y niñas. Sin embargo, alertó sobre una serie de riesgos a los que se enfrentan si no cuentan con el debido acompañamiento de los padres. En particular señaló que "*los niños y niñas tienen la posibilidad de acceder en las redes sociales a contenidos de carácter inapropiado para su edad; los menores tienen la posibilidad de iniciar contacto on line, e incluso físicamente con usuarios malintencionados; existe proliferación de la información personal gráfica de los menores, ya sea publicada por ellos mismos o por terceros con*

desconocimiento de los riesgos a los cuales pueden ser expuestos. Las anteriores circunstancias pueden exponer a los niños y niñas, en caso ***de no acceder al mundo de las redes sociales con el debido acompañamiento de los padres a situaciones como abusos, discriminación, pornografía y otros*** *que pueden incidir de manera negativa en su crecimiento y desarrollo armónico e integral*" (negrillas fuera del texto).

117. En similar sentido, la UNICEF en el informe *Estado Mundial de la Infancia 2017. Niños en un mundo digital*[95] expuso que las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC) han generado cambios en el mundo, incidiendo en los niños quienes no son ajenos a la conectividad digital. Y, aunque planteó que ese entorno puede cambiar su situación al conectarlos con un sin fin de oportunidades y dotarlos de las aptitudes que necesitan para tener éxito en un mundo digital, también impone riesgos en línea que pueden llevarlos a que sean más susceptibles de ser vulnerables a la explotación, abuso, trata y otro tipo de amenazas menos evidentes para su bienestar[96].

118. En particular en el capítulo 3 *Peligros digitales - Los daños de la vida en línea*, el organismo profundizó en el aspecto oscuro de la tecnología digital y los riesgos y daños de la vida en línea sobre los derechos de los niños a la privacidad y la identidad. Destacó que las TIC han ampliado algunos de los peligros tradicionales de la niñez, porque "*[n]unca ha sido más fácil para los acosadores, los delincuentes sexuales, los tratantes de seres humanos y aquellos que hacen daño a los niños ponerse en contacto con posibles víctimas en todo el mundo, compartir imágenes de sus abusos y alentarse unos a otros a cometer más crímenes*"[97]. Además, alertó acerca del peligro para la privacidad de los niños. Al respecto, sostuvo que "*[l]a mayoría de los niños, y muchos progenitores, tienen una conciencia muy limitada, si es que tienen alguna, de la cantidad de datos personales que están proyectando en internet, y mucho menos sobre cómo podrían ser utilizados algún día*"[98].

119. En consecuencia, el informe recomienda adelantar acciones prioritarias para proteger a los niños de los riesgos y los daños que puedan sufrir en el mundo digital. Se destacan las siguientes en razón de la pertinencia con el caso bajo estudio:

120. "***Proteger a los niños de los daños en línea.*** *Las acciones deben incluir una coordinación más estrecha a nivel internacional y nacional y la profundización de la colaboración entre la policía y la industria de la tecnología para contrarrestar la tecnología digital que permite realizar y*

ocultar actividades de trata ilegal y otros abusos sexuales en línea"[99] (negrillas originales).

121. "***Proteger la privacidad de los niños.*** *Las acciones deben incluir instar a que se llegue a un compromiso mucho mayor entre el sector privado y el gobierno para proteger y no hacer un uso indebido de los datos de los niños y respetar su encriptación; hacer cumplir la aplicación de normas internacionales en la recopilación y el uso de datos sobre niños en línea;* ***y enseñar a los niños a protegerse de las amenazas a su propia privacidad***"[100] (negrillas originales).

122. "***Poner a los niños en el centro de la política digital.*** *Las acciones deben incluir la inversión en mejores datos sobre el acceso y las actividades que realizan los niños en línea; elaborar marcos regulatorios que reconozcan las distintas necesidades de los niños; fortalecer la coordinación y el intercambio de conocimientos a nivel mundial para abordar los desafíos de un mundo digital; profundizar la colaboración con organizaciones infantiles y juveniles; y colaborar de manera más sistemática con los legisladores*"[101] (negrillas fuera de texto).

123. Ahora, en la Observación General No. 25 (2021) del Comité de los Derechos del Niño[102], relativa a los derechos de los niños en relación con el entorno digital, el organismo señaló que dicho escenario "*reviste una creciente importancia para casi todos los aspectos de la vida de los niños, entre otras situaciones en tiempos de crisis, puesto que las funciones sociales, como la educación, los servicios gubernamentales y el comercio, dependen cada vez más de las tecnologías digitales*"[103]. Sin embargo, alertó que aunque "*[o]frece nuevas oportunidades para hacer efectivos los derechos de los niños, […] también plantea riesgos relacionados con su violación o abuso*"[104].

124. La observación general establece cuatro principios que deben servir de guía al momento de determinar las medidas necesarias para garantizar la efectividad de los derechos de los niños en el entorno digital: *(i)* no discriminación; *(ii)* interés superior del niño; *(iii)* derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo, y *(iv)* respeto de las opiniones del niño.

125. En relación con el principio del interés superior del niño, precisa que "*es un concepto dinámico que debe evaluarse adecuadamente en cada contexto*"[105]. Partiendo de dicho marco, plantea que los Estados partes deben cerciorarse de que en todas las actividades que tienen lugar en el entorno digital el interés superior de los niños sea una consideración primordial. Así, se deben atender todos los derechos de los niños, incluidos

su derecho a buscar, recibir y difundir información, a recibir protección contra todo daño y a que sus opiniones se tengan debidamente en cuenta.

126. En cuanto al derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo, señala que los Estados partes deben adoptar todas las medidas apropiadas para proteger a los niños frente a todo lo que constituya una amenaza para los derechos señalados. Alerta sobre los riesgos relacionados con los contenidos violentos y sexuales, la ciberagresión y el acoso, los juegos de azar, la explotación y el maltrato, incluidos la explotación y los abusos sexuales, y la promoción del suicidio o de actividades que pongan en peligro la vida, por lo que recomienda que sean identificados y abordados, por ejemplo, escuchando las opiniones de los niños sobre el carácter de los riesgos concretos a los que se enfrentan. Además, aconseja "*impartir formación y asesoramiento sobre la utilización adecuada de los dispositivos digitales a los padres, cuidadores, educadores y otros agentes pertinentes, teniendo en cuenta las investigaciones sobre los efectos de las tecnologías digitales en el desarrollo del niño, especialmente durante los tramos críticos de crecimiento neurológico en la primera infancia y en la adolescencia*"[106].

127. Frente al respeto de las opiniones del niño, expone que la utilización de las tecnologías digitales puede contribuir a que los niños participen en los planos local, nacional e internacional. Por lo tanto, los Estados partes, de un lado, deben promover la concienciación sobre los medios digitales y el acceso a ellos para que los niños expresen sus opiniones, y, de otro lado, deben procurar su participación, escuchar sus necesidades y conceder la debida importancia a sus opiniones al elaborar leyes, políticas, programas, servicios y formación sobre los derechos de los niños en relación con el entorno digital, además, asegurando la colaboración activa de los proveedores de servicios digitales.

128. En esa dirección, para la corporación las redes sociales sin lugar a dudas constituyen espacios tecnológicos que reportan beneficios para los niños y niñas, pues en ellas pueden encontrar un entorno digital que les permite desarrollar competencias, conocimientos y habilidades, además, participar en distintos escenarios y expresar sus ideas. Sin embargo, también es cierto que traen riesgos. Por lo tanto, los progenitores son los primeros llamados a atender las alertas y evitar los daños que puedan generarse a los derechos de este grupo social en formación, entre ellos a la privacidad y la identidad, por la utilización inadecuada de los dispositivos digitales. Lo anterior no significa que la sociedad y el Estado no sean corresponsables en su atención, cuidado y protección[107].

129. De acuerdo con el artículo 14 del Código de la Infancia y la Adolescencia, la responsabilidad parental es un complemento de la patria potestad, y consiste en la obligación inherente a la orientación, cuidado, acompañamiento y crianza de los NNA durante su proceso de formación. Esto incluye la responsabilidad compartida y solidaria del padre y la madre de asegurarse que puedan lograr el máximo nivel de satisfacción de sus derechos, por lo que se proscribe la violencia física o psicológica y los actos que impidan el ejercicio de sus derechos, incluyendo el derecho a la imagen.

130. El derecho a la imagen de los niños y niñas implica la necesidad de consentimiento para su exposición. Sin embargo, a partir de los mencionados deberes que recaen en los padres, resulta desproporcionado exigirles que para realizar la exposición de la imagen de sus hijos en una red social propia deban contar con su consentimiento libre, previo y expreso en todos los casos. En principio, debe entenderse que cuando los progenitores revelan imágenes de sus hijos en sus redes sociales, lo hacen a partir del cumplimiento de las obligaciones derivadas de su rol de garantes, cuidadores y protectores de sus derechos y no con la intención de afectar su dignidad ni sus garantías fundamentales.

131. En ese orden, por regla general se presume que el uso de la imagen de los hijos por parte de los padres, sin fines ilícitos ni comerciales[108], corresponde a una actuación que en principio no atenta contra el interés superior de los niños y niñas. Por lo tanto, de acuerdo con el artículo 83 de la Constitución, se presume la buena fe del progenitor que publica en sus redes sociales fotografías o videos que contienen la imagen de su hijo o hija, lo que no impide que se demuestre lo contrario. En todo caso, debe privilegiarse el respeto por las opiniones de los niños y niñas, de forma que se dé prevalencia a su voluntad y se antepongan sus intereses y derechos a los de los padres.

132. Con todo, resulta importante que sea el legislador quien aborde los distintos matices que implica esta problemática y que requiere, por el crecimiento y dinamismo de los avances tecnológicos, la adopción de medidas adecuadas y efectivas que logren resaltar la voluntad de los niños y niñas, y el rol de los padres de orientación, cuidado y protección en los entornos digitales. Esto porque es necesario evitar la exposición de los menores de edad a riesgos que puedan afectar sus derechos a la privacidad, a la intimidad, a la identidad y a la imagen, entre otros. En este punto es importante señalar que los peligros a los que se exponen los niños y niñas en el mundo digital en la mayoría de los casos son desconocidos por estos y

por sus progenitores, por lo tanto, la labor pedagógica e informativa es de suma urgencia.

133. *La protección de datos de los niños y las niñas.* El tema de la protección de datos de los niños y niñas ha tenido diversas valoraciones en la jurisprudencia constitucional que atienden a las circunstancias concretas estudiadas por la Corte. Sin embargo, se observan unos elementos comunes que deben tomarse en cuenta al momento de valorar situaciones que involucren una presunta vulneración de los derechos de este grupo social en materia de protección de datos. A saber:

134. *(i)* El interés superior de los niños y niños; *(ii)* el derecho a la manifestación de su voluntad y a ser escuchados en la toma de decisiones que los involucren, y *(iii)* la necesidad de tomar en cuenta la edad y la madurez del menor de edad concernido para determinar si se encuentra en capacidad de adoptar decisiones que lo afecten. Esto se concluye al analizar las sentencias T-260 de 2012, C-246 de 2017 y T-610 de 2019, como pasa a explicarse.

135. En la Sentencia T-260 de 2012, la Sala Octava de Revisión analizó un asunto en el que se cuestionó que el padre de una niña de cuatro años, de manera unilateral, le abriera una cuenta en Facebook para publicar fotos de la menor de edad. En esta oportunidad la Corte precisó, acudiendo al Memorándum de Montevideo[109], que *(i)* los niños y niñas son titulares de todos los derechos y los pueden ejercer en función de su edad y madurez, y *(ii)* el artículo 7 de la Ley 1581 de 2012[110] debe apreciarse de manera conjunta con los artículos 8, 9 y 34 de la Ley 1098 de 2006 que, en su orden, consagran el interés superior de los NNA, la prevalencia de sus derechos y el derecho a buscar, recibir y difundir información e ideas a través de los distintos medios de comunicación de que dispongan (derecho a la información).

136. En la Sentencia C-246 de 2017, si bien la corporación no realizó un análisis de cara al tratamiento de datos de los NNA en las redes sociales, sí valoró *(i)* la edad, *(ii)* las capacidades evolutivas del NNA y *(iii)* su derecho a ser escuchados, como elementos determinantes para adoptar decisiones y asegurar el mejor respeto de su interés superior.

137. Frente al primero de los elementos, destacó la Corte que la edad determina la madurez de los NNA para adoptar decisiones. En particular, atendiendo al asunto estudiado[111], valoró que los 14 años constituyen el momento en el que los adolescentes tienen las capacidades evolutivas necesarias para decidir sobre aspectos relacionados con su cuerpo que involucran intervenciones en la salud y en su identidad personal.

138. Para llegar a esa conclusión, consideró la Sala Plena que a la edad de 14 años los adolescentes cuentan con las capacidades evolutivas necesarias para adoptar ese tipo de decisiones y, además, porque "*se ha establecido que los menores de edad pueden tener la madurez para comenzar a asumir obligaciones y responsabilidades en la sociedad, como, por ejemplo, el matrimonio*"[112].

139. Frente al segundo elemento relacionado con las capacidades evolutivas del NNA, la Corte recordó su jurisprudencia en la que "*ha determinado que la voluntad reflexiva y la posibilidad de adoptar o participar en la toma de decisiones en el campo de las intervenciones sanitarias están atadas a la capacidad de otorgar el consentimiento informado, lo cual, a su vez, responde a la valoración acerca de las capacidades evolutivas de los menores de edad*"[113].

140. Finalmente, refiriéndose al consentimiento de los menores de edad en intervenciones de salud, el tribunal resaltó que la jurisprudencia ha avanzado para proteger su derecho a ser escuchados en la toma de decisiones como una forma de respetar el mejor interés, en atención a sus capacidades evolutivas. Así, en estos casos debe tenerse en consideración la opinión del niño o la niña, en razón de su edad y madurez psicológica.

141. En la Sentencia T-610 de 2019, la Sala Octava de Revisión estudió un caso en el que con la publicación de un video en Facebook por parte de unos medios de comunicación, se vulneraron los derechos fundamentales a la intimidad y a la imagen de una niña de diez años.

142. En particular, la providencia tuvo en cuenta la afectación del interés superior de la niña debido a que los medios de comunicación realizaron notas periodísticas en la red social que la involucraban, considerando que con la autorización del padre era suficiente. En esa ocasión, la Sala señaló que "*la labor periodística no puede ser utilizada para publicar contenido de manera irresponsable, que revele datos íntimos de menores de edad sin la autorización previa de su titular y sus representantes legales, pues por su situación de indefensión, vulnerabilidad y debilidad, los niños, niñas y adolescentes deben ser especialmente protegidos por la familia, la sociedad y el Estado*"[114].

143. Aunque las sentencias anteriormente descritas no se pronunciaron de forma particular acerca del consentimiento de los niños y niñas en materia de protección de datos cuando, en ejercicio del derecho a la libertad de expresión, son expuestos por sus padres en sus redes sociales personales, lo

cierto es que esto no significa que no existan unas pautas constitucionales que deben ser valoradas por los progenitores al momento de publicar datos de sus hijos menores de edad en entornos virtuales.

144. Entonces, en atención a que los niños y niñas por su inmadurez o inexperiencia deben ser protegidos contra todas las acciones o conductas que les causen daño, los padres adquieren un papel de garantes cuando se trata de la protección de sus datos en entornos digitales. En ese orden, debe entenderse que no gozan de una atribución desprovista de límites constitucionales o que no están sometidos a la exigencia general de acreditar el consentimiento de los niños y niñas en los términos ya señalados (*supra*, 130 y 131).

145. En consecuencia, es importante que los progenitores al momento de considerar hacer publicaciones que involucran datos de sus hijos en internet o en sus redes sociales, valoren el interés superior de los niños y niñas de cara a los riesgos particulares que genera la exposición de sus datos en entornos virtuales (*supra*, 116 a 118), den prevalencia a la manifestación de su voluntad y, en atención a su edad y madurez, escuchen a sus hijos en la toma de decisiones que los conciernen.

146. *El sharenting y la huella digital de los niños y las niñas*. El *sharenting* consiste en la acción de los padres de compartir información pormenorizada de sus hijos en internet por medio de las redes sociales[115]. La expresión se conforma por la unión de dos palabras: "*share*" (compartir) y "*parenting*" (crianza, paternidad) "*y se define como la práctica de un padre/madre que regularmente usa las redes sociales para publicar y comunicar información detallada sobre su hijo/a*"[116]. Por su parte, hay quienes consideran que se deriva de la locución "*oversharenting*" que implica una mezcla entre las palabras "*overshare*" (compartir en exceso) y "*parenting*" ya vista[117].

147. Aunque en Colombia no existe una definición normativa que precise su contenido y alcance, se entiende que esta práctica consiste en documentar la vida personal de los hijos desde temprana edad en internet a través de las redes sociales, mediante comentarios, fotografías, videos u otro material. Así, el *sharenting* puede implicar una sobreexposición de la imagen de los hijos menores de edad en las redes sociales, pues se documentan aspectos como sus primeros pasos, la primera risa, las primeras palabras, el primer año de vida y otras celebraciones, el lugar de residencia o de estudio, su ubicación real, los sitios a donde va de paseo, sus gustos o pasatiempos. Incluso, en muchos casos, se comparte

información antes del nacimiento de los hijos al subir imágenes del embarazo.
148. Esta práctica va dejando una huella digital o rastro de información que puede ser accesible a terceras personas, por lo que los niños y niños pueden ser expuestos a los riesgos y amenazas que surgen en el entorno digital, entre otros, la pornografía infantil, el ciberacoso, el cyberbullying y la suplantación de identidad[118]. En lo que tiene que ver con el ciberacoso o el cyberbullying, cuyo objetivo de causar daño se hace empleando las tecnologías, por ejemplo, hay autores que señalan que "*una de las fuentes empleadas para obtener información vergonzosa es el perfil de los padres del niño al que le quieren causar el daño, debido a que los padres publican todo tipo de información de los titulares*"[119].

149. Entonces, surgen preguntas asociadas con el derecho de los padres a manejar la identidad digital de sus hijos, dado que son estos quienes por su condición pueden disponer en primer lugar de todo tipo de información personal que los concierne en cualquier medio, o si, por el contrario, esta práctica constituye más bien un ejercicio extralimitado de la patria potestad, pues, en todo caso, cuando los hijos están en sus primeros años de vida, la acción de compartir su imagen, por ejemplo, está desprovista de su participación y libre opinión. Además, porque también debe considerarse que los niños y niñas tienen derecho a construir su propia identidad durante su crecimiento, de forma que sea definida por ellos mismos y no por los padres. En ese orden, puede observarse una tensión entre la libertad de los padres de publicar y el derecho de los niños y niñas a su identidad.

150. En este punto es importante volver a mencionar la responsabilidad parental que complementa la patria potestad, como la obligación inherente de los progenitores a la orientación, cuidado, acompañamiento y crianza de los NNA durante su proceso de formación. Esto incluye la responsabilidad compartida y solidaria del padre y la madre de asegurarse que sus hijos puedan lograr el máximo nivel de satisfacción de sus derechos (art. 14, Ley 1098 de 2006). A ello se suma el deber de corresponsabilidad que tienen la familia, la sociedad y el Estado en la atención, cuidado y protección de los menores de edad (art. 44 C.P. y art. 10, Ley 1098 de 2006). Esto porque los deberes de cuidado y protección también implican la información y datos personales de los niños y niñas que estén disponibles en internet y redes sociales.

151. Ahora, en principio no puede concluirse que la acción de los padres de compartir información pormenorizada de sus hijos en redes sociales tiene el efecto deseado de quebrantar los derechos de los menores de edad a su privacidad, intimidad, identidad e imagen, pues en la mayoría de los casos

las posibles consecuencias no son previstas. Es comprensible, por ejemplo, que los progenitores quieran compartir las vivencias cotidianas de sus hijos con la familia o amigos, como una forma de acercarlos a su propia experiencia vital o como una demostración de afecto. El problema es que como las redes sociales son de uso masivo, eventualmente, esas imágenes o comentarios pueden ser vistos también masivamente. Esta situación se torna mucho más exponencial cuando el padre/madre es un *influencer* o una persona que goza de reconocimiento público[120].

152. Entonces, hay aspectos que es necesario entrar a considerar y que están relacionados con los riesgos o amenazas que se generan para la privacidad, intimidad, identidad e imagen de los niños y niñas. Además, como ya lo expresó la Sala, los padres adquieren un papel de garantes cuando se trata de la protección de los datos de sus hijos en entornos digitales (*supra*, 144).

153. En todo caso, en este tema es importante no perder de vista que la Convención sobre los Derechos del Niño señala en el preámbulo que "*la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales*" y en el artículo 19 que los Estados deben adoptar todas las medidas apropiadas para proteger al niño, mientras se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo. Por su parte, el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que "*[t]odo 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*". Esto significa que el Estado tiene el deber de adoptar todas las medidas positivas para asegurar la plena vigencia de los derechos de los niños y niñas, tomando en cuenta su debilidad, inmadurez o inexperiencia[121].

154. Finalmente, encuentra la Sala que urge una regulación del *sharenting* de cara a los particulares intereses y derechos de los niños y niñas, que incluya una labor pedagógica que promueva el uso responsable, adecuado y seguro de las tecnologías de la información y las comunicaciones y la previsión de los eventuales riesgos y amenazas a los que se enfrentan en ambientes digitales respecto de su privacidad, intimidad, identidad e imagen, así como del ejercicio pleno de otros derechos.

I. Análisis del caso concreto

155. Como se vio en los antecedentes, el accionante, quien actúa en representación de su hijo, expuso una serie de conductas realizadas por la

madre del niño que presuntamente vulneran los derechos fundamentales de este a la intimidad, al libre desarrollo de la personalidad y al buen nombre, y desconocen la prevalencia de sus derechos. Esto debido a que la progenitora publica fotografías y videos con la imagen del menor de edad en sus redes sociales propias, las cuales, al estar asociadas a su cuenta de OnlyFans, pueden exponerlo a los riesgos que implica el entorno digital.

156. El accionante señaló que él ejerce la custodia y el cuidado personal de su hijo como resultado de una conciliación adelantada en la Comisaría Quinta de Familia de Siloé. Además, narró que el niño le ha manifestado que no le gusta aparecer en los videos ni en las fotografías que la progenitora sube a las redes sociales.

157. Obra en el expediente un concepto realizado por el equipo técnico interdisciplinario de la Defensoría de Familia de Atención Inicial del Centro Zonal Centro del ICBF Regional Valle del Cauca, que estuvo encargado de la verificación de derechos del niño concernido en el presente asunto, y que llega a unas conclusiones opuestas a las señaladas por el accionante.

158. En particular el concepto destaca, entre otros aspectos, que *(i)* de la actividad que realiza la accionada en OnlyFans y otras redes sociales como TikTok y Facebook no se evidencia alguna "*situación en la que se exponga sexualmente al [niño] o se atente contra su buen nombre o libre desarrollo de la personalidad*"[122]; *(ii)* el niño cuando comparte con su madre no es "*sometido a situaciones que le generen incomodidad o situaciones de contenido sexual*"[123], y *(iii)* los padres tienen una relación conflictiva y se identifica que no logran llegar a acuerdos en común acerca de la crianza del niño, además, carecen de habilidades para la adecuada gestión de sus conflictos sin involucrar al menor de edad. Adicionalmente, da cuenta de que *(iv)* fue el accionante quien le informó al niño acerca de los contenidos que publica su progenitora en sus redes sociales, por lo que llamó la atención en la necesidad de que los padres establezcan límites sobre la información que se le debe suministrar al niño acerca de la vida personal de cada uno.

159. A partir de lo anterior la Sala pasa a resolver los problemas jurídicos previamente formulados.

160. *Problema uno.* Si se vulneraron los derechos fundamentales del niño a la intimidad, al buen nombre y al libre desarrollo de la personalidad, y se desconoció la prevalencia de sus derechos, como consecuencia de las fotografías y los videos que, con su imagen, sube la madre del menor de

edad a sus redes sociales, las cuales presuntamente están asociadas a una cuenta de contenido para adultos.

161. La Sala constata que los mencionados derechos no se encuentran vulnerados con las acciones de la madre, como pasa a explicarse.

162. En el expediente no obra ninguna prueba que permita evidenciar que la accionada haya ejercido en forma desproporcionada su derecho a la libertad de expresión o que haya adelantado acciones que desconozcan la libre opinión del niño en relación con su proyecto de vida o de alguna manera frustren la construcción de su identidad personal.

163. Por el contrario, encuentra que las conductas de la accionada se limitan a expresar en espacios virtuales de carácter semipúblico manifestaciones de amor y cariño propios de una madre hacia su hijo. Así, del material fotográfico aportado como prueba documental no se evidencia un exceso en el ejercicio de la libertad de expresión de la madre, el desdibujamiento de la imagen del niño ante la sociedad y, mucho menos, el desconocimiento de su voluntad de modo que se haga nugatoria la prevalencia de sus intereses y derechos.

164. Es importante señalar que en el concepto de los expertos que valoraron al niño se concluyó que este no muestra reparo alguno en relación con los espacios que comparte con su madre ni manifiesta haber sido sometido a situaciones que lo incomoden o que impliquen alguna exposición de tipo sexual (*supra*, 34 y 35). Por el contrario, el niño reconoce a su progenitora como una figura de cuidado (*supra*, 32).

165. Con todo, la Sala le solicita a la accionada que en el evento de que el menor de edad exprese libremente su negativa a que su imagen sea expuesta en las redes sociales de esta, proceda a darle prevalencia a la voluntad de su hijo sobre la propia.

166. *Problema dos.* En uso de las facultades extra y ultra *petita*, si con los hechos evidenciados por la Sala de Revisión en el caso concreto se vulneraron otros derechos del niño, principalmente, el derecho a la imagen, a no padecer injerencias arbitrarias en la familia, a la intimidad familiar, al ambiente sano, a no padecer violencia psicológica y a la dignidad humana.

167. *Derecho a la imagen*. En relación con esta garantía, el caso supone valorar varios aspectos:

168. En primer lugar, la Sala considera que la proyección de la imagen del niño en las redes sociales de la accionada corresponde con una manifestación propia de amor y cariño de una madre hacia su hijo. Como quedó expuesto en el concepto realizado por el equipo técnico interdisciplinario de la Defensoría de Familia del ICBF, el menor de edad no se siente afectado al compartir espacios con su progenitora ni ha sido sometido a situaciones que le generen incomodidad o que involucren aspectos de contenido sexual (*supra*, 34 y 35).

169. En ese orden, con la publicación de las fotografías y los videos en los que aparece la madre con su hijo no se advierte un obrar ilícito o arbitrario de la accionada. Como fue indicado, en principio, debe entenderse que cuando los progenitores revelan imágenes de sus hijos en sus redes sociales, lo hacen a partir del cumplimiento de las obligaciones derivadas de su rol de garantes, cuidadores y protectores de sus derechos y no con la intención de afectar su dignidad ni sus garantías fundamentales (*supra*, 130). Luego la exposición que realiza la madre de la imagen del niño se entiende como una conducta amparada por la presunción de buena fe y sin ningún interés de vulnerar sus derechos fundamentales. Se subraya que en el curso del proceso esta presunción no fue desvirtuada.

170. Entonces, a diferencia de lo sostenido en la solicitud de tutela por el accionante, no es cierto que el niño haya manifestado su oposición a aparecer en las redes sociales de su madre. En la entrevista realizada con los profesionales del ICBF este no manifestó su desacuerdo con que su imagen sea usada por la progenitora. Además, tampoco existe prueba que acredite un obrar contrario a la voluntad del niño o que afecte el derecho a su imagen ni una actuación arbitraria o ilegal de la accionada.

171. En segundo lugar, para la Sala es claro que el oficio de la señora JRR está dentro del ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad, por consiguiente, no debe ser juzgado desde ningún punto de vista. No obstante, atendiendo a su calidad de progenitora, no puede ser ajena a los riesgos que supone la exposición de la imagen de su hijo en sus redes sociales propias que, tal como lo señaló, son usadas para promocionar su cuenta en una plataforma de contenido para adultos (*supra*, 11).

172. Quedó demostrado que la madre del niño utiliza sus redes sociales para captar más suscriptores para su cuenta de contenido para adultos. Esta situación puede generar consecuencias no previstas en relación con los derechos del menor de edad, entre ellos, el derecho a la imagen, debido a los peligros exponenciales que envuelve el entorno digital y, en particular, las redes sociales (*supra*, 151).

173. En efecto, como se vio en las consideraciones de este fallo la imagen de un niño puede verse afectada cuando es expuesta en espacios digitales de uso masivo a los que tienen acceso usuarios malintencionados (*supra*, 116). Luego, una red social que tiene dentro de sus propósitos publicitar una plataforma de contenido para adultos, supone un escenario de mayor riesgo para la imagen del menor de edad.

174. Ahora, la Sala también valora que la accionada expuso que *(i)* busca al máximo que su hijo no salga en sus redes sociales[124]; *(ii)* no comparte contenido de la cuenta de OnlyFans en sus otras redes; *(iii)* en sus redes sociales activa filtros en relación con los comentarios de terceros, y *(iv)* su hijo está bloqueado para ver sus redes sociales (*supra*, 10 a 12).

175. Pues bien, aunque la Sala, en principio, no constata una sobreexposición de la imagen del niño en las redes sociales de la accionada, sí observa que dichos espacios virtuales son visitados por una gran cantidad de personas[125]. Por lo tanto, considera necesario ordenarle que antes de realizar una publicación que involucre a su hijo, valore los riesgos y las amenazas que se generan con la exposición de su imagen en las redes sociales que utiliza. Esto, en ejercicio de su rol de garante, cuidadora y protectora de los derechos de MARR.

176. *Derechos al ambiente sano en el ámbito familiar y a la dignidad humana*. Encuentra la Sala que los mencionados derechos del niño han sido vulnerados por los dos padres y, por lo tanto, serán amparados, como pasa a explicarse.

177. Debe tenerse en cuenta que el proceso de divorcio de la pareja no ha sido, como es comprensible, una situación pacífica para el niño por la etapa de crecimiento y madurez en la que se encuentra. Con todo, se ha incrementado la afectación de su espacio-tiempo vital por la forma conflictiva en que los progenitores han asumido la ruptura, involucrando en sus desacuerdos al menor de edad, como quedó planteado en el concepto técnico (*supra*, 33).

178. Esta situación sin duda incide en la salud emocional del niño. En efecto, la primera vez que se consideró el inicio de un proceso administrativo de restablecimiento de derechos fue, precisamente, por la manifestación del menor de edad de querer quitarse la vida al sentirse culpable de la situación vivida por sus padres (*supra*, 20).

179. El escenario descrito, por sí solo, denota un desinterés de los dos progenitores por el cuidado integral de su hijo, lo que pone en cuestión el cumplimiento de sus deberes de asistirlo y protegerlo para que pueda lograr el máximo nivel de satisfacción de sus derechos en un ambiente sano en condiciones de dignidad.

180. En consecuencia, la Sala le hace un llamado a los padres para que dejen de usar al niño como herramienta de venganza en contra del otro o como fortín de guerra a alcanzar después del proceso de ruptura. Estas conductas, que instrumentalizan al menor de edad, vulneran sus derechos y desconocen su interés superior. En razón de la situación constatada, es necesaria la intervención de las autoridades públicas para evitar que la afectación se mantenga o se incremente, lo que se concreta en la activación del Sistema Nacional de Bienestar Familiar para la atención integral en salud mental del grupo familiar[126].

181. En todo caso, la Sala advertirá a la autoridad administrativa que en caso de mantenerse las conductas que afectan al niño, en particular su involucramiento en los conflictos de los padres, adopte las decisiones que aseguren la primacía del interés superior y la prevalencia de sus derechos. En ese orden, podrá impartir las amonestaciones y las sanciones previstas en los artículos 54 y 55 del Código de la Infancia y la Adolescencia, haciendo una particular valoración de la conducta renuente de los padres y previo el agotamiento del debido proceso.

182. *Derechos a no padecer injerencias arbitrarias en la familia, a la intimidad familiar y a no padecer violencia psicológica*

183. La Sala evidencia que el niño también padece maltrato psicológico por parte del padre. Como se vio, en el concepto rendido por el equipo técnico interdisciplinario se describe que el menor de edad se enteró de los contenidos que publica la madre en sus redes sociales por la información que le suministró directamente el progenitor (*supra*, 36).

184. Dentro del contexto conflictivo de la pareja, debe entenderse que el suministro de información relacionada con el oficio de la madre al niño, por parte del padre, constituye una forma de manipulación con la intención de alterar el concepto que el menor de edad tiene de su progenitora.

185. Ello es así, porque le suministró una información que, aunque es cierta, contiene datos sensibles y personales de la accionada al estar relacionados con un oficio que, en el ejercicio de su libre desarrollo de la personalidad, desafía los roles históricamente impuestos a las mujeres. Esta

preferencia vital parece ser interpretada por el accionante como algo incompatible con lo que tradicionalmente se espera de las mujeres y, por lo mismo, en atención a su posible sesgo, puede generar en el niño (de 10 años de edad) una dificultad para asimilar la situación, alterando los sentimientos que tiene hacia la madre, dado que se encuentra en una fase de crecimiento y desarrollo.

186. En efecto, como lo han indicado las observaciones generales No. 7 (2006) del Comité de los Derechos Niño y No. 17 (1989) del Comité de Derechos Humanos antes mencionadas (*supra*, 74), los hijos de padres separados son menos capaces de comprender las circunstancias de cualquier separación. Por esta razón la orientación es que se adopten medidas, teniendo en cuenta el interés superior de los niños y niñas, para mantener las relaciones personales con ambos padres siempre que sea posible.

187. Conductas como la realizada por el padre en esta ocasión, también pueden infundir en el menor de edad la idea de que está justificado infligirle a la madre tratos irrespetuosos, ante el cuestionamiento de una opción de vida que desde ningún punto de vista debe ser juzgado.

188. Adicionalmente, dado el comportamiento descrito del accionante, el niño también padece una injerencia arbitraria en la familia monoparental que integra con su madre, luego del divorcio. Esta afectación es causada porque el padre sin autorización alguna utilizó información sensible que con facilidad genera rupturas o distorsiones en la relación madre e hijo.

189. Si el accionante consideraba que se estaba generando una afectación a los derechos fundamentales de su hijo, debió acudir a las autoridades competentes y probar los hechos para que estas adoptaran las medidas de restablecimiento de derechos que fueran pertinentes. La opción de utilizar al niño como una forma de represalia en contra de su expareja es totalmente reprochable, más aún si se tiene en cuenta que era probable que la información con él compartida alterara su estado emocional o le causara daño.

190. Por lo tanto, no puede argumentarse la supuesta finalidad de protección del niño para justificar la exposición sin consentimiento de la información ya referida. Por el contrario, lo que se constata es el uso de datos sensibles que develan un oficio que es compatible con el libre desarrollo de la personalidad de la accionada, como posible venganza.

191. Así las cosas, con la manipulación de la información se buscó causarle un daño a la madre en la medida en que se revelaron datos sensibles con la intención de perjudicar la relación que esta tiene con su hijo. Esta actuación es prejuiciosa y reprochable, pues el plan de vida elegido por la accionante no debe ser juzgado desde ningún punto de vista. Máxime si se tiene en cuenta que se trata de una decisión que por la violencia estructural que padece la mujer y los estereotipos a los que es asociada, desafía los roles que tradicionalmente le han sido impuestos y que no esperan que esta se dedique a vender material erótico o para adultos en plataformas virtuales.

192. La Sala concluye que se instrumentalizó al niño para hacerle daño a la madre. La situación descrita no solo expuso al menor de edad al padecimiento de violencia psicológica sino que también evidencia que fue usado como medio para infligirle a la madre violencia vicaria, como quiera que el agresor utilizó a su hijo para causarle daño a su expareja. Por esta razón, se exhortará al accionante para que en el futuro se abstenga de realizar estas conductas que resultan lesivas para los derechos del niño representado.

193. En consecuencia, la Sala revocará la Sentencia del 2 de noviembre de 2021 del Juzgado 14 Penal del Circuito de Conocimiento de Santiago de Cali, que confirmó la Sentencia del 21 de septiembre de 2021 del Juzgado 3º Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Santiago de Cali, que declaró improcedente la solicitud de amparo por falta de subsidiariedad. En su lugar, tutelará los derechos fundamentales de MARR a no padecer injerencias arbitrarias en la familia, a la intimidad familiar, al ambiente sano, a no padecer violencia psicológica y a la dignidad humana, y negará la protección de sus derechos a la intimidad, al buen nombre, al libre desarrollo de la personalidad, a la imagen y a la prevalencia de sus derechos sobre los de demás.

J. Síntesis de la decisión

194. En esta oportunidad, la Sala Cuarta de Revisión estudió la solicitud de tutela presentada por LARC, en representación de su hijo menor de edad, MARR, en contra de JRR, madre del niño, para que le fueran protegidos sus derechos fundamentales a la intimidad, al buen nombre, al libre desarrollo de la personalidad y a la prevalencia de los derechos. El solicitante estimó que dichas garantías han sido vulneradas porque la accionada publica fotografías y videos con su hijo en sus redes sociales, las cuales, al estar asociadas a su cuenta de OnlyFans, pueden exponerlo a los riesgos que implica el entorno digital. Destacó el actor que el niño le ha

manifestado que no le gusta aparecer en los contenidos que la progenitora sube a las redes sociales.

195. Durante el trámite de revisión se recibió un concepto del equipo técnico interdisciplinario de la Defensoría de Familia de Atención Inicial del Centro Zonal Centro del ICBF Regional Valle del Cauca, que valoró al niño y concluyó que no se le vulneraban sus derechos por parte de la madre, que los padres tienen dificultades para resolver sus problemas sin involucrar al niño y que hay una falta de límites en relación con la información que se le suministra.

196. A partir de lo anterior, la Sala encontró que no se configuraba una carencia actual de objeto por hecho superado. Por el contrario, las conclusiones del mencionado concepto advertían de unas situaciones que imponían que, en uso de las facultades extra y ultra *petita*, la Sala ampliara el estudio del caso para garantizar la efectividad de los derechos del niño. Por lo tanto, valoró dos problemas jurídicos. El primero, buscó establecer si existió la vulneración de los derechos que fueron señalados en la solicitud de tutela. Y, el segundo, consistió en verificar si se le vulneraron otros derechos al niño a partir de los hechos evidenciados.

197. La Sala consideró que la manipulación de los hijos por uno de los padres divorciados o separados no solo constituye violencia psicológica sino que también puede, en determinados escenarios, convertirlos en instrumentos para ejercer violencia vicaria. Además, esta situación constituye una injerencia arbitraria en el nuevo núcleo familiar monoparental que surge, y una vulneración de los derechos de los niños y niñas a la intimidad familiar y a vivir en un ambiente sano.

198. Se pronunció, también, acerca del derecho a la imagen de los niños y niñas, y de la proyección de información que los concierne, como fotografías y videos, en espacios semipúblicos como las redes sociales. Resaltó el rol de garantes, cuidadores y protectores que recae sobre los padres para aclarar que resulta desproporcionado exigirles, para realizar la exposición de la imagen de sus hijos en sus redes sociales propias, que deban contar con su consentimiento libre, previo y expreso en todos los casos. Sin embargo, enfatizó que debe privilegiarse el respeto por las opiniones de los niños y niñas, de forma que se dé prevalencia a su voluntad y se antepongan sus intereses y derechos a los de los padres.

199. Se pronunció sobre la protección de datos de los niños y niñas, el *sharenting* y la huella digital o rastro de información que esta práctica genera y que puede ser accesible a terceras personas. En particular, destacó

los riesgos y las amenazas que surgen en el entorno digital para sus derechos cuando se presenta una sobreexposición de la imagen de los hijos menores de edad en las redes sociales. En ese orden, encontró que urge una regulación de estos temas por parte del legislador que incluya una labor pedagógica que promueva el uso responsable, adecuado y seguro de las tecnologías de la información y las comunicaciones.

200. En el caso concreto, consideró que frente al primer problema jurídico no se vulneraron los derechos fundamentales del niño, porque en el expediente no obra ninguna prueba que permita evidenciar que la accionada haya ejercido en forma desproporcionada su derecho a la libertad de expresión o que haya adelantado acciones que desconozcan la libre opinión del niño en relación con su proyecto de vida o de alguna manera frustren la construcción de su identidad personal. Por el contrario, encontró que sus conductas se limitan a expresar en espacios virtuales de carácter semipúblico manifestaciones de amor y cariño propios de una madre hacia su hijo. Sin embargo, la Sala le solicitó a la accionada que en el evento de que el menor de edad exprese libremente su negativa a que su imagen sea expuesta en las redes sociales de esta, proceda a darle prevalencia a la voluntad de su hijo sobre la propia.

201. Frente al segundo problema jurídico, en primer lugar, consideró que con la publicación de las fotografías y los videos en los que aparece la madre con su hijo, no se vulneró el derecho a la imagen del niño, pues no se advierte un obrar ilícito o arbitrario de la accionada. Además, señaló que aunque, en principio, no se constata una sobreexposición de la imagen del niño en las redes sociales de la madre, sí se observa que dichos espacios virtuales son visitados por una gran cantidad de personas. Por lo tanto, consideró necesario ordenarle que antes de realizar una publicación que involucre a su hijo, valore los riesgos y las amenazas que se generan con la exposición de su imagen en las redes sociales que utiliza.

202. En segundo lugar, concluyó que se vulneraron los derechos al ambiente familiar sano y a la dignidad humana del niño por la forma conflictiva en que los progenitores han asumido la ruptura, involucrando en sus desacuerdos a su hijo. Además, que se vulneraron sus derechos a no padecer injerencias arbitrarias en la familia, a la intimidad familiar y a no padecer violencia psicológica, porque el padre le suministró al niño una información que contiene datos sensibles y personales de la accionada. Situación esta que, dentro del contexto conflictivo de la pareja, constituye una manipulación del niño con la intención de alterar el concepto que tiene de su progenitora y ejercer violencia vicaria en contra de esta.

203. En consecuencia, la Sala revocó la Sentencia del 2 de noviembre de 2021 del Juzgado 14 Penal del Circuito de Conocimiento de Santiago de Cali, que confirmó la Sentencia del 21 de septiembre de 2021 del Juzgado 3º Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Santiago de Cali, que declaró improcedente la solicitud de amparo por falta de subsidiariedad.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR la Sentencia del 2 de noviembre de 2021 del Juzgado 14 Penal del Circuito de Conocimiento de Santiago de Cali, que confirmó la Sentencia del 21 de septiembre de 2021 del Juzgado 3º Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Santiago de Cali, que declaró improcedente la solicitud de amparo por falta de subsidiariedad. En su lugar, **AMPARAR** los derechos fundamentales de MARR a no padecer injerencias arbitrarias en la familia, a la intimidad familiar, al ambiente familiar sano, a no padecer violencia psicológica y a la dignidad humana y **NEGAR** la protección de sus derechos a la intimidad, al buen nombre, al libre desarrollo de la personalidad, a la imagen y a la prevalencia de sus derechos sobre los demás.

SEGUNDO. ORDENAR a los padres de MARR que, en el futuro, se abstengan de involucrarlo en los conflictos que tengan derivados de su ruptura como pareja. Del mismo modo, ordenarles que asistan a todas las terapias psicológicas que se consideren necesarias por parte del Sistema Nacional de Bienestar Familiar. En todo caso, se hace un llamado a la Defensoría de Familia de Atención Inicial del Centro Zonal Centro del ICBF Regional Valle del Cauca para que, una vez culminada la asistencia psicológica ordenada, en caso de observar un comportamiento reiterativo de los padres que afecte los derechos del niño, imparta las amonestaciones y sanciones previstas en los artículos 54 y 55 del Código de la Infancia y la Adolescencia, haciendo una particular valoración de la conducta renuente de los padres y previo el agotamiento del debido proceso.

TERCERO. ORDENAR a la Defensoría de Familia de Atención Inicial del Centro Zonal Centro del ICBF Regional Valle del Cauca que realice un

seguimiento a la asistencia de los padres a las terapias y verifique las condiciones del niño, y, en caso de considerarlo necesario, adopte las medidas pertinentes para garantizar los derechos de MARR.

CUARTO. EXHORTAR al señor LARC para que se abstenga de divulgar al niño información privada o íntima de la accionada y realizar conductas que afecten psicológicamente a su hijo, lo instrumentalicen para ejercer violencia vicaria o interfieran arbitrariamente en la familia monoparental que este tiene con su madre.

QUINTO. ORDENAR a la señora JRR que, en el futuro, cada vez que vaya a publicar en sus redes sociales fotografías, videos o cualquier material relacionado con su hijo MARR, valore los riesgos y las amenazas que se generan con la exposición de su imagen en las redes sociales que utiliza y, en particular, los que han sido estudiados en las consideraciones de este fallo.

SEXTO. ORDENAR a la Secretaría General de esta corporación que suprima de toda publicación del presente fallo, los nombres y los datos que permitan identificar al niño y a sus progenitores. Igualmente, ordenar por Secretaría General a los jueces de tutela competentes que se encarguen de salvaguardar la intimidad de las personas mencionadas, manteniendo la reserva sobre el expediente.

SÉPTIMO. LIBRAR por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO
Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA
Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General