

T-404-94

Sentencia No. T-404/94

PERSONA DISMINUIDA FISICAMENTE/ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-
Indefensión/CASA DE HABITACION-Desalojo del cónyuge

El sólo hecho de que una persona sea disminuída física o mental, no la coloca en estado de indefensión en la acción de tutela. Siempre deberá probarse la violación de uno de sus derechos constitucionales fundamentales. Por consiguiente, esta acción de tutela no procede, pues no existe prueba de que se están violando derechos fundamentales del actor, y para solucionar la situación descrita por él, existe otro medio de defensa judicial.

MENOR DE EDAD-Protección

La Corte considera que el menor puede encontrarse en situación de abandono o peligro, pues no resulta lógico que el padre pretenda que la madre que tiene bajo su cuidado personal al menor, abandone la residencia sin que medie previamente decisión judicial al respecto. Por consiguiente, solicitará al ICBF, que, si lo considera pertinente, adopte las medidas encaminadas a la protección del joven.

REF: PROCESO T- 37346

DEMANDANTE: RICARDO JOSE ALARCON NUÑEZ contra MARIA EUGENIA VALDERRAMA ROJAS.

PROCEDENCIA: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

MAGISTRADO PONENTE: JORGE ARANGO MEJIA.

Aprobada en sesión de la Sala Primera de Revisión, celebrada en la ciudad de Santafé de Bogotá, a los catorce (14) días del mes de septiembre de mil novecientos noventa y cuatro (1994).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz, decide sobre el fallo proferido por la Corte Suprema de Justicia, en el proceso promovido por RICARDO JOSE

ALARCON NUÑEZ.

El expediente llegó a la Corte Constitucional, por remisión que hizo la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del decreto 2591 de 1991.

I. ANTECEDENTES

El actor presentó demanda de tutela ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, el 10 de marzo de 1994, contra su ex esposa MARIA EUGENIA VALDERRAMA ROJAS, por las siguientes razones:

a) Hechos

El demandante contrajo matrimonio civil con la señora Valderrama el 29 de enero de 1977. Mediante sentencia de 18 de febrero de 1993, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, Sala de Familia, decretó el divorcio, quedando disuelto el vínculo matrimonial. Pero la demandada continúa residiendo en la misma casa del actor, situación que motivó la presente acción de tutela.

El actor padece una grave enfermedad neurológica, por lo que en la actualidad se encuentra en silla de ruedas, requiere que permanentemente esté a su lado una persona, para cumplir con la mayoría de sus actos cotidianos. Dice el actor que desde cuando se le descubrió la enfermedad, la demandada empezó a sustraerse de sus obligaciones conyugales y, por tal razón, el Tribunal decretó el divorcio a favor del demandante.

En la demanda de tutela, señala el actor:

“10.- No obstante haberse despachado favorablemente a mí las pretensiones de la demanda de divorcio con el decreto de este, en la actualidad la demandada continúa residenciada en el lugar en donde yo habito. . .

“11.- Debe anotarse que por la enfermedad que padezco y mi situación de parapléjico atado a una silla de ruedas, requiero de un lugar de habitación adaptado a mi situación, esto es, un lugar en el que no haya escaleras, con acceso fácil y puertas amplias, y en donde los baños y la habitación tengan soportes en donde agarrarme, y con alfombras que puedan amortiguar,

en caso necesario, cualquier caída.

“12.- El apartamento donde residí fue adaptado a mi costo a mi actual situación de parapléjico, no obstante no ser de mi propiedad. Lo habito por haber suscrito un contrato de promesa de venta con el propietario, la cual nunca se cumplió.

“13.- Mis derechos (sic) constitucionales son violados permanentemente por MARIA EUGENIA VALDERRAMA ROJAS, pues, habida cuenta de la enfermedad que padezco, requiero de un ambiente de tranquilidad y calma que me permita mantener la salud mental propicia para aceptar mi enfermedad.

“14.- No obstante tener conocimiento de esta circunstancia, cuando MARIA EUGENIA VALDERRAMA ROJAS se encuentra en la casa, tiene todo tipo de comportamientos tendientes a desquiciarme.

“15.- Así por ejemplo, no respeta mi sueño al poner a funcionar ruidosos electrodomésticos justo en el momento que duermo, o interrumpe el normal silencio de la casa de un enfermo con música estridente y escuchada a un número de decibeles muy superior a los que una persona normal requiere para escucharla.

“16.- A esto puede sumarse la agresión moral por parte de MARIA EUGENIA VALDERRAMA ROJAS a quien como enfermera en la actualidad (sic) cuida de mí, impidiéndole el normal desarrollo de su función.

“17.- Por todo lo anterior, me he visto en la obligación de salir temprano de la casa y permanecer el día entero dentro del automóvil dando vueltas por toda la ciudad hasta que caiga la noche, para regresar a mi casa de habitación.

“18.- Los comportamientos relatados fueron comprobados durante la instancia del proceso de divorcio y pueden ser confirmados por las mismas personas que declararon y por la señora LUCILA PALOMINO VIVES, quien se identifica con la cédula de ciudadanía No. 26.665.911 de Santa Marta, y en la actualidad se desempeña como mi enfermera.

“19.- Finalmente, la medida preventiva de la residencia separada no obstante haber sido decretada por el juzgado 3o. de Familia, nunca pudo llevarse a cabo pues ella implicaba que fuese la demandada en ese proceso quien debía cambiar de residencia.”

b) Derechos fundamentales presuntamente vulnerados

El actor señala:

“Considero que la señora MARIA EUGENIA VALDERRAMA ROJAS, con su actitud y comportamiento, viola mis derechos fundamentales de la vida e integridad física y mental, del libre desarrollo de mi personalidad, de mi derecho a la paz doméstica, de mi honra y dignidad humana, del derecho al repeteo (sic) de mi persona, y viola, además, la obligación general de solidaridad humana.

“De otro lado, invoco la protección del Estado con fundamento en los artículos 1, 11, 12, 13, 16, 22, 42, 86 y s.s. de la Constitución Política Nacional.”

c) Solicitud

El actor solicita por medio de la tutela, que se ordene a la demandada:

“1.- Que en el término de cinco días contados a partir de la fecha de la ejecutoria de la providencia, cambie de residencia, desocupando la mía ubicada en esta ciudad de Santafé de Bogotá, carrera 30 No. 47A - 57 apartamento 102.

“2.- Si transcurrido el término perentorio no hubiese cambiado de residencia, ordenar a la autoridad competente el desalojo y autorizarme el cambio de guardas de las puertas de acceso al inmueble y al apartamento.”

d) Pruebas aportadas por el demandante

El actor acompañó a su demanda los siguientes documentos:

- Constancia de la Caja Nacional de Previsión sobre su pensión de invalidez del 96%, con base en la esclerosis múltiple que padece. Además, dice la constancia: “requiere para su manejo buenas condiciones de aseo, existencia de rampas para su movilización, puertas amplias, soportes.”
- Certificaciones e informes de la Caja Nacional de Previsión sobre su enfermedad.
- Fotocopia de la demanda de divorcio.

-Fotocopia de la contestación de la demanda.

B.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de esta ciudad, Sala de Familia, notificó a la demandada sobre la iniciación de este proceso. Mediante sentencia de 23 de marzo de 1994, DENEGO la tutela.

El Tribunal estudió la solicitud sobre la procedencia de la tutela contra particulares, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 del decreto 2591 de 1991. Al respecto, señaló:

“Mirada la situación fáctica a la luz de los presupuestos enunciados, encuentra la Sala que se carece del primer requisito, toda vez que no es factible alegar una supuesta indefensión por parte de quien, a pesar de carecer de elementales funciones de locomoción, no ha perdido en momento alguno las capacidades mentales que le permiten, por sí solo, enfrentar el supuesto peligro al que se somete su tranquilidad personal.

“ . . .

“Cabe advertir, finalmente que, no existe, en el plano nacional, ningún medio legal apto para brindar la paz interior y la conciliación pretendida por el accionante, siendo materia de su exclusivo fuero interno el de permitir fórmulas que tiendan a ceder en los puntos de divergencia, para, en cumplimiento de la sentencia de divorcio, establecerse cada uno de los antiguos esposos en los lugares que a bien tengan y reiniciar una vida nueva alejada de malsanos orgullos y corrosivas venganzas...

“. . . habrán de acudir, en caso de no poder por sí solos remediar el tenso período por el cual atraviesan, a la ayuda psicológica que les brinde el apoyo necesario para replantear el caótico estado emocional que les impide alcanzar la paz necesaria para su diario vivir.”

C.- IMPUGNACION

El actor impugnó esta decisión al considerar que sí se encuentra en estado indefensión frente al particular demandado, pues, debido a su enfermedad, no puede protegerse de las agresiones, ni cambiar su vivienda, ya que el apartamento en que actualmente reside está

adaptado a sus necesidades. Además, lo que pide es protección a su vida y no a la tranquilidad, como dice la sentencia impugnada.

D.- SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, solicitó copia de la sentencia del proceso de divorcio, dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial.

La Corte, mediante falló de 26 de abril de 1994, CONFIRMO la sentencia del a quo y, en consecuencia, negó la tutela solicitada.

La Corte señaló que no está probado el estado de indefensión del actor frente a la demandada. En la sentencia que decretó el divorcio, la causal sobre ultrajes, trato cruel y maltratamiento de obra, no fueron probados. No se conocen los derechos que tiene la ex cónyuge en el inmueble, aunado al hecho de que allí vive también el hijo de las partes en conflicto, quien es menor y está al cuidado personal de la madre. En caso de ordenarse lo solicitado por el actor, podrían vulnerarse los derechos fundamentales de dicho menor.

Sobre los presuntos comportamientos de la demandada, la Corte señala que corresponde su conocimiento a las autoridades de policía, artículo 202 del Código Nacional de Policía.

Finalmente dice la Corte:

“Lo anterior significa que la presente acción es improcedente de conformidad con lo dispuesto por el numeral 1o. del artículo 6o. del Decreto 2591 de 1991, toda vez que el peticionario puede acudir ante el Juez de Familia para efectos de la liquidación de la sociedad conyugal en el evento de que no lo haya hecho y de esta manera solucionar los problemas con la ex cónyuge en relación con los bienes y ante las autoridades de policía a denunciar las contravenciones a fin de que dichas autoridades impongan los correctivos a que haya lugar.”

II.- CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Primera.- Competencia

La Corte Constitucional es competente para decidir este asunto, en virtud de lo dispuesto por

los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución, en concordancia con las normas pertinentes del decreto 2591 de 1991.

Segunda.- No todo disminuído físico se encuentra en estado de indefensión frente al particular demandado en acción de tutela. Pruebas.

La Sala comparte las razones de la Corte Suprema de Justicia para denegar la tutela presentada. Los argumentos principales ya se encuentran transcritos en esta sentencia. Sin embargo se hacen algunas observaciones adicionales en relación con el asunto objeto de la misma.

a) Normas protectoras consagradas en la Constitución para los disminuídos físicos.

Según constancia de la Caja Nacional de Previsión, de fecha 4 de junio de 1993, suscrita por la Médica de la División Salud Ocupacional, el actor tiene pensión de invalidez del 96%. Su patología es esclerosis múltiple; requiere para su manejo buenas condiciones de aseo, existencia de rampas para su movilización, puertas amplias, soportes. El actor se moviliza en silla de ruedas.

La Constitución de 1991 expresamente consagra normas protectoras para los disminuídos físicos, así.

- Incisos 2o. y 3o. del artículo 13:

“El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas a favor de grupos discriminados o marginados.

“El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”

- Artículo 47:

“El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuídos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran.”

- Artículo 54:

“... El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud.”

Por su parte, la Corte Constitucional también se ha referido al tema de los disminuídos físicos o mentales, en varios de sus fallos, entre ellos éste:

- Sentencia T- 441 de 1993:

“Alcance constitucional del derecho a la igualdad. La protección constitucional del minusválido

“Factor determinante para el establecimiento y desarrollo del Estado Social de Derecho y del orden justo que buscó instaurar el Constituyente (Preámbulo y artículo 1º C.N.) es el de una concepción material de la igualdad ante la ley. En ella prevalece el reconocimiento real de situaciones diversas y, por tanto, de condiciones de original desigualdad, frente a las cuales es papel de las autoridades el de procurar, por los medios que les brinda el sistema jurídico, un equilibrio en cuya virtud, si bien es cierto no es factible pretender que aquellas desaparezcan en todos los casos, cuando menos puede mitigarse el padecimiento de quienes parten de una condición inferior para que les sea posible sobrevivir de manera digna como corresponde al ser humano, sea cualquiera su circunstancia particular.

“Así entendida, la igualdad no es un criterio vacío que mide mecánicamente a los individuos de la especie humana equiparándolos desde el punto de vista formal pero dejando vigentes y aun profundizando las causas de desigualdad e inequidad sustanciales, sino un criterio jurídico vivo y actuante que racionaliza la actividad del Estado para brindar a las personas posibilidades efectivas y concretas de ver realizada, en sus respectivos casos, dentro de sus propias circunstancias y en el marco de sus necesidades actuales, la justicia material que debe presidir toda gestión pública. (Magistrado ponente, doctor José Gregorio Hernández)

También se refieren al tema, entre otras, las siguientes sentencias: T- 427 de 1992, sobre un disminuído físico; T-307 de 1993, sobre un disminuído mental; T- 100 de 1994, sobre un docente ciego.

Las decisiones de la Corte se han encaminado a examinar, en cada caso concreto, si, a pesar

de tratarse de un demandante en tales condiciones, éste se encuentra realmente en estado de subordinación o indefensión frente a la autoridad o al particular demandado, y si se le ha violado algún derecho fundamental. En consecuencia, en algunas oportunidades, la Corte ha concedido la tutela demandada y en otras no. Pues es claro que, por el sólo hecho de existir la condición de debilidad física o mental por parte del interesado en la tutela, tal circunstancia no hace que ipso facto ésta proceda.

b) Tutela contra particulares. El caso concreto.

La acción de tutela está instituída para reclamar la protección inmediata de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública. En forma excepcional, dice el artículo 86 de la Constitución, la tutela procede contra acciones u omisiones de particulares, en los siguientes tres casos: “contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.” (se resalta) La ley establecerá los casos.

El decreto 2591 de 1991, artículo 42, numeral 9, dice:

“ARTICULO 42. Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:

“ . . .

“9.- Cuando la solicitud sea para tutelar la vida o la integridad de quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que la solicite.”

El actor considera que ésta es precisamente su situación, pues se encuentra en estado de indefensión frente a su ex esposa, ya que la enfermedad que padece le impide protegerse de los comportamientos de la demandada, comportamientos que violan sus derechos fundamentales.

Los comportamientos aludidos, según la demanda, son:

“15.- Así por ejemplo, no respeta mi sueño al poner a funcionar ruidosos electrodomésticos

justo en el momento que duermo, o interrumpe el normal silencio de la casa de un enfermo con música estridente y escuchada a un número de decibeles muy superior a los que una persona normal requiere para escucharla.

“16.- A esto puede sumarse la agresión moral por parte de MARIA EUGENIA VALDERRAMA ROJAS a quien como enfermera en la actualidad (sic) cuida de mí, impidiéndole el normal desarrollo de su función.

Se pregunta:

¿Poner a funcionar electrodomésticos, que en concepto del actor son ruidosos o colocar música, también en su opinión estridente, son comportamientos que violan los derechos fundamentales señalados por el actor?

Para responder a este interrogante, es pertinente mencionar lo dicho en sentencia reciente por esta Corte, en relación con el ruido producido por los integrantes de la comunidad carismática denominada “Comunidad Carismática del Amor”, quienes, para la práctica de su culto, tres veces a la semana, utilizaban instrumentos musicales – piano, baterías, guitarras eléctricas -, micrófonos y equipos de amplificación. Esta situación llevó a uno de los vecinos a interponer acción de tutela, por considerar que se le estaban violando derechos fundamentales (artículos 15 y 28 de la Constitución). La Corte al conceder la tutela tuvo en cuenta entre otras, las siguientes consideraciones.

“No en vano existen disposiciones urbanas que regulan el uso del suelo y señalan los lugares aptos para el establecimiento de iglesias o agrupaciones religiosas, de manera que el ejercicio del culto se haga compatible con otros derechos e intereses de la comunidad igualmente protegidos. La regulación del uso del suelo urbano no tiene por objeto coartar o interferir el contenido de ninguna creencia o culto, sino facilitar su práctica e impedir que de ella se deriven efectos perniciosos para terceros.

“Constituye un uso desproporcionado y abusivo de la libertad de cultos, según el ordenamiento jurídico, el que con su ejercicio se produzca ruido fuera de los anteriores parámetros normativos. En el material probatorio acopiado en el proceso de tutela existen suficientes indicios – los más importantes de ellos provenientes de las declaraciones de los propios miembros de la comunidad religiosa – que demuestran la producción de ruido

excediendo los límites legalmente permitidos, lo que ocasiona la afectación arbitraria de los derechos fundamentales del petente y de su familia. El grado de molestia al que se encuentran sometidos los vecinos, unido a la circunstancia de que los moradores del sector se convierten en una audiencia cautiva del ruido excesivo durante tres noches a la semana, constituyen una carga y una limitación de sus derechos que no están obligados constitucionalmente a soportar.

“En conclusión, evaluadas las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se ejercen los derechos fundamentales en conflicto, se encuentra que la periodicidad del ruido generado por la Comunidad Carismática del Amor no puede ser válidamente limitada por ser emanación sustancial de la libertad de culto. Por el contrario, los medios técnicos utilizados, el lugar de reunión y la magnitud del ruido – según el sitio y la hora de celebración del culto -, evidencian un uso desproporcionado y abusivo de la libertad de cultos que vulnera el núcleo esencial del derecho fundamental a la intimidad.” (Sentencia T-210 de 1994, Magistrado ponente, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz)

En el caso de la tutela mencionada, existió prueba de la existencia del ruido y de sus niveles (“ha superado los ochenta decibelios con el solo canto y sobrepasa los cien decibelios cuando se emplean los instrumentos musicales”) y los interesados habían acudido ante las autoridades competentes sin que se les hubiera solucionado su problema.

En el caso objeto de esta sentencia, los hechos son diferentes. Por una parte no existe prueba de la existencia del ruido, ni de que sea desproporcionado o abusivo; y por otra parte, el actor no ha acudido a la autoridad para que se le solucione su situación. Pero aun teniendo en cuenta la especial situación del demandante, quien, como él mismo lo dice, está “atado a una silla de ruedas” y por tal razón considera que se encuentra en estado de indefensión frente a la demandada, habría que analizar hasta qué punto podría estar en tal circunstancia.

El Diccionario de la Lengua Española, vigésima primera edición, trae las siguientes definiciones de la palabras indefensión e indefensa.

“indefensión. Falta de defensa; situación de las personas o cosas que están indefensas.”// 2

Der. Situación en que se deja a la parte litigante a la que se le niegan o limitan contra ley sus medios procesales de defensa. ”

“indefensa. adj. Que carece de defensa.”

¿Qué quiere decir lo anterior?

Por una parte, el actor no puede alegar que se le han negado o limitado sus medios procesales de defensa para que sea su ex cónyuge la que cambie de residencia, pues, de acuerdo con lo que obra en el proceso, el juzgado competente, desde el 22 de julio de 1990 autorizó la residencia separada de los, en esa época, esposos. Pero, según el expediente, no ha habido decisión judicial que dirima cuál de las partes debe realizar el cambio. Y desde este punto de vista, es claro que no corresponde al juez de tutela hacerlo, pues existe la vía judicial para tal efecto.

De otro lado, el artículo 42, numeral 9, del decreto 2591 transcrito, no define la manera cómo debe entenderse la indefensión predicada en la tutela contra particulares. Sólo dice que en el caso de menores, se presume cuando dicho menor solicite la tutela.

En otros términos, en general, cuando se presente tutela contra un particular, debe probarse que se encuentra en tal circunstancia de indefensión.

En relación con las pruebas, el actor señala que los ultrajes, trato cruel y agresivo, fueron probados en el proceso de divorcio, y para tal efecto, adjuntó copias de la demanda de divorcio y de la contestación. La Corte Suprema de Justicia solicitó copia de la sentencia de divorcio.

La sentencia de divorcio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, de fecha 18 de febrero de 1993, en lo pertinente dice:

“... del análisis ponderado y sereno de los citados testimonios, surge nítido que la demandada está incurso en la causal señalada en el numeral 2o. del artículo 154 ya mencionado, por cuanto con su conducta de manera grave e injustificada ha infringido los deberes que el vínculo matrimonial le impone y que no son otros que los atrás referidos, pues

desde tiempo pretérito se sustrajo a los deberes de cohabitación, socorro y ayuda, con la pretendida justificación del padecimiento y enfermedad de su cónyuge, al paso que es justamente en tales circunstancias que la ley demanda el concurso y la solidaridad y por encima de la propia ley así lo exigen elementales consideraciones de humanidad, en cuya ausencia es obvio y evidente el resquebrajamiento de la vida marital. . .

“Y en cuanto a la otra causal invocada, esto es, la consagrada en el numeral 3o. del tantas veces citado artículo 154, no se encuentra acreditada, ya que nada depusieron sobre su contenido los testigos traídos por el demandante.”

Es decir, en el proceso de divorcio no existió prueba de que la demandada fuera responsable de ultrajes, trato cruel y maltramientos de obra al actor, según la causal consagrada en el numeral 3 del artículo 154 del Código Civil. Esta distinción es importante, pues el interesado presenta como prueba en la acción de tutela, el hecho de que en el proceso de divorcio fallado a su favor, se demostró también esta causal, lo cual no es cierto. Por consiguiente, no existe prueba de estos comportamientos imputados a la actora.

De acuerdo con los documentos que obran en el expediente, aunque el demandante es disminuído físico, tal circunstancia no significa que no pueda desplazarse ni acudir ante las autoridades competentes en busca de solución en relación con el tema de a quién le corresponde cambiar de residencia, pues como él mismo señala, no se encuentra recluído en su hogar, ya que debido a los comportamientos de su ex esposa, “me he visto en la obligación de salir temprano de la casa y permanecer el día entero dentro del automóvil dando vueltas por toda la ciudad hasta que caiga la noche, para regresar a mi casa de habitación.”

Tampoco se encuentra el actor en estado de indefensión, tanto más que ha tenido en todo momento acceso a la justicia. Prueba de ello es que en la demanda de divorcio promovida por él, obtuvo sentencia a su favor, al haber sido probada una de las dos causales.

Por consiguiente, como lo dijo el ad quem, el actor puede acudir ante los jueces de familia para lo relativo a la liquidación de la sociedad conyugal, si aún no lo ha hecho. En dicho proceso, el juez, al momento de emitir su fallo, podría tener en cuenta los acondicionamientos que para su enfermedad, el actor ha hecho a su residencia.

En síntesis, el sólo hecho de que una persona sea disminuída física o mental, no la coloca en estado de indefensión en la acción de tutela. Siempre deberá probarse la violación de uno de sus derechos constitucionales fundamentales.

Por consiguiente, esta acción de tutela no procede, pues no existe prueba de que se están violando derechos fundamentales del actor, y para solucionar la situación descrita por él, existe otro medio de defensa judicial.

Las partes en conflicto tienen un hijo, que actualmente cuenta con 16 años de edad. Al respecto, surge el interrogante sobre cuál es la situación familiar que vive el menor, si su progenitor pretende que el juez de tutela ordene a la demandada que cambie de residencia, sin tener en cuenta que, de acuerdo con la sentencia de divorcio, este menor quedó “bajo el cuidado personal de su progenitora.”

Sobre este aspecto, es pertinente tener en cuenta el decreto 2737 de 1989, artículo 31, numeral 7, Código del Menor, que dice:

“Artículo 31. Un menor se encuentra en situación de abandono o peligro cuando:

“7. Cuando su salud física o mental se vea amenazada gravemente por las desavenencias entre la pareja, originadas en la separación de hecho o de derecho, en el divorcio, en la nulidad del matrimonio, o en cualesquiera otros motivos.”

La Corte considera que el menor puede encontrarse en esta situación, pues no resulta lógico que el padre pretenda que la madre que tiene bajo su cuidado personal al menor, abandone la residencia sin que medie previamente decisión judicial al respecto. Por consiguiente, solicitará al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, que, si lo considera pertinente, adopte las medidas encaminadas a la protección del joven.

III. DECISION

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 26 de abril de 1994. En consecuencia, no se concede la tutela demandada por el señor RICARDO JOSE ALARCON NUÑEZ.

SEGUNDO: Enviar copia de esta sentencia al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para que, si lo considera pertinente, adopte medidas en defensa del menor mencionado.

TERCERO: Comunicar la presente sentencia al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, para que sea notificada a las partes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, cúmplase, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

JORGE ARANGO MEJIA

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

MARTHA V. SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General