



Análisis de Jurisprudencia

# Los derechos fundamentales del niño

*Instituto Colombiano de Bienestar Familiar*

Mario Gómez Jiménez

# Indice

Presentación	
A propósito de la presente investigación	
Aproximación Estadística	
1. Análisis preliminar .....	1
1.1. Hacia una fundamentación de los derechos humanos en general .....	1
1.2. El fundamento de los derechos humanos en el criterio de la Corte Constitucional.....	5
1.3. Los criterios en la determinación del carácter fundamental de un derecho.....	10
1.4. Los derechos de los niños como derechos fundamentales.....	16
1.5. El papel del juez en la definición de los derechos fundamentales .....	24
2. Derecho a la salud .....	31
2.1. Corte Constitucional .....	31
2.1.1. Definición y alcance del derecho fundamental a la salud .....	31
2.1.2. Teoría de la conexidad .....	34
2.1.3. El Derecho a la salud y el Estado Social de Derecho.....	37
2.1.4. Procedibilidad de la Acción de Tutela .....	38
2.1.5. El derecho a la salud de los niños colombianos .....	40
2.1.5.1. Carácter fundamental y reconocimiento expreso.....	40
2.1.5.2. Prevalencia del derecho a la salud de los niños .....	43
2.1.5.3. Niños menores de un año .....	46
2.1.5.4. Acceso de los Niños al Sistema Nacional de Salud (ISS, CAJANAL, etc.) .....	46
2.1.5.5. La atención médica frente al derecho a la identidad personal de los niños.....	56
2.1.6. Atención médica en instituciones privadas .....	57
2.2. Corte Suprema de Justicia .....	58
2.3. Consejo de Estado.....	61
2.3.1. Suspensión de la atención médica en el ISS .....	62
2.3.2. Incumplimiento de CAJANAL con los afiliados.....	64
2.3.3. Suspensión de la atención médica - Maternidad en Cajanal - ..	65
2.4. Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali .....	67
2.4.1. Procedencia de la Acción de Tutela .....	67
2.4.2. Carácter fundamental del derecho a la salud de los niños.....	68
2.5. Perfil de la jurisprudencia analizada proferida por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Tribunales Administrativos estudiados.....	71
2.6. Conclusiones .....	75
3. Derecho a la educación .....	79

3.1.	Corte Constitucional .....	79
3.1.1.	Definición y alcance del derecho a la educación .....	79
3.1.2.	Definición en la Carta Política .....	79
3.1.3.	La educación en el ámbito del derecho internacional .....	80
3.1.4.	Carácter fundamental .....	81
3.1.5.	Dimensión académica y contenido esencial del derecho a la educación .....	84
3.1.6.	Servicio público de educación .....	86
3.1.7.	Función social .....	86
3.1.8.	Derecho-deber .....	87
3.1.9.	Prevalencia del derecho a la educación de los niños colombianos .....	92
3.1.10.	El reglamento educativo .....	94
3.1.11.	La presentación personal de los estudiantes (el cabello largo de los varones) .....	96
3.1.12.	Autonomía escolar y autonomía universitaria .....	97
3.1.13.	Inspección y vigilancia estatal de la educación .....	100
3.1.14.	La calidad de la educación y el promedio de notas .....	101
3.1.15.	Procedibilidad de la acción de tutela contra colegios particulares .....	104
3.1.16.	El estudiante trabajador .....	104
3.1.17.	La dimensión civil o contractual del derecho a la educación .....	105
3.1.18.	Excepción de inconstitucionalidad en el no pago de las matrículas en los establecimientos escolares .....	107
3.1.19.	Igualdad de oportunidades educativas .....	111
3.1.20.	Educación pública y educación privada .....	118
3.1.21.	Castigos en los colegios a menores de edad .....	119
3.1.22.	El derecho a la autonomía personal .....	120
3.1.23.	La estudiante embarazada y la autonomía personal en la educación .....	124
3.1.24.	Libertad religiosa en la educación .....	125
3.1.25.	El derecho a la recreación y la educación .....	126
3.1.26.	El servicio militar y el derecho a la educación .....	126
3.2.	Corte Suprema de Justicia .....	128
3.2.1.	Criterios para selección de aspirantes. Pérdida del cupo .....	128
3.2.2.	Expulsión por indisciplina .....	130
3.2.3.	Alumna presionada a su retiro del centro escolar por conducta sexual .....	133
3.2.4.	Derechos del estudiante asistente .....	136
3.2.5.	Incorporación de menores bachilleres al servicio militar .....	138
3.3.	Consejo de Estado .....	140
3.3.1.	El Estado y el funcionamiento de una escuela. Docentes, sede y derecho a la educación de los niños .....	140

3.3.2.	Reintegro al colegio .....	141
3.4.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá D.C. ....	143
3.4.1.	Retención de certificados de estudios .....	143
3.4.2.	Suspensión arbitraria de clases .....	144
3.5.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia .....	146
3.5.1.	El Derecho a la educación y el derecho al libre desarrollo de la personalidad. El uso de arete y cabello largo .....	146
3.5.2.	Estudiante embarazada .....	149
3.5.3.	Abuso sexual por parte de docente y el derecho a la permanencia en el sistema educativo .....	150
3.5.4.	Derecho a la seguridad sexual de los niños .....	151
3.5.5.	Escuela sin profesor .....	152
3.5.6.	Autoritarismo y sanción. Expulsión por indisciplina .....	153
3.6.	Tribunal Administrativo de Antioquia .....	155
3.6.1.	Inadmisión y criterio de selección de aspirantes .....	155
3.6.2.	Expulsión por indisciplina .....	156
3.6.3.	Expulsión por drogadicción .....	157
3.7.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali .....	158
3.7.1.	El cabello largo. Derecho a la autonomía personal .....	158
3.7.2.	Criterio arbitrario de selección en la universidad .....	160
3.7.3.	Carácter fundamental del derecho a la educación .....	160
3.7.4.	El derecho a la igualdad y el derecho a la educación .....	162
3.7.5.	Becas de Icetex a estudiantes de escasos recursos .....	168
3.7.6.	El estudiante "asistente" y el alumno "regular" .....	171
3.7.7.	Expulsión por no pago de la pensión de estudios .....	173
3.8.	Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca .....	177
3.8.1.	La falta de personal docente en los colegios .....	177
3.8.2.	Reingreso para repetir año .....	178
3.9.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla .....	180
3.9.1.	Expulsión por indisciplina .....	180
3.9.2.	El consumo de bebidas alcohólicas fuera del colegio .....	181
3.9.3.	Sanción sin el debido proceso .....	182
3.9.4.	Ingreso al colegio de joven con limitaciones físicas .....	183
3.10.	Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bucaramanga .....	183
3.10.1.	Derecho a la permanencia en el sistema educativo y derecho a la igualdad .....	183
3.10.2.	El derecho a la educación y el debido proceso .....	185
3.10.3.	La sede de la escuela y el derecho a la educación .....	186
3.11.	Tribunal Contencioso Administrativo del Quindío .....	187
3.11.1.	Acceso al sistema educativo. Asignación de cupos .....	187
3.12.	Conclusiones .....	188
4.	Derecho a tener una familia .....	193
4.1.	Corte Constitucional .....	193
4.2.	Corte Suprema de Justicia .....	210
4.2.1.	Maltrato intrafamiliar .....	210

4.2.1.1.	Agresión física y verbal de uno de los cónyuges al otro y a los hijos menores .....	210
4.2.1.2.	Actos mortificantes o actos de acoso .....	214
4.2.1.3.	Padres privados de la libertad .....	214
4.2.1.4.	El derecho a la identidad del menor y el conflicto con su representante legal .....	215
4.2.1.5.	La separación de cuerpos y la custodia del hijo menor .....	216
4.2.1.6.	La pena accesoria de suspensión de la patria potestad .....	217
4.2.1.7.	La patria potestad y la procedencia de la tutela .....	220
4.2.1.8.	Adopción. Levantamiento de la reserva .....	220
4.2.1.9.	Los derechos de los hijos frente a la ruptura de la unidad familiar .....	222
4.3.	Consejo de Estado .....	222
4.3.1.	Derecho a permanecer en la casa de habitación .....	222
4.3.2.	Protección de los niños y las familias en caso de desalojo .....	224
4.3.3.	El Estado Social de Derecho y la protección a la familia y los niños .....	225
4.3.4.	Provisión estatal de alimentos a los niños .....	227
4.4.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá D.C. ....	228
4.4.1.	Derecho al cuidado y al amor .....	228
4.4.2.	Permiso del padre para salir del país .....	229
4.4.3.	Suspensión y privación de la patria potestad .....	230
4.4.4.	Impugnación de paternidad .....	231
4.5.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali .....	233
4.5.1.	Madre privada de la libertad .....	233
4.5.2.	Alimentos .....	234
4.5.3.	Procedencia de la tutela contra sentencias en casos de alimentos .....	235
4.5.4.	Derecho al amor .....	237
4.5.5.	Los derechos de los hijos frente a la ruptura de la unidad familiar .....	237
4.5.6.	El derecho de regulación de visitas .....	238
4.5.7.	Maltrato intrafamiliar .....	239
4.6.	Tribunales Superiores de los Distritos Judiciales de Antioquia y de Medellín .....	241
4.6.1.	Padres privados de la libertad .....	241
4.6.2.	Suspensión de la patria potestad como pena accesoria en materia penal .....	242
4.7.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla .....	247
4.7.1.	Maltrato intrafamiliar .....	247
4.7.2.	La tutela y el derecho de alimentos .....	249
4.8.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga .....	250
4.9.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia .....	252
4.10.	Tribunal Administrativo de Cundinamarca .....	253
4.11.	Tribunal Administrativo de Antioquia .....	254
4.12.	Conclusiones .....	256

5.	Derecho a la integridad personal .....	265
5.1.	Corte Constitucional .....	265
5.1.1.	Definición y alcance del derecho a la integridad .....	265
5.1.2.	El derecho a la integridad y su relación con otros derechos fundamentales .....	270
5.1.3.	El derecho a la integridad del menor infractor .....	277
5.2.	Corte Suprema de Justicia .....	288
5.3.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá .....	295
5.4.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia .....	298
5.5.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín .....	303
5.6.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia (Quindío) .....	305
5.7.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga (Santander) .....	306
5.8.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla (Atlántico) .....	309
5.9.	Tribunal Administrativo del Valle .....	310
5.10.	Tribunal Administrativo del Atlántico .....	312
5.11.	Tribunal Administrativo de Cundinamarca .....	313
5.12.	Conclusiones .....	315
6.	Balance general (Resumen) .....	319
6.1.	Aproximación estadística .....	319
6.2.	Aspectos generales .....	320
6.3.	Derecho a la salud .....	323
6.4.	Derecho a la educación .....	333
6.5.	Derecho a tener una familia .....	339
6.6.	Derecho a la integridad .....	349