

PRINCIPIO PRO ACTIONE EN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Aplicación

UNIDAD NORMATIVA-Integración/UNIDAD NORMATIVA-Procedencia

La Corte coincide en la necesidad de realizar en este caso un estudio de la totalidad del numeral primero del artículo 315 del Código Civil, integrando la expresión acusada con el resto de la disposición, pues todo el numeral forma una unidad y la norma demandada se encuentran intrínsecamente relacionadas. En efecto, la causal primera de emancipación judicial consagra que ésta se efectúa no solo por el maltrato habitual del hijo, sino que éste debe darse en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño; de tal manera, el legislador estableció una relación directa entre la habitualidad del maltrato y la puesta en peligro de la vida del hijo o de causarle grave daño, relación intrínseca de dichos contenidos materiales que indica la necesidad del análisis conjunto, pues además la expresión habitual respecto del maltrato del hijo también ofrece serias dudas de inconstitucionalidad.

PATRIA POTESTAD O POTESTAD PARENTAL-Concepto/PATRIA POTESTAD-Función/PATRIA POTESTAD-Titularidad

La patria potestad hace referencia a un régimen paterno-filial de protección del hijo menor no emancipado, en cabeza de sus padres, que no deriva del matrimonio de éstos pues surge por ministerio de la ley independientemente a la existencia de dicho vínculo. El ejercicio de la patria potestad sobre los hijos menores corresponde a los padres, conjuntamente. A falta de uno, la ejercerá el otro. En efecto, la patria potestad sólo pertenece al padre y a la madre, es decir, no rebasa el ámbito de la familia, y se ejerce respecto de todos los hijos, incluyendo a los adoptivos.

PATRIA POTESTAD-Características

Se aplica exclusivamente como un régimen de protección a hijos menores no emancipados. Es obligatoria e irrenunciable pues los padres tienen la patria potestad, salvo que la ley los prive de ella o los excluya de su ejercicio. Es personal e intransmisible porque son los padres quienes deberán ejercerla a no ser que la misma ley los excluya de su ejercicio. Es indisponible, porque el ejercicio de la patria potestad no puede ser atribuido, modificado,

regulado ni extinguido por la propia voluntad privada sino en los casos en que la misma ley lo permita. Constituye una labor gratuita, porque es un deber de los padres. La patria potestad debe ser ejercida personalmente por el padre o por la madre.

PATRIA POTESTAD-Derechos que otorga a los padres del menor

Los derechos que comprende la patria potestad, se reducen a: (i) al usufructo de los bienes del hijo, (ii) al de administración de esos bienes, y (iii) al de representación judicial y extrajudicial del hijo. Los derechos sobre la persona del hijo que derivan de la patria potestad se relacionan con el derecho de guarda, dirección y corrección del hijo. El Código Civil dispone que toca de consuno a los padres, o al padre o madre sobreviviente, el cuidado personal de la crianza de sus hijos (art. 253). Derechos que, dado que la patria potestad tiene como fin primordial la protección del hijo en la familia, involucran la obligación de mantenerlo o alimentarlo (Cód. Civil., art. 411); y de educarlo e instruirlo; es decir, tienen la dirección de la educación del hijo, con la facultad de corregirlo (Cód. Civil., art. 262, modificado por el D. 2820/74, art. 21) la que sólo será legítima en la medida que sirva al logro del bienestar del menor.

DERECHOS DE LOS NIÑOS-Carácter prevalente

A partir de la Constitución de 1991, art. 44, los derechos de los niños son fundamentales y prevalentes, y atienden al principio del interés superior del menor, norma constitucional que involucra al bloque de constitucionalidad los demás derechos consagrados en tratados internacionales, contexto constitucional que consagró un deber de protección especial a favor de la niñez, así como la garantía de su desarrollo armónico e integral. Además, el mismo artículo citado dispone que la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. El derecho de corrección que tienen los padres respecto del hijo menor no tiene un carácter absoluto, pues encuentra como límite los derechos fundamentales del menor y debe siempre atender el interés superior del niño. Es así como el derecho de corrección no puede conllevar la posibilidad de imponerles sanciones que impliquen actos de maltrato, de violencia física o moral, o que lesionen su dignidad humana, o que se puedan confundir con éstos, por ser contrarios a la Constitución.

RESPONSABILIDAD PARENTAL-Complemento de la patria potestad

El Código de la Infancia y la Adolescencia, adoptado en Colombia mediante la Ley 1098 de 2006, establece la responsabilidad parental como un complemento de la patria potestad establecida en la legislación civil, consagrándola además como la obligación inherente a la orientación, cuidado, acompañamiento y crianza de los niños, las niñas y los adolescentes durante el proceso de su formación, lo que incluye la responsabilidad compartida y solidaria del padre y la madre de asegurarse que los niños, las niñas y los adolescentes puedan lograr el máximo nivel de satisfacción de sus derechos. El citado código claramente establece, que en ningún caso el ejercicio de la responsabilidad parental puede conllevar violencia física, psicológica o actos que impidan el ejercicio de los derechos del menor.

PATRIA POTESTAD-Suspensión/PATRIA POTESTAD-Terminación

La patria potestad se suspende con respecto a cualquiera de los padres, por su demencia, por estar en entredicho de administrar sus propios bienes y por su larga ausencia. Así mismo termina por las causales contempladas en el artículo 315 del Código Civil (Cod. Civil., art. 310). Por su parte, la emancipación del hijo es un hecho que pone fin a la patria potestad (Cód. Civil., art. 312). Puede ser voluntaria, legal o judicial. La emancipación voluntaria se efectúa por instrumento público, en que los padres declaran emancipar al hijo adulto y éste consciente en ello; y no valdrá si no es autorizada por el juez con conocimiento de causa, además de ser irrevocable (C.C., art. 313). La emancipación legal se efectúa (i) por la muerte real o presunta de los padres, (ii) por el matrimonio del hijo, (iii) por haber cumplido el hijo la mayor edad, y (iv) por el decreto que da la posesión de los bienes del padre desaparecido (C.C., art. 314).

EMANCIPACION DEL MENOR-Concepto/EMANCIPACION DEL MENOR-Clases

EMANCIPACION JUDICIAL-Causales/EMANCIPACION JUDICIAL-Competencia

La emancipación judicial se efectúa, en términos del Código Civil, artículo 315, por decreto del juez, cuando los padres que ejerzan la patria potestad incurran en las siguientes causales (i) por maltrato habitual del hijo, en término de poner en peligro su vida o de causarle grave daño (que se analizará en esta sentencia), (ii) por haber abandonado al hijo, (iii) por depravación que los incapacite de (sic) ejercer la patria potestad, y (iv) por haber sido condenado a pena privativa de la libertad superior a un año. Por virtud de lo dispuesto en el artículo 315 del Código Civil, en armonía con lo previsto en el Decreto 2272 de 1989, art. 5º,

le corresponde a los jueces de familia conocer de los procesos sobre pérdida, suspensión o rehabilitación de la patria potestad.

MENORES-Sujetos de especial protección constitucional/BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Para la protección y garantía de los derechos de los niños y las niñas/BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Marco normativo básico

Según la Constitución de 1991, los niños y niñas son sujetos privilegiados y de especial protección. Los derechos de los niños y niñas son fundamentales, pues además de los mencionados en el citado artículo, por disposición del mismo, gozarán de los demás derechos consagrados en los tratados internacionales ratificados por Colombia, que forman parte del bloque de constitucionalidad. También se dispone, que los derechos de los niños y las niñas prevalecen sobre los derechos de los demás. los criterios que deben regir la protección de los derechos e intereses de los menores y que comprende la garantía de un desarrollo armónico e integral. Ellos son: (i) la prevalencia del interés del menor; (ii) la garantía de las medidas de protección que su condición de menor requiere; (iii) la previsión de las oportunidades y recursos necesarios para desarrollarse mental, moral, espiritual y socialmente de manera normal y saludable, y en condiciones de libertad y dignidad. El sistema de valores y principios que enmarcan nuestra Constitución, y que atienden a la prevalencia de los derechos del niño y por tanto a su interés superior, así como a garantizar su desarrollo armónico e integral, imponen claras limitaciones al ejercicio del deber de educación y a la facultad de corrección que detentan los padres sobre sus hijos menores, por lo que resulta ajustado a la Constitución que el legislador consagre como causal para que un juez decrete la emancipación del hijo menor y con ello se produzca la pérdida de la patria potestad, el maltrato del hijo cualquiera que el sea. Sin embargo, también a la luz de la Constitución resulta inaceptable, que frente a situaciones de maltrato de los menores, el decreto judicial de emancipación del hijo y la consiguiente pérdida de la patria potestad del causante del mismo esté supeditado a que dicho maltrato se de en forma habitual, y aún más, a que sea necesario que tal maltrato llegue a un extremo de violencia tal que ponga en peligro la vida del menor o le cause grave daño. Condicionamientos para decretar la emancipación judicial y en consecuencia la pérdida de la patria potestad, como los que son objeto de acusación, que solo pudieron tener su razón de ser en el contexto de una regulación jurídica muy antigua como lo es Código Civil. Ajena por completo, entre otros asuntos, al reconocimiento de los niños como sujetos de especial protección, al concepto del interés superior de sus derechos,

así como a la garantía de su desarrollo integral y armónico mediante la atención y protección que debe brindarles de manera obligatoria la familia, la sociedad y el Estado.

Referencia: expediente D-6833

Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 1º. (parcial) del artículo 315 del Código Civil, modificado por el artículo 45 del Decreto 2820 de 1974.

Demandantes:

Diego Alejandro Pérez Parra y otro.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de dos mil siete (2007)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el decreto 2067 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241 de la Constitución Política, los ciudadanos Diego Alejandro Pérez Parra y Roberto Carlos González Cárdenas demandaron la inconstitucionalidad de la disposición contenida en el numeral 1º. (parcial) del artículo 315 del Código Civil, modificado por el artículo 45 del Decreto 2820 de 1974, por considerar que vulnera los artículos 1, 2, 4, 5, 11, 12, 13, 16, 42 y 44 de la Constitución Política.

Mediante Auto del 03 de julio de 2007, la Magistrada Sustanciadora admitió la demanda, dispuso su fijación en lista y simultáneamente corrió traslado al Señor Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de su competencia. En la misma providencia se ordenó comunicar la iniciación del proceso al Presidente de la República, al Presidente del Congreso, al Ministro del Interior y de Justicia, al Ministro de la Protección Social, al Instituto

Colombiano de Bienestar Familiar y a la Defensoría del Pueblo e invitar a la Academia Colombiana de Jurisprudencia y a las facultades de derecho de las universidades Nacional de Colombia, Externado de Colombia, Libre de Colombia, Pontificia Universidad Javeriana, Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, Universidad de los Andes, Universidad de Santo Tomás y Universidad Sergio Arboleda, para que intervengan impugnando o defendiendo la disposición acusada.

Una vez cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución Política y en el Decreto 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

II. DISPOSICIÓN DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto del artículo 315 del Código Civil y se subraya la expresión demandada.

CODIGO CIVIL

TITULO XV

DE LA EMANCIPACION

ARTICULO 315. <EMANCIPACION JUDICIAL>. <Artículo modificado por el artículo 45 del Decreto 2820 de 1974. El nuevo texto es el siguiente:> La emancipación judicial se efectúa, por decreto del juez, cuando los padres que ejerzan la patria potestad incurran en alguna de las siguientes causales:

1a) Por maltrato habitual del hijo, en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño.

2a) Por haber abandonado al hijo.

3a) Por depravación que los incapacite de ejercer la patria potestad.

4a) <Numeral adicionado por el artículo 10 del Decreto 772 de 1975. El nuevo texto es el siguiente:> Por haber sido condenados a pena privativa de la libertad superior a un año.

En los casos anteriores podrá el juez proceder a petición de cualquier consanguíneo del hijo, del abogado defensor de familia y aun de oficio.

III. LA DEMANDA

Los ciudadanos Diego Alejandro Pérez Parra y Roberto Carlos González Cárdenas demandan la inconstitucionalidad de la disposición contenida en el numeral 1º. (parcial) del artículo 315 del Código Civil, por considerar que la misma vulnera los artículos 1, 2, 4, 5, 11, 12, 13, 16, 42 y 44 de la Constitución Política.

Los accionantes manifiestan que en razón de la vigencia de la expresión acusada, el maltrato habitual del hijo, por si solo, no es causal suficiente para permitir la emancipación judicial del niño, haciéndose necesario que el hijo haya pasado por situaciones extremas que pongan en peligro su vida o le causen grave daño, situación que atenta contra la integridad del niño, niña o adolescente y vulnera el artículo 44 de la Constitución y lo dispuesto en los convenios internacionales suscritos por Colombia en relación con los derechos de los niños.

Señalan que la garantía que se brinda a los niños resulta tardía por cuanto primero han de someterse a situaciones que pongan en peligro su vida o les causen grave daño, para poder acceder a una adecuada protección y que, aún cuando en reiteradas oportunidades se ha reconocido en forma inequívoca que cualquier tipo de maltrato hacia los niños, niñas y adolescentes debe ser rechazado, la norma acusada permite el maltrato de los menores.

Advierten que el alcance de la expresión acusada va incluso mucho más allá, en cuanto resulta igualmente aplicable para efectos de la suspensión de la patria potestad, en razón de la remisión que al artículo 315 se hace en el artículo 310 del mismo Código Civil.

Consideran los demandantes que se hace necesario poner fin al sometimiento de los menores a situaciones que pongan en peligro su vida o su integridad, ya que resulta imposible que en un Estado Social de Derecho como el nuestro y en pleno Siglo XXI, exista este tipo de normas que atentan contra los derechos de los menores, derechos que se encuentran salvaguardados no sólo por la Constitución Política sino, además, por los distintos tratados internacionales que sobre la materia ha suscrito el Estado colombiano.

Finalmente manifiestan que en reiterada jurisprudencia de esta Corporación se ha sostenido

que los derechos de los menores prevalecen sobre los derechos de los demás y transcriben un aparte de la Sentencia T-029 de 19941, para concluir que la especial protección de los menores y la garantía de la prevalencia de sus derechos, constituye uno de los deberes fundamentales del Estado.

IV. intervenciones

Intervención del Ministerio del Interior y de Justicia

El Ministerio del Interior y de Justicia manifiesta que los cargos formulados contra la expresión acusada no están llamados a prosperar. Precisa, en primer lugar, que aún cuando los demandantes señalan como vulneradas varias disposiciones de la Constitución, así como diferentes tratados internacionales ratificados por Colombia, en la demanda se desarrolla únicamente lo concerniente a la vulneración del artículo 44 superior.

Considera que una eventual declaratoria de inconstitucionalidad de la expresión acusada, en lugar de beneficiar a los menores y a los adolescentes, redundaría en su perjuicio, en cuanto conduciría al resquebrajamiento de la familia, razón por la cual es necesario interpretar dicha disposición en forma amplia o lata.

Alude el Ministerio a la patria potestad como “elemento material en las relaciones familiares en la medida que su ejercicio es garantía de la integración del hijo menor al núcleo familiar, el cual debe brindarle cuidado, amor, educación, cultura y, en general, una completa protección contra los eventuales riesgos para su integridad física y mental”.

Advierte que el abuso de la figura de la emancipación judicial podría cambiar en forma indefinida las personas que ejercerían la patria potestad, y alude a la existencia de dos principios constitucionales que delimitan las relaciones familiares, a saber: la igualdad de derechos y el respeto recíproco entre todos los integrantes del grupo familiar.

De otra parte, dice el Ministerio que la obligación que tienen los padres de educar a los hijos comporta procedimientos correctivos, y que la norma demandada se ajusta a los derechos consagrados en la Constitución y en los convenios internacionales suscritos por Colombia, especialmente en cuanto concierne a los derechos de los menores a tener una familia, a no ser separados de ella, así como a su custodia y cuidado personal, y agrega que, además, la

potestad del juez en materia de emancipación judicial es autónoma, y es a dicho funcionario a quien compete conferir o no la emancipación, con fundamento en las pruebas y en las circunstancias particulares de cada caso.

Considera que, tal como está redactado, el numeral primero del artículo 315 del Código Civil protege a los menores y adolescentes de toda clase de maltrato y agrega que en la Constitución se impuso a varios sujetos la obligación de asistir y proteger a los niños, para garantizar así su desarrollo armónico e integral.

Concluye que la norma acusada ha de entenderse en el sentido de que el núcleo familiar tiende a su permanencia y que su eventual disolución sólo es admisible en virtud del principio autonomía de la voluntad o por disposición de la ley, tratándose de una norma que sí contiene medidas protectoras de los derechos de los menores y se encuentra en armonía tanto con el ordenamiento constitucional como con lo dispuesto en los tratados internacionales sobre los derechos del menor y de la familia.

Intervención de la Defensoría del Pueblo

La Defensoría del Pueblo empieza por aludir a la ineptitud formal de la demanda ya que, en su criterio, las razones aducidas por los accionantes no resultan idóneas y adecuadas para estructurar cargos de inconstitucionalidad, por cuanto si bien mencionan algunos artículos del ordenamiento superior, no desarrollan argumentos que permitan aludir a la eventual configuración de la violación de preceptos constitucionales. Considera que en la demanda se consignaron opiniones generales sobre la inconveniencia de la norma acusada, así como cuestionamientos en relación con el alcance o la eficacia de la misma, y no verdaderos cargos de inconstitucionalidad. En consecuencia, la Defensoría del Pueblo, después de transcribir diversos apartes de la jurisprudencia de esta Corporación en relación con los requisitos que deben cumplir las demandas de inconstitucionalidad, solicita la emisión de un fallo inhibitorio.

Ocupándose luego de los asertos plasmados en la demanda señala, en primer lugar, que el término “maltratar” comprende un variado número de acciones sinónimas, muchas de las cuales están encaminadas a causar daño a la integridad humana, y agrega que también se puede llegar al maltrato a través de la omisión, del descuido. En los ámbitos específicos de lo personal y de lo jurídico, alude a la prohibición consagrada en el artículo 12 superior en

relación con la tortura, la desaparición forzada y los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y trae a colación un aparte jurisprudencial alusivo a la integridad personal, tomado de la Sentencia SU-200 de 19972.

Alude luego al contenido del artículo 44 de la Constitución y al inciso segundo del artículo 18 del nuevo Código de Infancia y Adolescencia, para concluir que el maltrato “deriva en una afectación directa de los derechos fundamentales a la integridad personal, a la dignidad humana, y, en algunos casos, de la vida de las personas, situación que se agrava cuando quien lo padece es un niño, una niña o un adolescente”.

En cuanto a la pérdida de la patria potestad y emancipación judicial como consecuencia del maltrato infantil, después de hacer alusión a la definición contenida en el artículo 288 del Código Civil, al alcance de los derechos que se derivan de la patria potestad y a la facultad de los padres de corregir y sancionar moderadamente a los hijos, manifiesta que el ejercicio de la patria potestad conlleva igualmente para los padres el cumplimiento de unos deberes en relación con los hijos, tales como cuidado, afecto, protección y educación, y que el incumplimiento de tales deberes conduce a la emancipación judicial del hijo menor de edad.

Manifiesta que la emancipación judicial constituye un efecto inexorable de la pérdida de la patria potestad y que la aplicación de esta medida puede obedecer, entre otras circunstancias, a la valoración que haga el juez de conocimiento en relación con el maltrato habitual ocasionado al hijo no emancipado, en términos de poner en peligro su vida o causarle grave daño.

Hace igualmente referencia al Código de la Infancia y la Adolescencia³ para señalar que en dicho ordenamiento se han incorporado las normas contenidas en los instrumentos internacionales de derechos humanos, principalmente en la Convención de los Derechos del Niño, así como en la Constitución Política y señala que el articulado de dicho Código es enfático en establecer entre las responsabilidades del Estado, la de actuar oportunamente para garantizar la protección y el restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, así como la de tener en cuenta los dictámenes de los especialistas en las decisiones judiciales que involucren el ejercicio de sus derechos.

Agrega que el ordenamiento legal vigente en relación con la protección de la infancia y de la adolescencia, en consonancia con los postulados constitucionales e internacionales de

derechos humanos que buscan acabar con el maltrato infantil sujeta, entre otros, a los operadores administrativos y judiciales, en cuyas decisiones han de tenerse en cuenta los principios, derechos y obligaciones vigentes para la protección efectiva de los niños, las niñas y los adolescentes colombianos.

En cuanto a las razones aducidas por los demandantes como fundamento de su petición de inconstitucionalidad, la Defensoría del Pueblo dice que encuentra en este sencillo razonamiento el terreno necesario para apoyar una declaratoria de inexequibilidad del aparte demandado y también para proponer a la Corte, adicionalmente, la inconstitucionalidad del término “habitual” contenido en la misma disposición acusada.

Manifiesta que si bien es cierto que la legislación civil, a través del instituto de la patria potestad, impone a los padres la obligación de educar a sus hijos menores y los faculta para corregirlos y sancionarlos moderadamente, es igualmente cierto que esa misma legislación y sobre todo la Constitución Política, han radicado en los niños, las niñas y los adolescentes, derechos preferentes a la vida, a la integridad personal, al cuidado, al amor, a la protección, que los padres están en la obligación de respetar y de garantizar.

En consecuencia, cuando los padres, en ejercicio de la facultad sancionadora que se deriva de la patria potestad, o por descuido, causan daño a sus hijos; es decir, los maltratan en cualquier forma, deben ser privados de los derechos que ostentan sobre ellos, tal como lo señaló la Corte en la Sentencia T-474 de 1994.

Considera la Defensoría del Pueblo que “en los términos de la disposición acusada, la emancipación judicial de un hijo menor de edad puede ser decretada por el maltrato habitual que soporte, mientras con éste ponga en peligro su vida o le cause grave daño. Para la Defensoría del Pueblo la norma califica el maltrato, esto es, determina una gradualidad del daño sufrido, y de esta manera introduce distinciones no autorizadas por la Carta Fundamental, en el sentido de que los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes en ningún caso pueden ser objeto de desconocimiento, limitación o vulneración de ninguna naturaleza”.

Agrega que el legislador no puede preestablecer cuál sería la entidad del daño que daría lugar a la aplicación de la medida de especial protección analizada, por cuando cada situación particular ha de ser evaluada por el juez de la causa, quien está sujeto a

salvaguardar el interés superior del niño, la niña o el adolescente, como única forma de cumplir con la obligación estatal de prevenir y atender en forma oportuna e inmediata la protección de los menores, razón por la cual la norma acusada resulta contraria a la Constitución.

Intervención del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar comparte las razones expuestas por los demandantes para solicitar la declaración de inconstitucionalidad de la norma acusada y, como complemento de la misma, alude a la regulación jurídica vigente en relación con la emancipación para señalar que “el segmento acusado es una reminiscencia de formas culturales superadas. Hunde sus raíces en la clásica institución del Derecho Romano conocida con el nombre de PATER FAMILIA, quien tenía potestad sobre los bienes y la vida misma de todos los miembros de la familia. En realidad, el Código Civil disminuye los alcances de la potestad paterna sobre los hijos y sobre los demás miembros de la familia, pero mantuvo en el momento de su expedición algunas reminiscencias del Código de Justiniano”.

Agrega que la expresión acusada resulta insostenible en nuestra cultura social y familiar actual, en la que no tiene cabida ningún tipo de maltrato ni violencia intrafamiliar hasta el límite que permite la expresión acusada; es decir, nada menos que el compromiso de la propia vida y de la integridad física del menor. De conformidad con lo dispuesto sobre el particular en la Carta Política de 1991, los menores son privilegiados con el derecho a tener una familia y a permanecer en ella, al cuidado y al amor (artículo 44 superior), razón por la cual conductas permisivas del maltrato y autorizadas por la ley, resultan contrarias al concepto de la integridad familiar y a los derechos prevalentes del niño.

Manifiesta que como las correcciones y castigos que los padres pueden imponer a sus hijos tienen el carácter de moderados, cualquier forma de maltrato resulta contraria a la Carta Política y que esa facultad de corregir se traduce actualmente en la potestad de exhortar, amonestar, reprender a los hijos y se concreta en la posibilidad de imponerles una privación. Precisa igualmente que “el castigo debe ser sin crueldad, sin maltrato y sin que, en ningún caso, ponga en peligro la vida, la salud o la integridad del hijo. Excederse en el uso de esta facultad no solo es contrario a los derechos de los menores, sino que, paralelamente, puede

conllevar sanciones de carácter penal, en tanto constituyan delito”.

Alude a la jurisprudencia de esta Corporación en relación con los derechos del niño en la familia, plasmada en las sentencias T-397 de 20045 y C-997 de 20046, que hacen énfasis en la necesidad de proteger al menor en todas las instancias familiares, individuales, sociales y estatales y llama la atención en relación con el hecho de que el menor no está en condiciones de defenderse ante las agresiones de un adulto, ni pide ayuda, circunstancia que lo coloca en una posición vulnerable, a lo cual hay que agregar que los menores que sufren maltrato tienen múltiples problemas en su desarrollo evolutivo, déficit emocional de conducta y socio-cognoscitivo, los cuales le imposibilitan el desarrollo de su personalidad.

Se refiere luego a la importancia de reconocer las diferencias que existen entre los miembros de cada familia, en cuanto a edad, sexo, mayor o menor fuerza física, su trabajo, sus posibilidades de proveer a su manutención, sin que tales diferencias permitan concluir que unos son superiores a otros, ya que todas las personas son iguales en dignidad.

Agrega que “adicionalmente, los menores que sufren violencia de manera frecuente ven disminuida su autoestima, su capacidad de relacionarse y su iniciativa. También se vuelven tristes y agresivos, tienen temor a asumir responsabilidades en la familia o en la escuela, dejan de asearse, estudiar y ser respetuosos, se refugian en amistades que tienen conductas viciosas y reprobadas por la ley, por rechazo inconsciente a la autoridad; por lo que son víctimas fáciles de la drogadicción, el alcoholismo, la delincuencia. Se convierten luego en agresores de sus hijos, lo que genera una cadena de violencia de efectos sociales indeseables”, razones todas estas que indican que “la autoridad de los padres en la familia no puede traducirse en ninguna forma de maltrato o violencia física o psicológica, como lo autoriza el segmento acusado”.

En cuanto concierne a los límites de la autoridad paterna, alude igualmente a la jurisprudencia de la Corte y transcribe algunos apartes de las Sentencias T-474 de 19967 y T-378 de 19958, para concluir que las causales de emancipación establecidas en la ley tienen su límite en los derechos constitucionales de los menores y de la familia.

Encuentra igualmente el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar que existe una contradicción entre la expresión demandada del Código Civil y lo previsto en el Código de la Infancia y la Adolescencia ya que, de conformidad con lo dispuesto en este último (artículos

18 y 39), no puede darse cabida en la familia a ningún tipo de acto que constituya maltrato en contra de los niños, las niñas o los adolescentes, y menos permitirse que sea habitual, razón por la cual ha de incluirse igualmente el término “habitual” entre los cobijados con la declaración de inexequibilidad.

Intervención de la Academia Colombiana de Jurisprudencia

La Academia Colombiana de Jurisprudencia encuentra que la norma acusada no viola la Constitución, e inicia su intervención con la alusión a los artículos 5º y 42 de la Carta Política y a la manera como ha de evaluarse por parte de las autoridades administrativas y judiciales cuál es la solución que mejor satisface al interés superior del menor, de conformidad con lo dicho por la Corte en la Sentencia T-397 de 2004.

Hace igualmente referencia a las normas del Código Civil sobre la potestad de corrección que tienen los padres en relación con los hijos y sobre la responsabilidad que corresponde a los padres por los delitos y culpas que cometan los hijos, cuando tales delitos y culpas se derivan del fracaso de los padres en su educación y corrección, y agrega que la facultad de castigar moderadamente a los hijos es una posibilidad implícita dentro del haz de derechos que detentan los padres, sin que puedan depararles malos tratos o injurias so pretexto del derecho de corrección, pues si éstos se presentan de manera habitual y cotidiana dan lugar a la emancipación, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 315 del Código Civil, poniéndose así fin a la patria potestad.

Agrega que la disposición acusada protege la unidad familiar por cuanto no dispone la emancipación de pleno derecho por el solo hecho de los maltratos, sino que se orienta a establecer, a través de un proceso judicial, si los maltratos son habituales y si, además, amenazan de manera grave y causan daño a la integridad del menor, correspondiendo así al juez del proceso, caso por caso, determinar a la luz del principio del interés superior del menor la existencia de los malos tratos, así como la gravedad y reiteración de los mismos.

En tales condiciones, encuentra la Academia que la norma acusada lo que hace es garantizar la prevalencia y efectividad de los derechos reconocidos a los menores en la Constitución, en cuanto la emancipación implica la separación jurídica de los menores frente a sus padres, como consecuencia de conductas que ponen en riesgo no solo su integridad física, sino la correcta formación de los menores en un ambiente de armonía y unidad, y agrega que “una

interpretación de la causal acusada a la luz de los principios, valores y derechos consagrados en la Constitución implica que el legislador, en cumplimiento de los mandatos que la misma Carta le impuso, busca separar a los menores de aquellos padres que han excedido el límite tolerable de la corrección establecida dentro de la autoridad paterna. Esa es la razón de ser de la norma consagrada en el numeral 1 del artículo 315 del Código Civil”.

Intervención de la Universidad del Rosario

La Universidad del Rosario considera que la censura a la norma por parte de los demandantes es “válida y acertada”, en cuanto la aludida disposición exige, para la pérdida de la patria potestad que la conducta del padre sea de tal naturaleza e intensidad, que excluye de sanción buena parte de las agresiones de los padres a los hijos que la civilización moderna ya no tolera, por cuanto la posición real y jurídica del padre sobre los hijos que lo hacía amo y señor de ellos y lo facultaba incluso para causarles la muerte, se fue recortando paulatinamente hasta que en la actualidad los padres son el medio e instrumento de protección de la vida, de los derechos y del bienestar de los hijos.

Hace alusión al contenido del artículo 44 de la Constitución y a la forma como quedaron reguladas la responsabilidad parental y las obligaciones de la familia en el Código de la Infancia y Adolescencia, que permiten afirmar que en nuestro ordenamiento jurídico está proscrito por completo a los padres y demás miembros de la familia maltratar a los menores.

Considera acertada la distinción hecha por don Andrés Bello al proponer el código civil para el pueblo chileno, ya que escindió la figura unitaria de la patria potestad en dos instituciones jurídicas: los derechos y obligaciones paterno filiales denominada por muchos “Autoridad Parental” y la patria potestad propiamente dicha, atinente a los derechos del padre en relación de los elementos patrimoniales del hijo y las actuaciones de éste en el campo jurídico y manifiesta que tal escisión “tiene la ventaja de permitir que la supresión de la patria potestad no tenga como consecuencia directa la supresión de los deberes paterno o materno filiales de modo que el padre que ha perdido la patria potestad sigue teniendo un hijo con el cual debe cumplir su función y evita en alguna medida que los vínculos afectivos se resientan mucho más, pero también permitió subordinar los intereses de los padres al interés de la sociedad en que los menores no tengan vulnerados sus derechos, lo que no se

podría hacer si se tratara de una única institución”.

Agrega que cuando el padre o la madre incumple los deberes que tiene para con los hijos (entre los cuales se encuentra el deber de no agredirlos), simplemente están suprimiendo la condición causal que los faculta para ejercer los derechos emanados de la patria potestad y que si bien es cierto que, históricamente hablando, en la época del Código Civil las conductas agresivas del cónyuge o del padre en relación con sus familiares sólo se consideraban ilegítimas cuando ponían en riesgo la vida o la salud del sujeto agredido, en cuanto concierne a los cónyuges, el legislador ya corrigió tal posición suprimiendo, al señalar las causales del divorcio, la exigencia de que los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra hayan de ser de tal entidad que con ellos se ponga en peligro la vida de los cónyuges o se haga imposible la paz o el sosiego domésticos.

Manifiesta que en razón de la evolución normativa cada vez más restrictiva de la potestad de los padres en relación con los hijos, podría incluso darse la posibilidad de que la Corte, en su función ilustradora del sentido de las normas a la luz de la Constitución e integradora del conjunto, declarase que el texto demandado se predica de todo maltrato habitual, en una decisión similar a las adoptadas a través de las Sentencias C-1287 de 20019, C-808 de 200210 y C-831 de 200611, en las cuales “sin retirar del ordenamiento el texto o condicionar su interpretación, declaró que el sentido de ciertas normas debe entenderse y aplicarse conforme a los principios generales y demás prescripciones vigentes sobre ese punto, poniendo de manifiesto que en ocasiones se produce una indudable insubsistencia normativa tácita, que hace innecesaria la declaración de inexecutable”.

Sin embargo, la Universidad del Rosario señala que, en otras ocasiones, la Corte ha optado por retirar del ordenamiento la norma acusada, por considerar que la contradicción actual y directa con la Constitución no es admisible, y manifiesta que es lo que, a su juicio, ha de hacerse en el caso sub examine, por cuanto la norma acusada es positiva y vulnera el mandato constitucional de la prevalencia de los derechos de los niños y la carga social de su protección, y agrega que “su retiro del mundo jurídico deja un claro mensaje constitucional de que el ejercicio de la autoridad paterna no puede soportarse en la fuerza o la intimidación y que el respeto a nuestros semejantes es la única forma de conseguir la armonía y la equidad en las relaciones sociales y por esa vía conseguir el bienestar y el desarrollo”.

Intervención de la Universidad Externado de Colombia

La aludida Universidad, después de referirse a la regulación de la patria potestad y de la emancipación en el Código Civil y a la jurisprudencia de la Corte en relación con las características de los derechos que se derivan de la patria potestad¹², manifiesta que el inciso 5º. del artículo 42 de la Constitución prohíbe cualquier forma de violencia sobre la familia y establece que tales actos han de ser sancionados con arreglo a la ley y que el maltrato a los menores de edad, ya sea físico o psicológico constituye una forma de violencia, rechazada como tal por la Constitución.

Se refiere luego a lo dicho por la Corte en relación con la limitación de la potestad del padre en relación con el hijo¹³ y dice que la noción de maltrato no puede confundirse con el derecho de corrección, ya que éste encuentra límites en las normas superiores, por cuanto los padres no se pueden valer de cualquier tipo de medidas para imponer su autoridad y transcribe apartes de la jurisprudencia de esta Corporación en relación con los límites propios del poder de corrección¹⁴.

Agrega que lo que diferencia el derecho de corrección del maltrato es el uso de la violencia, que es contrario a la Constitución, y que dicho maltrato no necesariamente ha de ser de tal severidad que llegue a poner en peligro la vida de los hijos o a causarles grave daño en su integridad física, sino que el sólo hecho de propinarles golpes ya constituye una clase de maltrato, conducta que vulnera los preceptos superiores y, dado que el simple maltrato habitual es una conducta violatoria de la Constitución, ha de dar lugar a la emancipación judicial y a la terminación de la patria potestad, ya que exigir, además, que la conducta de los padres ponga en peligro la vida de los hijos o cause graves daños a su integridad física, se está dejando sin protección a los menores frente a situaciones que atentan contra los derechos que la Constitución les otorga.

Finalmente la Universidad solicita que se declare la inexecutable de la expresión demandada, advirtiendo que la emancipación judicial y la terminación de la patria potestad han de aplicarse en forma restrictiva, en razón de los efectos que producen, con el fin de proteger a la familia, motivo por el cual encuentra ajustada a la Constitución la exigencia del maltrato habitual, sin que sea necesario que dicho maltrato sea de tal gravedad que ponga en peligro la vida del hijo o le cause graves daños a su integridad física.

Intervención de la Universidad Nacional de Colombia

La Universidad Nacional del Colombia aborda su intervención con un alusión a la influencia que en la elaboración del Código Civil colombiano tuvo el Código Napoleónico, que a su vez fue redactado teniendo en cuenta la legislación justiniana que es el producto de la depuración y decantación de las fuentes del derecho preexistentes y surgidas durante muchos siglos antes. Remontándose a la Roma Antigua alude a la potestad parental que tenía el Pater familia sobre el hijo, potestad que comprendía el derecho a disponer de la vida e integridad del hijo, a sacrificarlo, a obligarlo a contraer nupcias, a desheredarlo y omitirlo en el testamento sin causa alguna, etc.

Señala que en razón de los excesos y abusos que permitía la Potestad Parental, la precaria legislación romana se dio a la tarea de menguar paulatinamente tales abusos tal como puede apreciarse en la Ley de las XII Tablas en la que ya se encuentran obligaciones de moderación y de justificación en el ejercicio de la potestad del Pater familia. Tal tendencia moderadora se acentuó progresivamente en la época de Papiniano, de los emperadores Constantino y Valentiniano, así como de Justiniano y fue recogida luego en la legislación civil francesa y en el Código Civil Colombiano de 1887, que “pretendió con la norma acusada evitar los castigos que si bien es cierto eran permitidos por el Legislador, explícitamente eran tendientes a evitar los excesos que causaran daño grave, así como pusieran en peligro la vida del hijo de familia”.

En relación con el caso concreto, la Universidad Nacional considera que el problema jurídico planteado en la demanda ya fue objeto de pronunciamiento por la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-371 de 199415, providencia en la cual la acusación se dirigió contra el artículo 262 parcial del Código Civil, con cargos muy similares a los consignados en la demanda que dio lugar al presente proceso.

En el caso sub examine la Universidad manifiesta que el problema jurídico consiste en determinar si la disposición acusada permite los castigos corporales a los menores, siempre y cuando no se ponga en peligro su vida o no se les cause grave daño y dice que la respuesta es negativa, por cuanto la norma acusada en ningún momento está consagrando tal facultad, sino que prescribe que cuando el maltrato habitual del hijo ponga en peligro su vida o le cause grave daño se pierde la patria potestad; es decir, hay lugar a la emancipación, lo cual

significa que “el maltrato físico o psicológico moderado, es decir el que no ponga en peligro la vida del hijo o no le cause grave daño, no da lugar a la pérdida de la patria potestad, esto es a la emancipación”.

Precisa la Universidad que ello no significa que el castigo físico o psicológico moderado (es decir, aquel que no pone en peligro la vida del hijo o no le cause grave daño) esté permitido o autorizado, sino que, por el contrario “está penado, ya que el padre que le cause este tipo de lesión moderada al hijo, puede incurrir en el delito de lesiones personales o en violencia intrafamiliar. Incluso, da lugar a imponer sanciones administrativas como por ejemplo la ubicación del menor en un hogar de paso, hogar sustituto, o la imposición al padre agresor de terapias. Por lo tanto, es claro que ante una agresión moderada, el padre agresor puede ser objeto de tutela judicial y/o administrativa, tal como lo señalaba el Decreto 2737 de 1989 y ahora la Ley 1098 de 2006, así como también el Código Penal (Ley 599 de 2000)”.

Advierte que la interpretación aislada de una norma puede conducir a conclusiones erradas y que el legislador fue claro en consagrar en el artículo 18 del Código de la Infancia y la Adolescencia el derecho a la integridad física de los menores y, en el artículo 53 del mismo ordenamiento, señala las medidas de restablecimiento de derechos, y que en ningún momento la disposición acusada está otorgando una patente de corso para que los padres puedan agredir moderadamente a los hijos menores de edad, ya que si bien con tal comportamiento no pierden la patria potestad, pueden incurrir en una conducta delictuosa o ser objeto de medidas administrativas.

Las anteriores consideraciones llevan a la Universidad Nacional a solicitar a la Corte la declaración de exequibilidad de la norma acusada, por no ser contraria a la Constitución ni a los tratados internacionales y reitera que tal disposición de ninguna manera está habilitando a los padres para castigar física o psicológicamente a los hijos, “ni siquiera moderadamente”.

V. CONCEPTO RENDIDO POR EL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.

El Procurador General de la Nación, mediante concepto No. 4359, radicado en la Secretaría General el 27 de agosto de 2007, manifiesta que una de las grandes preocupaciones de la Constitución Política de 1991 fue la de brindar una especial protección a la familia como célula fundamental de la sociedad y, dentro de la familia, a los menores, a quienes se ha

declarado como sujetos de especial protección, dando lugar a la consagración del principio del interés superior del menor como criterio orientador para resolver los conflictos que involucren a los menores, teniendo presente que, si bien no existen derechos absolutos, los derechos de los niños son autónomos en relación con los derechos de los adultos.

En relación con el derecho del menor a tener una familia y a no ser separado de ella dice que, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, constituye uno de los principales criterios orientadores para determinar el bienestar del menor, por cuanto el espacio natural para su desarrollo es la familia en la que ha sido concebido y que es a su vez la primera llamada a satisfacer sus necesidades de todo orden. Tal derecho aparece consagrado en el artículo 44 de la Constitución, en el derecho internacional público y en el artículo 6º del Código del Menor.

Señala que la patria potestad posee una funcionalidad encaminada a facilitar el cumplimiento de las obligaciones y el especial cuidado de los padres respecto de los hijos y se justifica en cuanto los padres la implementen en el cumplimiento de sus deberes y con el fin de brindar bienestar a sus descendientes, razón por la cual, cuando tal justificación no se satisface y se rompe, la patria potestad se suspende o se pierde.

Alude luego a la jurisprudencia de la Corte en relación con el maltrato de los menores, así como a la definición del maltrato en el Código de la Infancia y la Adolescencia y señala que la vulneración de los derechos fundamentales de los hijos por parte de los padres hace que el derecho de los hijos a tener una familia haya de ceder ante la necesidad de preservar el interés superior del niño, cuyo bienestar resulta afectado por sus padres quienes, con tal proceder, se hacen indignos de detentar la patria potestad.

En cuanto a la norma acusada, encuentra que no resulta conforme al artículo 44 de la Constitución, ya que condiciona el maltrato habitual del menor, llevándolo a situaciones que constitucionalmente no resultan admisibles. Recuerda que del mismo modo, la Convención sobre los derechos de los niños (aprobada por la Ley 12 de 1991) establece en su artículo 19 la obligación que tienen los Estados parte de brindar protección a los menores, para evitar las prácticas de abuso físico, mental y malos tratos sobre éstos. Para el Ministerio Público, “los eventos demandados, poner en peligro al menor o exponerlo a un grave daño como producto de un maltrato habitual, resultan intolerables bajo la mirada que guiada por los

principios del interés superior del niño irradian toda la normatividad que protege a la infancia”.

Agrega que la desueta posibilidad de maltratar al niño habitualmente, sin que ello acarree una violación de los derechos del menor, comporta la vulneración del mandato constitucional que obliga a proveer el bienestar de los niños, exige a los padres brindarles un ambiente familiar sano y en donde el derecho de los padres se ve seriamente racionalizado.

Se refiere luego al término “habitual” contenido igualmente en el numeral demandado, pero por fuera de la expresión que es objeto de la acusación por parte de los demandantes y advierte que aún cuando la competencia de la Corte es rogada y no oficiosa, lo cual podría hacer pensar que no es procedente el análisis del resto del artículo, no se puede perder de vista que dicha expresión está directamente relacionada con las consecuencias que se derivan del trato dado a los menores a la luz de lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 315 del Código Civil y que “resultan insostenibles con el profundo aliento que desde la constitución, el bloque de constitucionalidad, la legislación y la jurisprudencia constitucional se le ha inyectado a las relaciones entre padres e hijos con un claro veto al maltrato”.

Después de advertir que si la Corte declara la inexecutable del fragmento demandado, obviando el resto del artículo, la causal primera de pérdida de la patria potestad quedaría: “1. Por maltrato habitual al hijo”; manifiesta que los padres que someten a sus hijos a maltrato habitual ofenden la confianza depositada por el Estado a su tarea educativa y tal circunstancia los hace indignos de continuar representando a sus hijos. De todos modos, corresponde al juez de familia determinar en cada caso, atendiendo a las variables que lo integren y a la particularidad de cada situación, y en salvaguarda del supremo interés del menor, determinar si el maltrato propinado por los padres a un hijo es de tal entidad como para que, aunque suceda una sola vez, haya de dar lugar a la pérdida de la patria potestad.

Las anteriores consideraciones llevan al Ministerio Público a solicitar a la Corte que declare inexecutable las expresiones “en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño” y “habitual” contenidas en el numeral primero del artículo 315 del Código Civil.

VI. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

1. Competencia de la Corte

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4o. de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir definitivamente sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, pues la expresión acusada forma parte de una ley de la República, en este caso, del Código Civil.

2. Cuestiones previas

2.1 Aptitud de la demanda

La Defensoría del Pueblo solicita a la Corte que se emita un fallo inhibitorio por cuanto, a su juicio, existe ineptitud de la demanda, ya que si bien los actores manifiestan que la expresión acusada vulnera los artículos 1, 2, 4, 5, 11, 12, 13, 16, 42 y 44 de la Constitución Política, las razones que aducen no resultan idóneas ni adecuadas para estructurar cargos en contra de la norma demandada, ya que se limitan a hacer afirmaciones en contra de dicha norma, a expresar opiniones generales sobre su inconveniencia, a hacer cuestionamientos en cuanto al alcance o eficacia de la misma, sin desarrollar argumentos o razones jurídicas que conduzcan a poner en evidencia la incompatibilidad entre el contenido de la expresión acusada y los contenidos de las normas superiores señaladas como infringidas.

Sin embargo, la Corte considera oportuno destacar, entre los fundamentos de la demanda, los siguientes:

En primer lugar, se afirma que en razón de la vigencia de la expresión acusada, el maltrato habitual del hijo, por si solo, no es causal suficiente para permitir la emancipación judicial del niño, haciéndose necesario que el hijo haya pasado por situaciones extremas que pongan en peligro su vida o le causen grave daño, situación que atenta contra la integridad del niño, niña o adolescente y vulnera el artículo 44 de la Constitución y lo dispuesto en los convenios internacionales suscritos por Colombia en relación con los derechos de los niños.

En segundo lugar, se indica que la garantía que se brinda a los niños resulta tardía por cuanto primero han de someterse a situaciones que pongan en peligro su vida o les causen grave daño, para poder acceder a una adecuada protección y que, aún cuando en reiteradas oportunidades se ha reconocido en forma inequívoca que cualquier tipo de maltrato hacia los niños, niñas y adolescentes debe ser rechazado, la norma acusada permite el maltrato de los menores.

En estos breves, pero claros y precisos enunciados, encuentra planteada la Corte un cargo suficiente para considerar una contradicción entre la disposición acusada y el precepto contenido en el artículo 44 de la Constitución, cumpliéndose así con la exigencia mínima de claridad y suficiencia en el planteamiento de un debate de rango constitucional que amerita un pronunciamiento de fondo por parte de esta Corporación.

A lo anterior hay que agregar que, de conformidad con reiterada jurisprudencia de esta Corporación,

“ ... a la hora de examinar cómo presenta el actor el concepto de la violación, el juez de control de constitucionalidad, en aplicación del principio pro actione, debe evitar un exceso de rigor que impida ejercer el derecho de acceso a la justicia; al respecto la Corte ha dicho:

“...con base en la jurisprudencia constitucional se ha considerado que “la apreciación del cumplimiento de tales requerimientos ha de hacerse en aplicación del principio pro actione de tal manera que se garantice la eficacia de este procedimiento vital dentro del contexto de una democracia participativa como la que anima la Constitución del 91. Esto quiere decir que el rigor en el juicio que aplica la Corte al examinar la demanda no puede convertirse en un método de apreciación tan estricto que haga nugatorio el derecho reconocido al actor y que la duda habrá de interpretarse a favor del demandante, es decir, admitiendo la demanda y fallando de fondo.”¹⁶¹⁷.

Con fundamento en las precedentes consideraciones, la Corte entrará a estudiar en el fondo el cargo formulado contra el numeral primero (parcial) del artículo 315 del Código Civil, por vulneración de los arts. 1, 2, 4, 5, 11, 12, 13, 16, 42 y 44 de la Constitución.

2.2. La necesaria integración normativa de la expresión acusada con el resto del numeral primero del artículo 315 del Código Civil.

En el presente caso el actor dirige su acusación contra el aparte que se subraya del numeral primero del artículo 315 del Código civil, que dispone, “1a) Por maltrato habitual del hijo, en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño.”, en relación con las causales por las cuales puede decretarse por orden judicial la emancipación del menor.

Varios de los intervinientes, al abocar el análisis de la expresión acusada, ponen en evidencia la conveniencia de realizar el análisis de un enunciado normativo más amplio, ya que los mismos cargos dirigidos contra la parte final del numeral acusado, resultan igualmente predicables de la expresión “habitual” contenida en la primera parte de la aludida disposición, indicando la necesidad de la realización de la correspondiente integración normativa, para llevar a cabo en consecuencia el juicio de exequibilidad en relación con la totalidad del texto de la disposición contenida en el numeral primero del artículo 315 del Código Civil.

Cabe recordar, que en reiteradas ocasiones esta Corporación ha considerado¹⁸, que “la Corte de manera excepcional procede a integrar la unidad normativa entre las disposiciones acusadas y otros textos que no han sido demandados pero en relación con los cuales existe una unidad inescindible,...”.¹⁹

En efecto, la integración de la unidad normativa es excepcional, y solo procede en las siguientes tres hipótesis: en primer lugar, cuando un ciudadano demanda una disposición que, individualmente, no tiene un contenido deóntico claro o unívoco, de manera que, para entenderla y aplicarla, resulta absolutamente imprescindible integrar su contenido normativo con el de otra disposición que no fue acusada; en segundo término, en aquellos casos en los cuales la disposición cuestionada se encuentra reproducida en otras normas del ordenamiento que no fueron demandadas; y, por último, cuando pese a no verificarse ninguna de las hipótesis anteriores, la norma demandada se encuentra intrínsecamente relacionada con otra disposición que, a primera vista, presenta serias dudas de constitucionalidad²⁰.

La Corte coincide en la necesidad de realizar en este caso un estudio de la totalidad del numeral primero del artículo 315 del Código Civil, integrando la expresión acusada con el resto de la disposición, pues todo el numeral forma una unidad y la norma demandada se encuentran intrínsecamente relacionadas.

En efecto, la causal primera de emancipación judicial consagra que ésta se efectúa no solo por el maltrato habitual del hijo, sino que éste debe darse en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño; de tal manera, el legislador estableció una relación directa entre la habitualidad del maltrato y la puesta en peligro de la vida del hijo o de causarle

grave daño, relación intrínseca de dichos contenidos materiales que indica la necesidad del análisis conjunto, pues además la expresión habitual respecto del maltrato del hijo también ofrece serías dudas de inconstitucionalidad.

3. Problema jurídico que debe resolver la Corte

Los ciudadanos Diego Alejandro Pérez Parra y Roberto Carlos González Cárdenas demandan la inconstitucionalidad del numeral 1º. (parcial) del artículo 315 del Código Civil, por la supuesta vulneración de los artículos 1, 2, 4, 5, 11, 12, 13, 16, 42 y 44 de la Constitución Política.

Sostienen los accionantes que, en razón de la vigencia de la expresión acusada, el maltrato habitual del hijo, por si solo, no es causal suficiente para permitir la emancipación judicial del niño, haciéndose necesario que el hijo haya pasado por situaciones extremas que pongan en peligro su vida o le causen grave daño, situación que atenta contra la integridad del niño, niña o adolescente y vulnera el artículo 44 de la Constitución y lo dispuesto en los convenios internacionales suscritos por Colombia en relación con los derechos de los niños.

Agregan que la garantía que se brinda a los niños resulta tardía por cuanto primero han de someterse a situaciones que pongan en peligro su vida o les causen grave daño, para poder acceder a una adecuada protección y que, aún cuando en reiteradas oportunidades se ha reconocido en forma inequívoca que cualquier tipo de maltrato hacia los niños, niñas y adolescentes debe ser rechazado, la norma acusada permite el maltrato de los menores.

Algunos de los intervinientes consideran que la disposición acusada debe ser declarada exequible, por cuanto protege la unidad familiar ya que no dispone la emancipación de pleno derecho por el solo hecho de los maltratos, sino que se orienta a establecer, a través de un proceso judicial, si los maltratos son habituales y si, además, amenazan de manera grave y causan daño a la integridad del menor, correspondiendo así al juez del proceso, caso por caso, determinar a la luz del principio del interés superior del menor la existencia de los malos tratos, así como la gravedad y reiteración de los mismos.

Quienes son partidarios de la declaración de exequibilidad de la disposición acusada agregan que su interpretación aislada puede conducir a conclusiones erradas, y que el legislador fue claro en consagrar en el artículo 18 del Código de la Infancia y la Adolescencia el derecho a la

integridad física de los menores y, en el artículo 53 del mismo ordenamiento, señala las medidas de restablecimiento de derechos, y que en ningún momento la disposición acusada está otorgando una patente de corso para que los padres puedan agredir moderadamente a los hijos menores de edad, ya que si bien con tal comportamiento no pierden la patria potestad, pueden incurrir en una conducta delictuosa o ser objeto de medidas administrativas.

De otra parte, tanto la Vista Fiscal, como la Defensoría del Pueblo, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y otros intervinientes, solicitan a la Corte que declare la inexecutable, no solo de parte acusada de la disposición contenida en el numeral primero del artículo 315 del Código Civil, sino, además, de la expresión “habitual”, contenida en esa misma disposición.

Como fundamento de su petición aluden, en primer lugar, al principio del interés superior del menor como criterio orientador para resolver los conflictos que involucren a los menores, teniendo presente que, si bien no existen derechos absolutos, los derechos de los niños son autónomos en relación con los derechos de los adultos y manifiestan que la vulneración de los derechos fundamentales de los hijos por parte de los padres hace que el derecho de los hijos a tener una familia haya de ceder ante la necesidad de preservar el interés superior del niño, cuyo bienestar resulta afectado por sus padres quienes, con tal proceder, se hacen indignos de detentar la patria potestad.

En relación con el término “habitual” advierten que los padres que someten a sus hijos a maltrato habitual ofenden la confianza depositada por el Estado a su tarea educativa y tal circunstancia los hace indignos de continuar representando a sus hijos y agregan que no puede darse cabida en la familia a ningún tipo de acto que constituya maltrato en contra de los niños, las niñas o los adolescentes, y menos permitirse que sea habitual.

En razón de los planteamientos precedentemente expuestos, los problemas jurídicos que se le plantean a la Corte son los siguientes:

La expresión “en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño”, utilizada por el legislador en el inciso primero del artículo 315 del Código Civil como presupuesto indispensable para que proceda la emancipación judicial, cuando los padres que ejercen la patria potestad incurren en maltrato del hijo, vulnera los derechos fundamentales de los

niños?

La exigencia contenida en el numeral primero del artículo 315 del Código Civil, en el sentido de que el maltrato infringido por los padres que ejercen la patria potestad ha de ser “habitual” para que proceda la emancipación judicial del menor, vulnera los derechos fundamentales de los niños?

Para resolver los citados problemas jurídicos, la Corte hará previamente alusión a la figura de la patria potestad; a los menores como sujetos de especial protección; y, a los límites a la potestad de corrección que tienen los padres en relación con los hijos.

4. La protección del hijo en la familia por la patria potestad o potestad parental. Límites a la potestad de corrección que tiene los padres en relación con los hijos.

4.1. Concepto, función y titularidad de la patria potestad.

De conformidad con lo previsto en el Código Civil, artículo 288, modificado por la Ley 75 de 1968, artículo 19, “la patria potestad es el conjunto de derechos que la ley reconoce a los padres sobre sus hijos no emancipados, para facilitar a aquellos el cumplimiento de los deberes que su calidad les impone”.

En armonía con la citada disposición, esta corporación ha considerado que la patria potestad, mejor denominada potestad parental, tiene la función especialísima de garantizar el cumplimiento de los deberes de los padres mediante el ejercicio de determinados derechos sobre la persona de sus hijos (permiso para salir del país, representación del menor, etc.) y sobre sus bienes (usufructo legal y administración del patrimonio). Igualmente ha considerado, que el ejercicio de la potestad parental tiene como finalidad el bienestar emocional y material de los menores no emancipados, y en consecuencia, el incumplimiento de los deberes de los padres puede conducir a su pérdida o suspensión²¹.

En efecto, la patria potestad hace referencia a un régimen paterno-filial de protección del hijo menor no emancipado, en cabeza de sus padres, que no deriva del matrimonio de éstos pues surge por ministerio de la ley independientemente a la existencia de dicho vínculo.

El ejercicio de la patria potestad sobre los hijos menores corresponde a los padres, conjuntamente²². A falta de uno, la ejercerá el otro. En efecto, la patria potestad sólo

pertenece al padre y a la madre, es decir, no rebasa el ámbito de la familia, y se ejerce respecto de todos los hijos, incluyendo a los adoptivos.

4. 2. Características de la Patria Potestad.

* Se aplica exclusivamente como un régimen de protección a hijos menores no emancipados.

* Es obligatoria e irrenunciable pues los padres tienen la patria potestad, salvo que la ley los prive de ella o los excluya de su ejercicio.

* Es personal e intransmisible porque son los padres quienes deberán ejercerla a no ser que la misma ley los excluya de su ejercicio.

* Es indisponible, porque el ejercicio de la patria potestad no puede ser atribuido, modificado, regulado ni extinguido por la propia voluntad privada sino en los casos en que la misma ley lo permita.

* Constituye una labor gratuita, porque es un deber de los padres.

* La patria potestad debe ser ejercida personalmente por el padre o por la madre.

4. 3. Suspensión y terminación de la patria potestad. La emancipación del menor.

La patria potestad se suspende con respecto a cualquiera de los padres, por su demencia, por estar en entredicho de administrar sus propios bienes y por su larga ausencia. Así mismo termina por las causales contempladas en el artículo 315 del Código Civil (Cod. Civil., art. 310)

Por su parte, la emancipación del hijo es un hecho que pone fin a la patria potestad (Cód. Civil., art. 312). Puede ser voluntaria, legal o judicial.

La emancipación voluntaria se efectúa por instrumento público, en que los padres declaran emancipar al hijo adulto y éste consciente en ello; y no valdrá si no es autorizada por el juez con conocimiento de causa, además de ser irrevocable (C.C., art. 313).

La emancipación legal se efectúa (i) por la muerte real o presunta de los padres, (ii) por el matrimonio del hijo, (iii) por haber cumplido el hijo la mayor edad, y (iv) por el decreto que da la posesión de los bienes del padre desaparecido (C.C., art. 314).

Y, la emancipación judicial se efectúa, en términos del Código Civil, artículo 315, por decreto del juez, cuando los padres que ejerzan la patria potestad incurran en las siguientes causales (i) por maltrato habitual del hijo, en término de poner en peligro su vida o de causarle grave daño (que se analizará en esta sentencia), (ii) por haber abandonado al hijo, (iii) por depravación que los incapacite de (sic) ejercer la patria potestad, y (iv) por haber sido condenado a pena privativa de la libertad superior a un año.

Por virtud de lo dispuesto en el artículo 315 del Código Civil, en armonía con lo previsto en el Decreto 2272 de 1989, art. 5º, le corresponde a los jueces de familia conocer de los procesos sobre pérdida, suspensión o rehabilitación de la patria potestad.

4. 4. Derechos que la patria potestad otorga a los padres del menor.

La patria potestad es un conjunto de derechos y facultades que la ley concede al padre y a la madre sobre la persona y bienes del hijo menor, salvo las excepciones que consagra la ley, para permitirles el cumplimiento de sus obligaciones.

Según lo dispuesto en el Código Civil, los derechos que comprende la patria potestad, se reducen a: (i) al usufructo de los bienes del hijo, (ii) al de administración de esos bienes, y (iii) al de representación judicial y extrajudicial del hijo.

Los derechos sobre la persona del hijo que derivan de la patria potestad se relacionan con el derecho de guarda, dirección y corrección del hijo. El Código Civil dispone que toca de consuno a los padres, o al padre o madre sobreviviente, el cuidado personal de la crianza de sus hijos (art. 253). Derechos que, dado que la patria potestad tiene como fin primordial la protección del hijo en la familia, involucran la obligación de mantenerlo o alimentarlo (Cód. Civil., art. 411)23; y de educarlo e instruirlo; es decir, tienen la dirección de la educación del hijo, con la facultad de corregirlo (Cód. Civil., art. 262, modificado por el D. 2820/74, art. 21) la que sólo será legítima en la medida que sirva al logro del bienestar del menor. En efecto, a los padres les está prohibido abandonar al hijo, so pena de perder la patria potestad (Cód. Civil., art. 315 inc. 2º).

Los derechos de los niños, que se involucran en el ejercicio de la patria potestad, se enmarcan también en instrumentos internacionales ratificados por Colombia, que consagran entre otros derechos, que todo niño cual fuere su filiación tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado. Todo niño tiene derecho a crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres; salvo circunstancias excepcionales, reconocidas judicialmente, el niño de corta edad no debe ser separado de su madre²⁴.

A partir de la Constitución de 1991, art. 44, los derechos de los niños son fundamentales y prevalentes, y atienden al principio del interés superior del menor, norma constitucional que involucra al bloque de constitucionalidad los demás derechos consagrados en tratados internacionales, contexto constitucional que consagró un deber de protección especial a favor de la niñez, así como la garantía de su desarrollo armónico e integral.

Además, el mismo artículo citado dispone que la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

En efecto, el ejercicio de la patria potestad debe armonizar con los nuevos postulados constitucionales, pues como lo ha considerado esta corporación, los derechos que componen la patria potestad no se han otorgado a los padres en provecho personal, sino en el del interés superior del hijo menor, facultades que están subordinadas a ciertas condiciones y tienen un fin determinado. En este sentido, la Corte Constitucional ha explicado que: “los derechos que se derivan de la patria potestad son derechos instrumentales, cuyo ejercicio, restringido única y exclusivamente a sus titulares, sólo será legítimo en la medida en que sirva al logro del bienestar del menor.”²⁵.

A partir del nuevo texto constitucional, la patria potestad es un elemento material en las relaciones familiares en la medida que su ejercicio es garantía de la integración del hijo menor al núcleo familiar el cual debe brindarle cuidado, amor, educación, cultura y en general una completa protección contra los eventuales riesgos para su integridad física y mental. Desde esta perspectiva, el derecho constitucional preferente que le asiste a las niñas y niños, consistente en tener una familia y no ser separados de ella, no radica en la

subsistencia nominal o aparente de un grupo humano (padres titulares de la patria potestad) sino que implica la integración real del menor en un medio propicio para su desarrollo, que presupone la presencia de estrechos vínculos de afecto y confianza y que exige relaciones equilibradas y armónicas entre los padres y el pedagógico comportamiento de éstos respecto de sus hijos.²⁶ Por lo anterior, el legislador estableció una serie de causales de suspensión y otras de terminación de la patria potestad, dado que en aras de la garantía del interés superior del menor quienes no cumplen sus responsabilidades como padres o con sus actuaciones se hacen indignos de ejercer la representación de sus hijos, deben cesar temporal o definitivamente con la titularidad de las facultades que tal condición les otorga la ley, para que en su lugar sea un guardador (tutor o curador) quien brinde la protección especial que requiere el hijo²⁷.

En el nuevo contexto constitucional, el derecho y el deber que tienen los padres para corregir al hijo menor, si bien deriva de la autoridad que aquellos ejercen sobre éste, y es indispensable para la estabilidad de la familia, para el logro de los fines que les corresponden, y es inherente a la función educativa que a los progenitores se les confía, la patria potestad no puede traducirse en decisiones que violenten o transgredan los derechos fundamentales del menor, de hecho por ejemplo, en aras de educar y corregir al hijo el padre no puede maltratarlo y agredirlo sin atentar contra sus derechos fundamentales a la integridad personal y a la dignidad; tampoco puede el titular de la patria potestad tomar decisiones que afecten a sus hijos, contrarias o nugatorias de su condición de ser dotado de una relativa autonomía, salvo que con ellas el menor ponga en peligro su propia vida” 28.

De tal manera, el derecho de corrección que tienen los padres respecto del hijo menor no tiene un carácter absoluto, pues encuentra como límite los derechos fundamentales del menor y debe siempre atender el interés superior del niño. Es así como el derecho de corrección no puede conllevar la posibilidad de imponerles sanciones que impliquen actos de maltrato, de violencia física o moral, o que lesionen su dignidad humana, o que se puedan confundir con éstos, por ser contrarios a la Constitución²⁹.

Cabe recordar, que el Código de la Infancia y la Adolescencia, adoptado en Colombia mediante la Ley 1098 de 2006, establece la responsabilidad parental como un complemento de la patria potestad establecida en la legislación civil, consagrándola además como la obligación inherente a la orientación, cuidado, acompañamiento y crianza de los niños, las

niñas y los adolescentes durante el proceso de su formación, lo que incluye la responsabilidad compartida y solidaria del padre y la madre de asegurarse que los niños, las niñas y los adolescentes puedan lograr el máximo nivel de satisfacción de sus derechos.³⁰

El citado código claramente establece, que en ningún caso el ejercicio de la responsabilidad parental puede conllevar violencia física, psicológica o actos que impidan el ejercicio de los derechos del menor³¹. Para el restablecimiento de los derechos del menor, este código consagra varias medidas que corresponde adoptar a los defensores y comisarios de familia y en últimas al inspector de policía, previo el trámite de un procedimiento administrativo. También dispone un procedimiento judicial para los asuntos cuya competencia corresponde exclusivamente a los jueces de familia en única instancia³².

5. Los menores como sujetos de especial protección en la Constitución de 1991. El bloque de constitucionalidad para la protección y garantía de los derechos de los niños y niñas.

En abierto contraste con lo que sucedía en el pasado, cuando los derechos de los menores dependían de la absoluta discrecionalidad de sus padres, tutores o superiores, en la actualidad existe un evidente consenso tanto en la comunidad internacional como en los diferentes ordenamientos legales nacionales, en cuanto a la indiscutible primacía de los derechos de los menores.

En efecto, según la Constitución de 1991, los niños y niñas son sujetos privilegiados y de especial protección. Según su artículo 44, los derechos de los niños y niñas son fundamentales, pues además de los mencionados en el citado artículo, por disposición del mismo, gozarán de los demás derechos consagrados en los tratados internacionales ratificados por Colombia, que forman parte del bloque de constitucionalidad. También se dispone, que los derechos de los niños y las niñas prevalecen sobre los derechos de los demás.

Además, como marco normativo básico internacional, que forma parte del bloque de constitucionalidad³³ está, (i) la Declaración Universal de los Derechos Humanos; (ii) la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; (iii) el Pacto Internacional de Derechos civiles y Políticos, que de manera especial consagra en los arts. 19 y 24, que todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del estado, sin discriminación alguna; (iv) la Convención

Americana sobre Derechos Humanos; (v) la Declaración de los Derechos del Niño de 1959; (vi) la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, que de manera especial consagra el principio del interés superior del menor, y en el artículo 5 dispone que “Los Estados partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención” y el artículo 9-1 que establece que “Los Estados partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos de que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.

También ha señalado la Corte reiteradamente, que la determinación del interés superior del menor debe atender a una “cuidadosa ponderación de las circunstancias fácticas que rodean al menor involucrado”³⁸. Para definir esta ponderación, es necesario, entre otras cosas, satisfacer lo que la Corte ha denominado como “El Equilibrio entre los derechos de los niños y los de sus parientes, sobre la base de la prevalencia de los derechos del menor”³⁹.

En este sentido, como lo ha indicado la Corte, el interés superior y prevaleciente del menor es un concepto relacional, es decir, que se predica de situaciones en las cuales deban armonizarse los derechos e intereses de un determinado niño con los de otra u otras personas con los cuales han entrado en conflicto. En efecto, “el interés superior del menor, no se identifica, necesariamente, con aquello que alguno de los padres, o quien tenga la custodia, pueda considerar bueno o mejor para el niño. Para que realmente pueda limitarse el derecho de padres e hijos a sostener relaciones personales y contacto directo en nombre del interés superior del menor, es necesario que se reúnan, al menos, las siguientes cuatro condiciones: (1) en primer término, el interés del menor debe ser real, es decir, debe fundarse en sus verdaderas necesidades y en sus particulares aptitudes físicas y psicológicas; (2) en segundo término, debe ser independiente del criterio arbitrario de los demás y, por tanto, su existencia y protección no dependen de la simple opinión subjetiva o

de la mera voluntad de los padres o de los funcionarios encargados de protegerlo; (3) en tercer lugar, dado que el interés del menor se predica frente a la existencia de intereses en conflicto de otra persona, su defensa debe someterse a un ejercicio de ponderación guiado por la preferencia de este principio; (4) finalmente, debe demostrarse que la protección del interés alegado tiende necesariamente a lograr un verdadero beneficio para el menor, consistente en su pleno y armónico desarrollo.⁴⁰⁴¹

También la Corte ha indicado, que “afirmar que los derechos e intereses de los menores de edad son prevalecientes no significa que sean excluyentes o absolutos; según se precisó en la sentencia T-510 de 2003, “el sentido mismo del verbo ‘prevalecer’⁴² implica, necesariamente, el establecimiento de una relación entre dos o más intereses contrapuestos en casos concretos, entre los cuales uno (el del menor) tiene prioridad en caso de no encontrarse una forma de armonización”. Por lo tanto, en situaciones que se haya de determinar cuál es la opción más favorable para un menor en particular, se deben necesariamente tener en cuenta los derechos e intereses de las personas vinculadas con tal menor, en especial los de sus padres, biológicos o de crianza; “sólo así se logra satisfacer plenamente el mandato de prioridad de los intereses de los niños, ya que éstos son titulares del derecho fundamental a formar parte de una familia, por lo cual su situación no debe ser estudiada en forma aislada, sino en el contexto real de sus relaciones con padres, acudientes y demás familiares e interesados. Esta es la regla que establece el artículo 3-2 de la Convención sobre Derechos del Niño, según el cual ‘los Estados se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley’⁴³”⁴⁴.

En la Sentencia C-997 de 2004, en relación con el interés superior del menor, la Corte precisó, las autoridades administrativas y judiciales encargadas de determinar el contenido del interés superior de los niños en casos particulares cuentan con un margen de discrecionalidad importante para evaluar, en aplicación de las disposiciones jurídicas relevantes y en atención a las circunstancias fácticas de los menores implicados, cuál es la solución que mejor satisface dicho interés; lo cual implica también que dichas autoridades tienen altos deberes constitucionales y legales en relación con la preservación del bienestar integral de los menores que requieren su protección – deberes que obligan a los jueces y funcionarios administrativos en cuestión a aplicar un grado especial de diligencia, celo y

cuidado al momento de adoptar sus decisiones, mucho más tratándose de niños de temprana edad, cuyo proceso de desarrollo puede verse afectado en forma definitiva e irremediable por cualquier decisión que no atienda a sus intereses y derechos.⁴⁵

También, en la Sentencia C-796 de 200446 se precisó que la protección especial de los niños y la prevalencia de sus derechos, reconocidos de forma expresa por el precitado artículo 44 del actual Estatuto Fundamental, representan verdaderos valores y principios que no solo están llamados a irradiar la expedición, interpretación y aplicación de todas las normas de justicia imputable a los menores, sino también a orientar la promoción de políticas y la realización de acciones concretas dirigidas al logro de su bienestar físico, moral, intelectual y espiritual⁴⁷; entendiendo dicho bienestar como una de las causas finales de la sociedad y del Estado, y como un objetivo del sistema jurídico⁴⁸.

En efecto, el principio universal de interés superior del niño, se encuentra incorporado en nuestro orden constitucional a través del mandato que ordena su protección especial y el carácter prevalente y fundamental de sus derechos. Dicho principio está llamado a regir toda la acción del Estado y de la sociedad, de manera que tanto las autoridades públicas como los particulares, en el ejercicio de sus competencias y en el cumplimiento de las acciones relacionadas con asuntos de menores, deben proceder conforme a dicho principio, haciendo prevalecer en todo caso el deber de asistencia y protección a la población infantil, en procura de garantizar su desarrollo físico, mental, moral, espiritual y social, así como sus condiciones de libertad y dignidad.

En atención al interés superior del menor, el artículo 44 de la Constitución dispone que la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir a la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Cabe recordar, que la familia como institución básica de la sociedad, juega un primordial papel en la protección del menor, al punto que constituye un derecho fundamental de los niños. Así, el artículo 44 de la Carta dispone que todas las niñas y niños⁴⁹ en Colombia son titulares del derecho a “tener una familia y a no ser separados de ella”, garantías estas que como las demás en cabeza de los menores, prevalecen sobre los derechos del resto de la

colectividad”⁵⁰.

De otra parte, dado que familia constituye el entorno ideal para la crianza y educación de los hijos, frente a situaciones de crisis o dificultad en las relaciones entre sus miembros, han de adoptarse todas las medidas conducentes a preservar su unidad y sólo en casos extremos en los que resulte manifiestamente comprometido el interés superior de los menores ha de sacrificarse su unidad en aras de tal interés superior. A tal situación se ha referido la Corte, así:

“Agregado a la imperiosa necesidad de determinar la responsabilidad subjetiva cuando se pretenda suspender, limitar o extinguir cualquiera de los derechos que la madre ostenta sobre sus hijos, hay que tener en cuenta, cualquiera sea el trámite en el que se delibere y discuta la existencia de una infracción cometida por ella en el desarrollo de sus deberes, que paralelo a la obligación de proteger al menor existe el compromiso de mantener, hasta donde sea posible, una estructura familiar en la que el niño o niña pueda disfrutar de la figura materna y paterna⁵¹. A menos que sea absolutamente necesario, o sea, a partir del estado comprobado de peligro o abandono, el operador judicial o administrativo debe propender por la permanencia del infante en el hogar y permitir que disfrute de la compañía de sus dos progenitores, conforme al mandato contenido en los artículos 5°, 42 y 44 de la Carta⁵².

La prevalencia de derechos y el interés superior del menor no implican per sé que frente a cualquier irregularidad o infracción parental sobrevenga la separación jurídica o material del niño o la niña de cualquiera de sus padres. Existen variedad de medidas intermedias que el operador puede tomar para castigar al padre infractor y para asegurar que sus actuaciones se acoplen al interés del menor⁵³. La más grave y extrema de todas ellas, tanto para la madre como para el hijo, la constituye la extinción o suspensión de cualquiera de las facultades parentales o la patria potestad misma. Por supuesto, cuando se investigan posibles irregularidades en la conducta y gestiones de un padre respecto del hijo, sobrevendrá un dilema y una tensión jurídica entre el derecho a tener una familia y no ser separado de ella y las fórmulas de salvaguardia aplicables; para dar solución a tal conflicto el operador judicial o administrativo debe actuar con extrema cautela y prudencia, y sustentar cuidadosamente cuál es la medida más apropiada para amparar los derechos del niño o niña⁵⁴. En cualquier caso, la intervención de la sociedad y el Estado en defensa del menor no

puede engendrar un daño mayor de aquel que hubiere sido ocasionado por su padre o madre”55.

6. Examen de constitucionalidad del numeral primero del artículo 315 del Código Civil.

Manifiestan los demandantes que, tal como está redactada la norma acusada, el maltrato habitual del hijo, por si solo, no es causal suficiente para permitir la emancipación judicial del menor, haciéndose necesario que dicho menor haya pasado por situaciones extremas que pongan en peligro su vida o le causen grave daño, situación que atenta contra la integridad del niño, niña o adolescente y vulnera el artículo 44 de la Constitución y lo dispuesto en los convenios internacionales suscritos por Colombia en relación con los derechos de los niños.

A juicio de los accionantes, la garantía que se brinda a los niños resulta tardía por cuanto primero han de someterse a situaciones que pongan en peligro su vida o les causen grave daño, para poder acceder a una adecuada protección y que, aún cuando en reiteradas oportunidades se ha reconocido en forma inequívoca que cualquier tipo de maltrato hacia los niños, niñas y adolescentes debe ser rechazado, la norma acusada permite el maltrato de los menores.

Señalan igualmente que el alcance de la expresión acusada va incluso mucho más allá, en cuanto resulta igualmente aplicable para efectos de la suspensión de la patria potestad, en razón de la remisión que al artículo 315 se hace en el artículo 310 del mismo Código Civil.

Concluyen que se hace necesario poner fin al sometimiento de los menores a situaciones que pongan en peligro su vida o su integridad, ya que resulta imposible que en un estado Social de derecho como el nuestro y en pleno Siglo XXI, exista este tipo de normas que atentan contra los derechos de los menores, derechos que se encuentran salvaguardados no solo por la Constitución Política sino, además, por los distintos tratados internacionales que sobre la materia ha suscrito el Estado colombiano.

De otra parte, tanto el Ministerio Público, como la Defensoría del Pueblo, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y otros intervinientes, consideran que se debe declarar la inexecutable, no solo de parte acusada de la disposición contenida en el numeral primero del artículo 315 del Código Civil, sino, además, de la expresión “habitual”, contenida en esa misma disposición, ya que los padres que someten a sus hijos a maltrato habitual ofenden la

confianza depositada por el Estado a su tarea educativa y tal circunstancia los hace indignos de continuar representando a sus hijos y agregan que no puede darse cabida en la familia a ningún tipo de acto que constituya maltrato en contra de los niños, las niñas o los adolescentes, y menos permitirse que sea habitual.

La Corte procederá a declarar ajustada a la Constitución la consagración del maltrato del hijo como causal para que un juez decrete la emancipación del hijo y como consecuencia la pérdida de la patria potestad. Además, procederá a retirar del ordenamiento tanto las expresiones “habitual”, y “en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño”, contenidas en el numeral primero del artículo 315 del Código Civil, por cuanto atentan contra los derechos de los niños, niñas y adolescentes y desconocen la protección especial consagrada en la contra todo acto de maltrato.

Cabe recordar, que la Constitución, artículo 42, proscribiera cualquier forma de violencia en la familia al considerarla como destructiva de su armonía y unidad, ordenando su sanción conforme a la ley. Por su parte, el artículo 44 de la misma Carta Política consagra la protección de los menores contra toda forma de violencia física o moral, no sólo la que sea habitual o ponga en peligro la vida del hijo o le cause un grave daño.

Al respecto de lo previsto en las normas citadas, esta corporación ha considerado que, “[Quiso de esta forma el Constituyente, consagrar un amparo especial a la familia, protegiendo su unidad, dignidad y honra, por ser ella la célula fundamental de la organización socio-política y presupuesto de su existencia. También, quiso el constituyente otorgar una protección especial y prevalente a los niños y niñas, para lo cual consagró expresamente que sus derechos son fundamentales, entre ellos los derechos a tener una familia y a no ser separados de ella, y al cuidado y al amor; además se consagró que serán protegidos, entre otros, contra toda forma de violencia física o moral, y abuso sexual.”⁵⁶

Por su parte, la Convención Internacional de los Derechos del Niño⁵⁷ en su artículo 19 dispone:

“1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de

cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

“2. Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial”.

Como desarrollo de las disposiciones constitucionales y normas internacionales que se orientan a proteger al niño contra toda forma de maltrato o violencia, el legislador mediante la Ley 294 de 1996, art. 2º, definió la violencia intrafamiliar como todo daño o maltrato físico, psíquico o sexual, trato cruel, intimidatorio o degradante, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión, producida entre miembros de una familia, llámese cónyuge o compañero permanente, padre o madre, aunque no convivan bajo el mismo techo, ascendientes o descendientes de éstos incluyendo hijos adoptivos, y en general todas las personas que de manera permanente se hallaren integrados a la unidad doméstica⁵⁸.

En efecto, el sistema de valores y principios que enmarcan nuestra Constitución, y que atienden a la prevalencia de los derechos del niño y por tanto a su interés superior, así como a garantizar su desarrollo armónico e integral, imponen claras limitaciones al ejercicio del deber de educación y a la facultad de corrección que detentan los padres sobre sus hijos menores, por lo que resulta ajustado a la Constitución que el legislador consagre como causal para que un juez decrete la emancipación del hijo menor y con ello se produzca la pérdida de la patria potestad, el maltrato del hijo cualquiera que el sea.

Sin embargo, también a la luz de la Constitución resulta inaceptable, que frente a situaciones de maltrato de los menores, el decreto judicial de emancipación del hijo y la consiguiente pérdida de la patria potestad del causante del mismo esté supeditado a que dicho maltrato se de en forma habitual, y aún más, a que sea necesario que tal maltrato llegue a un extremo de violencia tal que ponga en peligro la vida del menor o le cause grave daño.

Condicionamientos para decretar la emancipación judicial y en consecuencia la pérdida de la patria potestad, como los que son objeto de acusación, que solo pudieron tener su razón de ser en el contexto de una regulación jurídica muy antigua como lo es Código Civil, que se

expidió hace más de un siglo, y que obedecía a la ideología propia de la época, ajena por completo, entre otros asuntos, al reconocimiento de los niños como sujetos de especial protección, al concepto del interés superior de sus derechos, así como a la garantía de su desarrollo integral y armónico mediante la atención y protección que debe brindarles de manera obligatoria la familia, la sociedad y el Estado.

En el marco de la Constitución de 1991, la potestad parental o patria potestad no constituye ya la investidura de un poder de mando discrecional y absoluto en cabeza de los padres, ni puede ejercerse legítimamente en provecho personal de quien la detenta, sino que debe concebirse como un instrumento basado en la relación jurídica paterno-filial, a través de la cual los padres han de ejercer sus derechos y cumplir los deberes que tienen para con los hijos, siempre bajo el respeto de sus derechos, que son fundamentales, atendiendo a su interés superior, y garantizando su desarrollo armónico e integral, es decir, sin ejercer sobre ellos ninguna clase de maltrato.

Para esta corporación, el artículo 315 del Código Civil, numeral primero, en cuanto consagra el maltrato del hijo como causal que da lugar al decreto judicial de emancipación del hijo, y por ende a la pérdida de la patria potestad, si bien persigue un fin constitucionalmente válido como es la protección del menor, en cuanto exige además que dicho maltrato sea habitual y además, que sea en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño, ofrece una protección tardía que a la luz de la nueva escala axiológica de nuestra constitución es inadmisibile.

En efecto, la causal del numeral primero que da lugar a la pérdida de la patria potestad resulta desproporcionada al someter la vigencia de la patria potestad a los maltratos habituales que pongan en peligro la vida del menor o le causen grave daño. Medida consagrada por el legislador hace más de un siglo, que no esta en capacidad de lograr la protección oportuna a los niños, niñas y adolescentes exigida por la nueva Constitución de 1991.

En consecuencia, la Corte declarará inexecutable las expresiones “habitual” y “...en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño.”, del numeral primero del artículo 315 del Código Civil. Y, declarará executable la expresión “Por maltrato del hijo”.

En tal medida, si la causal para que un juez decrete la emancipación del menor es solamente

el maltrato del hijo, le corresponderá al juez de conocimiento respectivo valorar en cada caso las circunstancias que rodean al menor afectado, para efectos de determinar si amerita decretar la pérdida de la patria potestad del padre o padres que incurren en tales conductas.

VIII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- Declarar EXEQUIBLE las expresiones “Por maltrato...del hijo”, contenidas en el numeral primero del artículo 315 del Código Civil, modificado por el artículo 45 del Decreto 2820 de 1974.

Segundo.- Declarar INEXEQUIBLES las expresiones “habitual” y “en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño”, contenidas en el numeral primero del artículo 315 del Código Civil, modificado por el artículo 45 del Decreto 2820 de 1974.

Cópiese, notifíquese, publíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

RODRIGO ESCOBAR GIL

Presidente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

AUSENTE EN COMISIÓN

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

AUSENTE CON PERMISO

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

2 M.P. Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo.

3 Ley 1098 de 2006

4 M.P. Fabio Morón Díaz.

5 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

6 M.P. Jaime Córdova Triviño

7 M.P. Fabio Morón Díaz.

8 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

9 Sobre la extensión del parentesco civil.

11 Sobre los derechos herenciales de los ascendientes del adoptante.

12 Sentencia T-474 de 1996.

13 Sentencia C-116 de 1995. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

14 Sentencia C-371 de 1994.

15 M.P. José Gregorio Hernández Gaviria. S.V. Carlos Gaviria Díaz, Fabio Morón Díaz, Alejandro Martínez Caballero y Jorge Arango Mejía.

16 Sentencia C-1052 de 2001.

17 Sentencia C-140 de 2007.

18 Ver, entre otras las C-998/04, C-514/04, C-1031/02, C-642/02, C-373/02 y C-251/02.

19 Sentencia C-998 de 2004.

20 Sentencia C-871 de 2003.

21 Sentencia C-997 de 2004 .

22 Decreto 2820 de 1974, artículo 24

23 Ley 599 de 2000, Código Penal, artículos 233, 234 y 235. Sancionan como delito la inasistencia alimentaria.

24 Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, o Protocolo de San Salvador, art. 16. Protocolo ratificado en Colombia mediante la Ley 319 de 1996 y entro en vigor el 16 de noviembre de 1999.

25 Sentencia T-474 de 1996.

26 Corte Constitucional. Sentencia T-378 de 1995.

27 Sentencia C-997 de 2004.

28 Corte Constitucional. Sentencia T-474 de 1996.

29 La Corte Constitucional declaró exequible la expresión "...sancionarlos moderadamente.", del artículo 262 de Código Civil, tal como quedó redactado según el artículo 21 del Decreto 2820 de 1974, pero de las sanciones que apliquen los padres y las personas encargadas del cuidado personal de los hijos estará excluída toda forma de violencia física o moral, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 12, 42 y 44 de la Constitución Política. Salvaron voto, Jorge Arango Mejía, Carlos Gaviria Díaz, Alejandro Martínez Caballero y Fabio Morón Díaz.

30 Ley 1098 de 2006, art. 14.

31 " " " " " "

32 Ley 1098 de 2006, art. 119

33 Ver entre otras sentencias las C-170 de 2004, C-1068 de 2002, C-997 de 2004, C-802 de 202, C-537 de 2006 y C-123 de 2006.

34 Convención sobre los Derechos del Niño. Artículo 3. 1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño. | 2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas. | 3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

35 Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles. Artículo 24. 1. Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado. | 2. Todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y deberá tener un nombre. | 3. Todo niño tiene derecho a adquirir una nacionalidad. | Convención Americana de Derechos Humanos. Artículo 19. Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado. | Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Artículo 10. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que: | 1. Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges. | 2. Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social. | 3. Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. Los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil.

36 Sentencia T-808 de 2006: “Declaración de las Naciones Unidas de los Derechos del Niño. Proclamada por la Asamblea General en su resolución 1386 (XIV), de 20 de noviembre de 1959. Principio 2. El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño. | Declaración Universal de los Derechos Humanos. Artículo 25. 1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios;

tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad. | 2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.”.

37 Sentencia T-808 de 2006

38 Sentencia T-408 de 1995 y T-808 de 2006

39 Sentencia T-408 de 1995 y T-808 de 2006

40 Sentencia T-408/95.

41 Sentencias T-587 de 1998, T-412 de 2000, T-510 de 2003 y T-808 de 2006

42 De conformidad con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, “prevalecer” significa, en su primera acepción, “sobresalir una persona o cosa; tener alguna superioridad o ventaja entre otras”.

43 En igual sentido, el artículo 5 de la Convención sobre Derechos del Niño dispone que “los estados partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño, de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente convención”.

44 Sentencia T-510 de 2003

45 Corte Constitucional. Sentencia T-397 de 2004

46 Salvaron voto, Alfredo Beltrán Sierra, Álvaro Tafur Gálvis, Clara Inés Vargas Hernández y Jaime Araujo Rentería

47 Cfr. Sentencia C-019 de 1993.

48 Cfr. Sentencia T-029 de 1994

49 Es pertinente recordar que de conformidad con lo establecido por el artículo 1º de la Convención sobre los derechos del niño y el artículo 28 del Código del Menor, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad.

50 Sentencia C-997 de 2004.

51 Sobre el particular consúltese la sentencia T-715 de 1999. En la ley 12 de 1991 se consigna lo siguiente:

“ARTICULO 5

52 Vid. artículo 6º, Código del Menor (D.E. 2737 de 1989). En la sentencia T-137 de 2006, la Corte consideró: “No obstante, tal como lo ha reconocido la Corte Constitucional, el derecho a tener una familia y a no ser separado de ella (art. 44) no se configura con la sola pertenencia nominal a un grupo humano, “sino que implica la integración real del menor en un medio propicio para su desarrollo, que presupone la presencia de estrechos vínculos de afecto y confianza y que exige relaciones equilibradas y armónicas entre los padres y el pedagógico comportamiento de éstos respecto de sus hijos”⁵². Por ello, cuando el peligro, la desprotección y el abandono del menor se producen en el contexto de su propia familia, el Estado se encuentra facultado, en aras de la conservación del interés superior del menor, para restringir el derecho de los padres a ejercer las prerrogativas que naturalmente les confiere su calidad.

“Esta concepción está presente en toda la jurisprudencia constitucional: en efecto, en oportunidades pasadas, la Corte Constitucional ha sostenido que el ejercicio de los derechos de los padres puede quedar en suspenso -e incluso, extinguirse- cuando aquellos incumplen los deberes correlativos. La Corte entiende que comportamientos abusivos, displicentes o agresivos que afecten la integridad del menor constituyen negación de la conducta debida hacia los hijos, pero, muy especialmente, negación del derecho que los mismos tienen al amor de sus padres. Por tanto, cuando dicha circunstancia se presenta, resulta legítimo para el Estado intervenir en la célula familiar con el fin de preservar el interés superior del menor.

“En estas circunstancias, la Corte considera que el derecho a no ser separado de la familia debe ponderarse frente al interés superior del menor, siendo jurídicamente posible, en

consecuencia, que un niño víctima de desprotección o abuso sea separado de sus padres cuando estos ponen en peligro su integridad física y mental.”

53 Algunas de ellas se encuentran previstas en los artículos 57 y 58 del Código del Menor (D.E. 2737 de 1989)

54 El artículo 3 de la Ley 12 de 1991 establece:

“1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

“2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

“3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

55 Sentencia T-115 de 2007.

56 Sentencia C-059 de 2005

57 La Convención Internacional de los Derechos del Niño fue aprobada por nuestro país mediante la Ley 12 de 1992

58 Ley 294 de 1996, artículo 2º.