

En sentencia, T-189 del 05/mar/2003, la Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra, sobre la patria potestad señaló: “De otro lado, la ley también es clara en cuanto a determinar quiénes ejercen la potestad parental. Ha dicho que es una institución que reposa en forma exclusiva en cabeza de los progenitores. Explica el Código Civil que consiste en "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 le impone." (Artículo 288 del Código Civil, modificado por la Ley 75 de 1968, art. 19). Es de precisar que esta institución hace referencia a la representación legal de los hijos, ya que la ley distingue entre las obligaciones de los padres en el cuidado personal de la crianza y educación de los hijos menores como función distinta de los poderes o facultades que configuran la potestad parental.... La familia -independientemente de la forma que ella tenga en cada uno de los grupos culturalmente diferenciados que habitan en el país-, es la primera llamada por el artículo 44 de la Carta Política a cumplir con la "...obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos..."; pero no todos los familiares del niño tienen los mismos deberes frente a él, ni son titulares de los mismos derechos. Los padres son, por el reconocimiento que hace el ordenamiento del vínculo consanguíneo que los une con el hijo, los titulares de la patria potestad y, por tanto, los primeros responsables por el debido cumplimiento de la obligación constitucional aludida, pues la patria potestad es una institución de orden público, irrenunciable, imprescriptible, intransferible, y temporal -sólo porque la emancipación del hijo de familia se presenta con la mayoría de edad, o antes de ella por la habilitación de edad, la muerte de los padres, etc.- Sea que la familia esté compuesta por los padres y sus hijos, o que otros parientes compartan la convivencia en el hogar, los niños tienen derecho a estar bajo el cuidado y guía de sus progenitores. Esa relación filial sólo puede ser restringida o interrumpida por una decisión judicial, cuando se dé una causal legal para entregar la guarda, u otro de los derechos comprendidos en la patria potestad, a persona distinta de los titulares de ésta. En caso de separación de los padres o de incumplimiento de los deberes que ellos tienen para con sus hijos, el ordenamiento prevé la protección que debe darse a los menores, y la forma de exigir el cumplimiento de las obligaciones que incumben a los padres y de las cuales no pueden sustraerse. En caso de faltar alguno de los padres, el otro continúa en ejercicio de la patria potestad, y si es mujer tiene derecho a la protección especial del Estado que consagra el artículo 43 de la Carta Política. Si faltan ambos, no por ello desaparece el derecho de los niños de tener una familia y no ser separados de ella, aunque la patria potestad no puede tener titulares diferentes a los padres. En tal eventualidad, si los demás familiares faltan, o no pueden hacerse cargo de los menores, el Estado guardará de ellos hasta encontrarles otro hogar y guardador, o entregarlos en adopción a sus nuevos parientes civiles.... El desamor, incluso la animadversión, que el padre pueda llegar a sentir por la madre y su hijo, jurídicamente no pasan de ser una circunstancia (lamentable), que para nada le libera de la "...obligación de asistir y proteger al niño...", y los contenidos prestacionales derivados de tal obligación pueden serle exigidos judicialmente. De manera similar, la simpatía, la buena voluntad, el cariño, y hasta el amor, que otros parientes puedan sentir por el niño, tampoco son razón jurídicamente valedera para arrogarse la patria potestad -que es un conjunto de derechos y obligaciones atribuidos intuitu personae-, intentando reemplazar al padre en actuaciones que la ley le ha reservado de manera excluyente, como es el caso del reconocimiento del hijo en el registro de su nacimiento. Nada obsta sin embargo, y antes bien es deseable y acorde con el principio de la solidaridad, que en aras de evitar la exposición o el abandono, ante el proceder irresponsable de uno o ambos padres, los demás parientes le proporcionen al niño la familia a la que tiene derecho, sin olvidar que deben regularizar la situación, acudiendo a solicitar que, por la vía judicial, se les entregue la guarda.... los familiares cercanos del menor, por ejemplo los abuelos, no gozan de iguales derechos y obligaciones que los padres en relación con los hijos en lo concerniente a la regulación de visitas. Que los menores sólo pueden ser sustraídos del hogar en el que convive con sus progenitores o con alguno de ellos, con

la autorización de quien lo tiene bajo su cuidado personal y ejerce la potestad parental” (Subrayado fuera de texto).