Niños, Niñas y Adolescentes Como Sujetos de Derecho en las Sentencias de la Corte Constitucional. Análisis a la Luz de los Derechos a la Personalidad Jurídica, la Libertad de Cultos y la Intimidad

Angie Lorena Murillo Serna, Lina Yesenia Polanco Jiménez y Yeison Estiben Rojas Moreno

Universidad Autónoma Latinoamericana (Unaula)

Notas del autor

Angie Lorena Murillo Serna, Lina Yesenia Polanco Jiménez y Yeison Estiben Rojas Moreno

Facultad de Derecho – Universidad Autónoma Latinoamericana

Este proyecto ha sido financiado por los propios alumnos

La correspondencia relacionada con este proyecto va dirigida a: Coordinadora Trabajo de Grado - Ana María Mesa Elneser

Universidad Autónoma Latinoamericana: Carrera 55 A Número 49 – 51 Medellín

Contacto: Cisj.trabajodegrado@unaula.edu.co

CONTENIDO

JUSTIFICACION

CAPITULO I

Los Derechos Fundamentales y su Alcance para la Infancia y la Adolescencia.

- Derechos Fundamentales y Ponderación.
- Niños, Niñas y Adolescentes como Sujetos de Derecho

CAPITULO II

Análisis Jurisprudencial de los Derechos a la Personalidad Jurídica, la Intimidad y la Libertad de Cultos de Niños, Niñas y Adolescentes.

Un Ejercicio Comparado.

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

TITULO

Niños, Niñas y Adolescentes Como Sujetos de Derecho en las Sentencias de la Corte Constitucional. Análisis a la Luz de los Derechos a la Personalidad Jurídica, la Libertad de Cultos y la Intimidad

Introducción

Tras una larga historia de crueldad e invisibilización, el Derecho por fin ha llegado al momento de desarrollo en el que ha reconocido a niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho y por ende considera relevante tener en cuenta su opinión y sentir, el verdadero problema ha sido desde entonces la materialización de sus derechos, pues dicho reconocimiento les otorga los mismos derechos que a cualquier habitante del territorio nacional, pero no pueden reclamarlos por sí mismos porque en la legislación colombiana no poseen capacidad legal.

Este reconocimiento se encuentra hoy de forma taxativa en el artículo 7 del Código de la Infancia y la Adolescencia, donde el legislador afirmó que los niños, niñas y adolescentes son sujetos de derecho, pero despierta mucha suspicacia cuando simplemente se lee lo que el término encierra, pues tal como se ha manifestado antes, los mayores de 18 años poseen la libertad de decidir de manera autónoma y cumpliendo las garantías de sus derechos constitucionales, es una facultad hacer uso de su capacidad de decisión, pero como menor de 18 años se debe hacer una ponderación de derechos para así garantizar el cumplimiento del derecho adecuado al menor, sin permitirles a ellos la intervención en la decisión.

La manifestación de incapacidad legal no tiene en cuenta la capacidad cognitiva y de raciocinio de cada menor como sujeto de derecho, de tal manera que le permite sostener, desde

su propia vivencia, por qué quiere o no elegir un determinado derecho sobre otro, dejando en manos de sus representantes la elección, al considerar que su opinión es la mejor, como en el caso de niños, niñas o adolescentes que se ven enfrentados a una situación médica, en la que sus padres deciden con un grupo de médicos si el menor debe o no hacer parte de un tratamiento, obviando el sentir de este menor que finalmente es quien soporta el dolor, la angustia y el sufrimiento que puede desencadenarse después de padecer cierta enfermedad.

Los derechos de los menores de edad son vinculantes para todos, y poseen exigibilidad para quienes gozan de ellos o vulneran, es necesario materializar y hacer estos derechos prácticos y empezar a exigir que los niños, niñas y adolescente sean sujetos de derecho de manera plena.

La corresponsabilidad, de acuerdo con el artículo 10 del Código de Infancia y adolescencia, habla de la concurrencia de actores y acciones conducentes a garantizar el ejercicio de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, papel que debe ser ejercido por cada ciudadano en aras de hacer de la protección de los menores de edad un principio de interés superior, que no se quede simplemente plasmado en un papel, sino que sea real y efectiva su materialización.

De acuerdo con esto nos preguntamos ¿De qué manera la limitación de los derechos a la intimidad, la personalidad jurídica y la libertad religiosa, afectan la condición de sujeto de derecho de los niños, niñas y adolescentes? Por ello nos planteamos como objetivo general indagar de qué manera se limitan los derechos fundamentales a la intimidad, la personalidad jurídica y la libertad religiosa y si esa limitación podría terminar afectando la condición de Sujeto de Derecho de los Niños, Niñas y Adolescentes.

Para ello seleccionamos 3 sentencias donde la Corte Constitucional pondera estos derechos al encontrarlos enfrentados con otros, para entender cuáles son los argumentos con los que lo

protege o los limita según sea el caso y los comparamos con sentencias donde la misma Corte protege esos mismos derechos en adultos, para evidenciar si la ruptura de la cláusula general de igualdad afecta la condición de sujetos de derecho en niños, niñas y adolescentes, para lo cual autores como Robert Alexy fueron esenciales.

Para ellos decidimos enfocarnos en hallar sentencias hito donde la Corte Constitucional colombiana protege derechos de infancia y adolescencia, pues encontramos en la práctica que lo hace de manera diferenciada a cuando lo que está protegiendo son derechos en adultos. Ante la amplitud de derechos fundamentales reconocidos a la infancia y la adolescencia, nos inclinamos por seleccionar tres lo suficientemente representativos en cuanto al ejercicio de la autonomía individual se refiere, para poder evidenciar cómo esta garantía presenta una protección diferente por parte del máximo tribunal, cuando se trata de infancia y adolescencia y de adultos. Para esto utilizamos las diversas herramientas que nos suministra la Universidad mediante plataformas de búsqueda especializadas como Base de Datos Leyex.info, que nos permiten la búsqueda de jurisprudencia por categorías intencionadas, con el fin de encontrar sentencias icono en virtud de las cuales podamos fijar nuestra investigación. Gracias a estas herramientas de búsqueda pudimos entonces seleccionar 3 sentencias representativas para infancia y adolescencia, y otras 3 en las que se protegiera estos mismos derechos en adultos.

Responder la preguntar orientadora, hizo indispensable decidir el tipo de enfoque que deseamos darle a nuestro trabajo, y al estar relacionada con las limitaciones que podemos encontrar en 3 derechos fundamentales, a saber, intimidad, personalidad jurídica y libertad religiosa, encontramos que la misma sería de corte cualitativo, usando para ello el método hermenéutico.

Habermas planteaba en su discurso, la trasformación de la sociedad apoyándose en una filosofía del lenguaje, ya que este es el encargado de permitir el conocimiento y la comprensión del mundo que nos rodea, lo que lograría una conciencia trasformadora que arrojaría como resultado una evolución social. “El triunfo del ágora. En el lenguaje, -afirma Habermas- está en la base de la democracia, porque permite una comunicación e interacción eficaz, equilibrada y libre”, Habermas manifestó que las ciencias empíricas se autosatisfacen en la lógica objetiva o en el plano técnico, mientras que, en las ciencias sociales, mediante su lógica interpretativa, tienen un carácter liberador y de profundización en el progreso del ser humano. Reflexionó acerca de las consecuencias del positivismo científico, como “una reducción del conocimiento al dominio técnico y, consecuentemente, una expulsión del conocimiento especulativo, de la razón reflexiva, como instrumentos propios de una etapa que se dice que ha sido superada.” (Habermas, pág. 3)

En cuanto a la hermenéutica puede decirse que su medio es la interacción humana, el lenguaje como tal, su carácter es práctico, pues busca el conocimiento a través del entendimiento, carece de una estrategia pues lo que indaga es la comprensión, no cuantifica, su fundamento son los fenómenos culturales, de la misma vivencia con el otro y revela de entrada una falencia en la comunicación. (Terry, pág. 12)

Las sentencias seleccionadas luego del rastreo intencional, y donde claramente se muestra la forma como laCorte limita los derechos a la intimidad, la personalidad jurídica y la libertad religiosa, afectando la condición de sujetos de derecho de los niños, niñas y adolescentes, fueron: Sentencia T-474/96 derecho a la libertad de cultos, Sentencia T-212/13 derecho a la personalidad jurídica del niño, y Sentencia T-814 Derecho a la intimidad. Para comparar con el reconocimiento de derechos en los adultos se seleccionaron la Sentencia T-052/10 Derecho a la

libertad de cultos, la Sentencia T-763/ Derecho a la personalidad jurídica y la Sentencia T-814/03 Derecho a la intimidad.

Este ejercicio comparado toma mayor relevancia por cuanto la jurisprudencia de la Corte debe ser universal, coherente y consistente (Sentencia C-018, 1993), con el ánimo de realizar el principio de igualdad (artículo 13 de la carta política de Colombia). Por esto se debe conferir igual tratamiento a situaciones similares, así como propiciar un mínimo de certeza en el tráfico jurídico, las anteriores observan la realidad social, viendo que la ley como fuente de derecho, no responde muchas veces a la satisfacción de las necesidades de seguridad y sensación de justicia en casos reales y diarios.

En términos generales existe una tendencia a presentar las transformaciones bajo condiciones e ideas de continuidad, en la mayoría de los casos respetando los derechos adquiridos por niños, niñas y adolescentes, de la misma manera que en los adultos y respetando los cambios sin afectar los principios y los derechos de estos en lo que nos concierne a la intimidad, la personalidad jurídica y la libertad religiosa.

Es por esto que buscamos sentencias que nos relacionaran de forma directa a una decisión de la Corte relevante respecto a los niños, niñas y adolescentes y adultos que nos evidenciara como se puede llegar a tener una ruptura en la igualdad de condiciones y decisiones tomadas respecto a temas similares, en las sentencias hito de los niños, las niñas y los adolescentes buscamos que nos diferenciara de las demás al encontrar decisiones negativas en cuanto se referían a los derechos fundamentales que el niño, niña y adolescente donde ellos desean resaltar y donde inclina su mayor interés, tomándolo como una respuesta negativa del derecho y de la decisión del mismo, a diferencia de las sentencias en las que la Corte protege estos mismos derechos en los adultos donde la decisión fue positiva, tratándose de los mismos derecho.

Capítulo I

Los Derechos Fundamentales y su Alcance para la Infancia y la Adolescencia

Derechos fundamentales y ponderación.

Sobre los derechos fundamentales podremos encontrar gran cantidad de teorías que nos darán diferentes puntos de vista, por ello es importante establecer la postura epistémica desde la que se fijó la forma y contenido de estos para establecer la ruta conceptual que acompañó esta investigación. En este sentido, autores como Tulio Elí Chinchilla, nos advierten que los derechos fundamentales "constituyen una categoría especial de derechos que pertenecen al sistema jurídico positivo que enmarcara en cabeza de quien está el derecho" (Chinchilla, 2009, pág. 9).

Para entender mejor el concepto de derechos fundamentales lo más apropiado será acercarse al concepto que de los mismos ha desarrollado el máximo órgano constitucional, por ser el intérprete legítimo de la Constitución, ya que los derechos humanos fundamentales tienen atributos básicos que forman la esencia moral del ser humano, que es la razón de su existencia.

Para tener un derecho el ser humano debe tener una situación amparable que sea asumido en la norma, la doctrina y la jurisprudencia basada en derechos fundamentales buscando introducirlos en el derecho privado siendo estos derechos individuales que tienen al individuo como sujeto activo y al estado como sujeto pasivo y este tiene el deber de protegerlos y facilitarlos.

Ya que los derechos fundamentales son subjetivos les permite ganar justicia en caso de ser vulnerados o amenazados; estos derechos subjetivos tienen una magnitud ética - valorativa trascendental para interpretarlos y operar con ellos en la práctica institucional, como valores

fundantes ético – políticos tendrán una importancia objetiva que los lleva a que se les otorguen disposiciones judiciales, contenido esencial, control político, y acciones que están a disposición de cualquier ciudadano tales como acciones de inconstitucionalidad y acción de nulidad contencioso administrativa, donde el Estado debe contribuir a hacer efectivos estos derechos y hacer efectivos los valores que los representan, sin embargo deben ser eficaces aun cuando no exista la pretensión del ser humano.

Es por ello que nuestra Corte Constitucional establece su jurisprudencia y "crea doctrina constitucional vinculante para los jueces" (Chinchilla, 2009, pág. 21) y es este precedente utilizado por el juez para otorgar protección a una situación subjetiva que sea susceptible de amparo judicial y radical, también reivindica valores objetivos del ordenamiento defendiendo el orden constitucional. El control objetivo de constitucionalidad protege el contenido esencial del derecho frente al legislador o frente al poder reglamentario y ayuda a la aplicación judicial de la ley.

El profesos Chinchilla plantea una importancia moral de las normas de derechos humanos, la decisión judicial o administrativa que niegue un derecho fundamental no estará nunca justificada por muy legitimada que este formalmente, los jueces, deben determinar cuáles son los derechos humanos que dimanan de los principios morales validos consagrados o no en normas positivas para pretender alcanzar una decisión justificada.

En nuestra carta política el leguaje de los derechos humanos es eminentemente moral (Chinchilla, 2009, pág. 46), catalogándolos como derechos inalienables de la persona, derechos inherentes a la persona humana, que reclaman admitir una concepción ética derivada de principios morales como, dignidad humana, solidaridad y libertad, que son reconocidos lo cual supone que existen de manera pre jurídica y el ordenamiento solo les asigna protección, quiere

decir que no dependen de ser enunciados en un precepto de la constitución y, además, deben incluirse también todos aquellos derechos que aun sin fundamento en la norma explícitamente deban ser deducidos como inherentes a la persona humana lo cual le exige al juez un razonamiento ético, pensar las razones que lo lleven a un juicio ético poniendo en una balanza lo malo y lo bueno donde ejerza un control racional.

"La dignidad es un valor espiritual y moral inherente a la persona que se manifiesta singularmente en la autodeterminación consciente y responsable de la propia vida" (Chinchilla, 2009, pág. 48) el valor de la vida humana que está sustancialmente relacionado al campo moral de nuestra Constitución son elevados a un valor jurídico fundamental. El tribunal con base en el análisis ético, encuentra que es opuesto a la dignidad humana que la efectividad de los derechos patrimoniales se lleve al extremo de sacrificar el mínimo vital, privando al individuo de los medios indispensables para realizar sus fines personales; el tribunal argumenta que, "estaría en contradicción con el principio de dignidad de la persona el convertir en instrumento de diversión y entretenimiento algo tan personal como los padecimientos y la misma muerte de un individuo" (Chinchilla, 2009, pág. 48) mientras se atenta contra la dignidad de la persona, su desarrollo y la integridad moral. Los derechos morales fundamentales son el eje central de la eticidad (Chinchilla, 2009, pág. 53), educación de valores humanos dimensionados al carácter social y moral, la unión de la dialéctica y el derecho con la moralidad de la sociedad, que al separarse constituyen un imperativo de seguridad y certeza para el ciudadano y una garantía de libertad individual frente a la tiranía, esto nos ha llevado a sustituir el deber jurídico por el deber moral, sustitución que solo puede ser aceptable en el campo de los derechos fundamentales.

No debe desconocerse la raíz ética como la rama de la filosofía que se encarga de estudiar el correcto o equivocado comportamiento del ser humano y sus acciones, dicha raíz encontrada en

los conceptos de derechos y deberes fundamentales, de allí la importancia de la investigación sobre la moralidad critica que fue llamada por la filosofía derechos fundamentales.

La teoría jurídica llama derechos fundamentales a los derechos humanos se positivizan necesariamente en el ordenamiento jurídico nacional y guardan preferencia en el orden constitucional logrando un alto grado de certeza y la posibilidad de garantizarlos efectivamente, conociendo estos entonces como derechos subjetivos. Son derechos constitucionalizados mediante una técnica de reconocimiento, definición y protección. Para fundamentar un derecho debe ser llevado a un test de positivización interna incluyendo la carta de derechos de nuestra constitución e incluirlo como una norma de rango fundamental.

El concepto de derechos fundamentales nos lleva a eludir a aquellos derechos humanos que garantiza nuestro ordenamiento constitucional; los derechos fundamentales describen los derechos y libertades jurídicas que han sido institucionalmente reconocidos y garantizados por el derecho positivo.

Y nos dirigimos a afirmar que los derechos humanos legitiman los derechos fundamentales, así los derechos fundamentales son una categoría que describen los derechos humanos, por lo tanto, los derechos fundamentales se fundamentan en un sistema de valores previos de orden objetivo y universal (Chinchilla, 2009, pág. 59).

Ahora bien, los derechos fundamentales como categoría especial de derechos para el autor Carlos Bernal Pulido nos habla de los derechos fundamentales como una clase especial de derechos subjetivos cuya diferencia especifica se radica en su carácter fundamental. Su propósito ha sido esclarecer el concepto de derechos fundamentales, aclarar el concepto de derechos subjetivos y fijar que debe entenderse por carácter fundamental (Pulido, El Derecho de Los Derechos, 2005, pág. 1571).

Para Carlos Bernal Pulido el derecho fundamental como derecho subjetivo es un todo, que se reviste en propiedades especificas las cuales pueden estar presentes en otro tipo de derechos subjetivos, como lo son específicamente los derechos humanos; los derechos fundamentales tienen validez antes de su aplicación concreta e elimina que sea posible catalogar, como derechos fundamentales, derechos subjetivos establecidos por otras disposiciones que no pertenezcan al capítulo de derechos fundamentales de la constitución, independientemente de ella.

Es preciso que el tribunal constitucional conozca las propiedades fundamentales de los derechos fundamentales y así determinar la relevancia de cada derecho en los derechos fundamentales, para este autor "la ponderación es el método preciso para resolver los colisiones" (Pulido, El Derecho de Los Derechos, 2005, pág. 1573) de la norma; que los derechos fundamentales revistan o no las propiedades fundamentales es una razón para conceder a estos derechos un peso mayor o menor en la ponderación en la que se enfrentan a otros derechos subjetivos, estos derechos son garantizados por mecanismos extraordinarios de protección, pero, si de la misma manera todos los derechos subjetivos se garantizaran por medio de mecanismos especiales de protección, los derechos fundamentales podrían perder su carácter especial. Un derecho subjetivo será fundamental si y solo si este derecho se ha establecido por una disposición que pertenezca al capítulo de los derechos fundamentales de nuestro ordenamiento constitucional, así mismo estos, serán derechos fundamentales.

"Es posible considerar esta propiedad como una condición suficiente y necesaria para la clasificación de un derecho subjetivo como derecho fundamental" (Pulido, El Derecho de Los Derechos, 2005, pág. 1574), esto implica también, que solo puedan considerarse como derechos fundamentales aquellos derechos establecidos en el texto constitucional. Dado de que las disposiciones constitucionales y otras disposiciones por fuera del capítulo de derechos

fundamentales vinculan al poder público además de establecer medidas que vinculan a los particulares en sus relaciones, así como podrán ser aplicadas directamente por el tribunal constitucional, entonces, a partir de esta premisa se concluye que todos los derechos establecidos por la constitución son derechos fundamentales. “Entonces la tesis según la cual la pertenencia al capítulo de derechos fundamentales de la constitución es una condición suficiente del carácter fundamental de los derechos fundamentales tampoco puede considerarse como correcta” (Pulido, El Derecho de Los Derechos, 2005, pág. 1578) . En contra de la tesis de que sea una condición necesaria establecerse dentro del capítulo de derechos fundamentales podría inferirse que los derechos fundamentales son aquellos derechos subjetivos que pueden defenderse por medio de recursos extraordinarios de índole constitucional tales como la acción de tutela establecida por nuestro ordenamiento constitucional. Estos mecanismos extraordinarios protegen los derechos fundamentales precisamente por estar estos revestidos de carácter fundamental. El carácter fundamental es la razón o la causa para proteger los derechos fundamentales.

El Estado constitucional democrático desde los derechos fundamentales ha buscado proteger la libertad de la persona frente a las intervenciones del aparato estatal, la participación del individuo en los procedimientos democráticos y la igualdad jurídica; incluyendo el principio de estado social en la definición de estado los derechos fundamentales adquieren la función de garantizar el mínimo vital y la creación de la igualdad real. “La protección de esta libertad, autonomía e igualdad y la satisfacción de las necesidades constituyeron el fin del estado” (Pulido, El Derecho de Los Derechos, 2005, pág. 1587)

La vulneración a los derechos fundamentales se producirá siempre que el tribunal constitucional controle la interpretación de las leyes o la valoración de las pruebas que lleva a cabo la jurisdicción ordinaria y esta es sustituida por una interpretación o valoración diferente

que se fundamenta en la ponderación y como consecuencia el control que lleva a cabo el tribunal constitucional no podrá ser objetivo, en este sentido ponderar derechos fundamentales lleva al tribunal constitucional a inferir indebidamente y tal inferencia tiene notables repercusiones en la jurisdicción ordinaria vinculada a la jurisprudencia constitucional. Las decisiones del tribunal tienen carácter meramente formal, estas se limitan a efectuar una ponderación formal de premisas las cuales llevan a un resultado que ya está predeterminado por la constitución material.

Es así como Carlos Bernal Pulido (Pulido, Principios de Proporcionalidad y los Derechos Fundamentales, 2014), reconstruye algunos de los principales puntos de debate y defiende el efecto horizontal de los derechos fundamentales, la ponderación, los límites y su racionalidad y clarifica el papel de la corte constitucional en el control de los actos del legislativo en clave de este principio, analizando su naturaleza, presupuestos de aplicación y su estructura; los derechos fundamentales están estructurados por principios jurídicos que se aplican judicialmente mediante la ponderación.

Bernal pulido propone un modelo de ponderación a partir de su concepto y estructura, pero perfeccionando la función y estructura de la fórmula del peso especificando el tipo de variables fácticas y normativas que el juez tiene en cuenta en sus decisiones cuando se haya frente a un caso difícil, haciéndose más importante dicha ponderación para la aplicación de los derechos fundamentales; sin embargo, con la racionalidad de la ponderación logran ser indeterminables los resultados.

> La función de los tribunales constitucionales se reduce a una mínima, se restringe en que el control de constitucionalidad para que pueda ser un control jurídico estos tribunales no puede extender indebidamente su competencia para deducirse sus órdenes o sus prohibiciones en los derechos que no están comprendidos por nuestra normatividad, así los tribunales deben esclarecer que ordenan, que prohíben y que permiten los derechos

fundamentales frente a cada actuación legislativa. (Pulido, Principios de Proporcionalidad y los Derechos Fundamentales, 2014)

Bernal pulido ha analizado el problema del carácter de los precedentes judiciales en Colombia y encuentra que en primer lugar deben tratarse las decisiones previas como enunciados de autoridad y esta será una buena razón para las decisiones que sean tomadas posteriormente y, en segundo lugar, exigir a los tribunales que consideren las decisiones previas especialmente las decisiones previas de las altas cortes como razones vinculantes. A partir de lo anterior puede decirse que se sistema jurídico colombiano ha evolucionado, dicha evolución vino luego de la constitución de 1991 y se reconoce así el carácter precedente que tiene la jurisprudencia que es considerada ahora fuente de derecho.

De manera equivalente, según el principio del estado de derecho, la jurisdicción ordinaria podrá decidir aun sin conocerse si los derechos fundamentales ordenan o prohíben algo frente a la interpretación del derecho ordinario o las pruebas que han de ser valoradas dentro de los mismos procesos ordinarios.

Determina entonces el autor que el control del tribunal constitucional no debe ser de carácter mínimo o máximo, dicho control debe ir de acuerdo con la intensidad de intervención del derecho fundamental.

Entendiendo los derechos fundamentales desde el análisis estructural que realiza Robert Alexy, entraremos a afirmar como punto de partida que los derechos fundamentales son normas, no hay derechos fundamentales sin norma positiva que lo contenga, como diría este autor “siempre que alguien posee un derecho fundamental existe una normal válida de derecho fundamental que le otorga este derecho” (Alexy, 2007, pág. 47); por lo tanto las normas son directrices del deber ser , y por ello las normas de expresan a través de enunciados simbólicos,

pero para lo que nos concierne en el ámbito legal estas deben ser expresadas como enunciados lingüísticos y su característica es que el mensaje que comunica no se refiere al mundo tal y como es, sino que nos dicen de manera concreta el cómo deben ser las cosas; a diferencia de los enunciados descriptivos que nos describen las cosas tal y como lo hace la ciencia, como por ejemplo explicar la ley de gravedad.

En Colombia podemos identificar los derechos fundamentales por medio de 3 características que nos ha suministrado la Corte Constitucional (Sentencia T-428, 2012), el primero es que deben estar fundamentados en un referente normativo en la Constitución, tales como la Constitución material y las leyes por su contenido normativo que tienen jerarquía dentro del ordenamiento interno, también entendiendo por Constitución el bloque de constitucionalidad[1] como lo expresa Alexy diciendo que:

> Se trata, pues, de una relación de fundamentación entre normas que hay que precisar y la norma precisante. Estas 2 relaciones justifican concebir como normas de derecho fundamental no solo normas que son expresadas directamente a través de enunciados de la constitución, sino también las normas de tipo presentado. (Alexy, 2007, pág. 70).

En segundo lugar, que se pueda traducirse en un derecho subjetivo siendo este el derecho un campo que puede estudiarse , pudiendo así ser un campo de estudio y llegar a ser hasta una ciencia pero la connotación de derecho nombran también las normas como conjunto que están relacionadas entre ellas; el derecho como sistema y norma es objetivo y el derecho subjetivo se

[1] Cf. Al respecto puede leerse: Constitución Política de Colombia. (1991), artículo 93 “Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohiben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia. El Estado Colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución. La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estatuto de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él”.

define con la composición “tener derecho a” siendo esta una facultad que tiene un sujeto a reclamar a otro una determinada prestación y los elementos como derecho subjetivo se basan en que tiene: Un sujeto titular, Una prestación, Un sujeto obligado.

Vinculando a 2 sujetos en relación a una prestación, teniendo en cuenta que hay derechos fundamentales con los que no se es posible llegar a traducir a un derecho subjetivo; es por esto que las partes tienen una forma de ver diferente el problema a tratar, existe un desacuerdo donde hay una Corte que descubrirá en concreto la forma de decisión.

Y como tercero tenemos la funcionalidad a la dignidad humana, siendo el objetivo de esta prestación el respeto por la dignidad humana, entendido por la Corte como “vivir como se quiere, vivir bien y vivir sin humillaciones”. Dándole la dignidad humana la importancia al ser humano, así como lo dice Richard Rorty en su obra “Batallas éticas- Derechos Humanos, Racionalidad y Sentimiento”, diciendo que solo podremos demostrar esa existencia de la naturaleza humana universal:

> Si diéramos por sentado que toda instancia moral es inválida si no está respaldada por el conocimiento de un atributo distintivamente humano. Pero no está claro por qué el respeto a la dignidad humana -es decir, nuestra sensación de que las diferencias entre serbios y musulmanes, cristiano e infiel, gay y normal, macho y hembra, no debe tener importancia- debe presuponer la existencia de una naturaleza humana. (Abraham, Badiou, & Rorty, 1997, p. 63)

Tratando Rorty este atributo que le hace falta a la humanidad como la racionalidad que no es clara debido al concepto de dignidad humana, dándole una crítica a la falta de naturaleza humana aun concibiendo lo que es dignidad humana siendo esta un atributo fundamental para los seres humanos.

Aun así, para Colombia nuestro concepto de dignidad humana responde a aquellas condiciones que se le deben respetar a un sujeto humano y todo esto garantiza los demás derechos, y traducimos la dignidad humana.

> A Partir de la idea de un objeto de protección o de un cierto contenido material de la dignidad humana como concepto normativo, la Sala ha identificado en la jurisprudencia de la Corte, tres ámbitos diferenciables y más o menos delimitados: la dignidad humana como autonomía individual, como condiciones de existencia y como intangibilidad de ciertos bienes (Sentencia T-881, 2002) , traduciéndose como: Autonomía individual- vivir como se quiere, Mínimos vitales- vivir bien, Intangibilidad física y mental- vivir sin humillaciones

Sabiendo que los derechos fundamentales están en la norma, y estas se expresan a través de enunciados que para las normas de derecho fundamental están en la Constitución, siendo estos de alguna manera incompletos y necesitan ser completados y delimitados ya que requieren ser completados por medio del interprete a través de reglas adscriptas esta son reglas que desarrollan los enunciados directamente estatuidos en la constitución para determinar su alcance y su contenido, y encontramos 3 tipos de reglas adscriptas delimitando el alcance y el contenido del enunciado de derecho fundamental tales como las reglas adscriptas semánticas: siendo la semántica una rama de la gramática que estudia el significado de las palabras, ya que delimitan el significado de las palabras contenidas en el enunciado normativo, las reglas adscripta estructurales: estructura un derecho subjetivo a partir del enunciado directamente estatuido, esta estructura el derecho protegido y las reglas adscripta resultado del test de proporcionalidad: delimitan el ámbito de aplicación de un principio respecto de principios contrapuestos ante un caso en concreto, la ponderación termina con el test de proporcionalidad y a su vez genera una regla adscripta. (Alexy, Teoría de los Derechos Fundamentales, 2007)

> Es importante hacer la distinción entre reglas y principios. Distinción que se hace necesaria para la solución de conflictos dogmáticos dentro de los derechos fundamentales, y

determinar las posibilidades y limitantes de la racionalidad en el ámbito de los derechos fundamentales. (Alexy, 2007, pág. 63)

Si bien es importante diferenciar entre lo que es regla y la definición de principio, también es relevante decir que esta polémica no es algo nuevo dentro de la dogmática de los derechos fundamentales y que existen diferentes interpretaciones, para lo que en este trabajo el énfasis estará fundamentado en la postura de Alexy, en cuanto define que ´´tanto las reglas y los principios son normas porque ambos establecen lo que es debido. Ambos pueden ser formulados, con la ayuda de las expresiones deónticas básicas del mandato, el permiso y la prohibición¨. (Alexy, 2007, pág. 65)

Alexy, establece que los principios como las reglas son razones para llevar a cabo juicios concretos de deber ser, aun cuando sean razones de tipo muy diferente, y se diferencian con forme al criterio de si son fundamento de las reglas o reglas en sí mismo. Señalando que las normas pueden dividirse en reglas y principios y que entre las reglas y principios existe no solo una diferencia gradual sino cualitativa.

Es necesario definir que los principio son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes, siendo los principios mandatos de optimización caracterizados por cumplirse en diferente grado determinado por los principios y reglas opuestos. (Alexy, Teoría de los Derechos Fundamentales, 2007, pág. 67)

A diferencia de los principios las reglas son normas que contienen determinaciones en el ámbito factico y jurídicamente posible, es decir; que solo pueden ser cumplidas o no, teniendo presente que si una regla es válida deberá hacerse exactamente lo que ella exige, sin salirse de sus lineamientos. (Alexy, Teoría de los Derechos Fundamentales, 2007, pág. 92)

De lo anterior es importante concluir que toda norma o es una regla o un principio que cuya diferencia no radica en su grado, sino que es cualitativa. En esta gran distinción nos podemos encontrar frente a lo que Alexy llama colisión de principios y conflicto de reglas, que básicamente versa en dos normas aplicadas independientemente que conducen a resultados incompatibles, es decir, a dos juicios jurídicamente contradictorios. Estos dos conceptos se diferencian en la forma en la cual se solucionan.

Siendo la ponderación el principal instrumento de interpretación de los derechos fundamentales y el más utilizado, y jugando el papel de medio de solución de antinomias entre principios; diferenciando reglas y principios ya que "para la teoría de los derechos fundamentales, la más importante es la distinción entre reglas y principios. Ella constituye la base de la fundamentación iusfundamental y es una clave para la solución de problemas centrales de la dogmática" (Alexy, 2007, pág. 81) como lo sostiene Alexy sabemos pues que tanto las reglas como los principios son normas ya que ambos dicen lo que debe ser " la distinción entre regla y principios es pues una distinción entre dos tipos de normas" sabiendo que " los principios son normas de un grado de generalidad relativamente alto, y las reglas normas con un nivel más bajo de generalidad" (Alexy, 2007, pág. 83).

Estas son normas cualitativamente distintas, esto quiere decir que aunque ambas digan lo que debe ser lo dicen de forma distinta de la manera como se actúa ante las cosas, podrimos decir que la mayor diferencia es el carácter de decir lo que debe ser ya que lo que ordena una regla debe cumplirse en todos los casos siendo esta una directriz definitiva , en cambio los principios son mandatos de optimización queriendo decir que hay que cumplir lo que dice los principios den la mayor medida posible mas no en todos los casos Alexy nos dice que " los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las

posibilidades jurídicas y reales existentes" (Alexy, Teoría de los Derechos Fundamentales, 2007, pág. 84) y esto las hace mandatos de optimización.

Los criterios que se usan para identificar reglas o principios es básicamente en relación en la forma como se resuelve las antinomias entre ellos, es decir que si son reglas ambas no son validad al mismo tiempo así que una no debe ser válidas estas se resuelven con un juicio de valides y estos criterios son la regla especial prevalece sobre la regla general, al igual que la regla superior respecto a la regla inferior, al igual que la regla posterior prevalece sobre la regla anterior , aplicando estos criterios para resolver las reglas; en cambio los principios no colisionan en abstracto sino que siempre se enlaza en relación a un caso o medio en concreto que desarrollan los principios que se resuelven con juicios de precedencia a través de la ponderación.

Debemos recordar que la Constitución siempre debe interpretarse de forma sistémica y armónica, logrando una compatibilidad entre el contenido mismo de la norma y de todas las que tengan su misma jerarquía y en cuanto a los derechos constitucionales fundamentales se debe optar por aquella tesis que proteja en mayor proporción tales derechos, es decir, maximice su eficacia y no los restrinja.

El conflicto de reglas, se soluciona mediante la introducción de una cláusula de excepción que elimine el conflicto o con la declaración de invalidez de una de las normas y si no es posible esta solución la norma que se declare invalida debe ser expulsada del ordenamiento jurídico, aplicando los principios generales del derecho tales como ¨la ley posterior, deroga la ley anterior¨ o ¨la ley especial, deroga la ley general¨ (Alexy, Teoría de los Derechos Fundamentales, 2007), o proceder mediante la reglas que versen más importantes sobre el conflicto en curso, teniendo como fundamento que la decisión verse sobre la validez la validez de la norma. (Alexy, Teoría de los Derechos Fundamentales, 2007)

A diferencia del conflicto de reglas, la colisión de principios es solucionada de una forma totalmente diferente, es decir, aquí no se puede declarar el principio como inválido, sino que un principio cede ante el otro para su aplicación en el caso concreto, esto se da cuando un principio permite algo y al mismo tiempo hay otro principio que lo prohíbe, esto sucede según las circunstancias ante las cuales deben ser aplicados y un principio debe preceder a otro según su prevalencia. (Alexy, Teoría de los Derechos Fundamentales, 2007, pág. 84)

Según algunos autores todo principio esta necesariamente en conflicto con otros principios, como señala Riccardo Guastini:

> El estar en conflicto con otros principios, es un rasgo definitorio de los principios, que forma parte del concepto mismo de principio. De ello se sigue que, en toda controversia en la que sea aplicable un primer principio P1 existirá siempre al menos un segundo principio P2 que será igualmente aplicable y que resulta incompatible con P1. (Ricardo, 2008, pág. 87)

La técnica de ponderación planteada por Robert Alexy, para la resolución de conflictos entre principios fundamentales es la que mayor aceptación ha logrado tener dentro de la jurisdicción, pues logro demostrar que la ponderación, más allá de ser una apreciación subjetiva, permite un procedimiento racional para la aplicación del derecho.

Como se mencionó anteriormente cuando dos principios fundamentales se contraponen uno de los dos debe ceder frente al otro, lo cual no indica la invalidez de uno sobre otro, ni que al principio desplazado haya que introducir alguna excepción, es decir, en determinadas circunstancias un principio precede a otro, esto se debe a que los principios tienen diferente peso según el caso dado, y la situación a resolverse según la dimensión del peso en el caso concreto y no según la dimensión de validez.

Entendiendo lo anterior, se puede decir que el núcleo de la ponderación está conformado por el análisis que se haga de los pesos, por lo que ese debe aplicar un principio más amplio que

tiene inmerso el de ponderación, conocido como ¨el principio de proporcionalidad¨, el cual según Alexy, está comprendido a su vez por otros tres subprincipios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto" (Alexy, La Formula de los Pesos, 2008, pág. 15)

El principio de idoneidad implica necesariamente analizar si el sacrificio impuesto en el ejercicio de un derecho es adecuado para preservar otro derecho o un bien constitucionalmente protegido. El principio de necesidad está orientado en determinar si el sacrificio impuesto es necesario para preservar otro derecho o una norma de carácter fundamental, por existir otra menos lesiva. Por último el principio de proporcionalidad en sentido estricto allí es donde se hace la ponderación propiamente dicha, y se expresa con la ley de balance o ponderación: ¨cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o de afectación de uno de los principios, tanto mayor debe ser la importancia de la satisfacción del otro¨ (Alexy, Teoría de los Derechos Fundamentales, 2007, pág. 94).

La aplicación de los principios antes presentada exige la máxima aplicación posible, relativa tanto con las posibilidades jurídicas y las posibilidades fácticas. En los principios de idoneidad y necesidad se expresan mandatos de optimización relativa a las posibilidades fácticas, y en ellos no juega ningún papel la ponderación, es decir, se trata de impedir ciertas intervenciones en los derechos fundamentales, que sean evitables sin costo de otros principios fundamentales. Mientras que el principio de proporcionalidad en sentido estricto se refiere a la optimización relativa a las posibilidades jurídicas, siendo este el campo de la ponderación de los principios fundamentales.

A su vez Juan Antonio García Amado en su crítica a la ponderación, utiliza un método de análisis crítico para debatir sobre las posturas de Robert Alexy, frente al principio de proporcionalidad y sus tres subprincipios, idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido

estricto utilizados por Alexy en su Teoría de los Derechos Fundamentales, para lo que utiliza las tres sentencias alemanas que Alexy utilizo en su obra. (García Amado, pág. 2)

García, con el análisis de esas tres sentencias, busca profundizar y desvirtuar los postulados de autonomía operativa de los revistió Alexy a los subprincipios de la proporcionalidad dentro de su teoría sobre la ponderación de derechos fundamentales y afirmar que este llamado proceso de ponderación es solo el habitual esquema interpretativo-subsuntivo, afirmando:

> Tres principios carecen de autonomía operativa y son, al menos en cierto sentido, triviales o prescindibles, pues las magnitudes sobre las que se aplican (lo que se "pesa") o el resultado de su aplicación (el "peso" resultante) está decisivamente condicionado por las interpretaciones previas que de las normas que vengan al caso haya hecho el Tribunal, y, con ello, por las contingentes valoraciones o preferencias del Tribunal. En otras palabras, un tanto simplificadoras: es la conciencia valorativa del Tribunal, su ideología, lo que determina tanto qué es lo que en concreto se ha de pesar, de poner en cada platillo de la balanza, como el resultado de ese pesaje o ponderación. (García Amado, p. 2) .

Frente al subprincipio de idoneidad es importante recordar que la idoneidad desde la teoría Alexy, determina que la limitación de un derecho fundamental solo es constitucionalmente admisible si sirve para favorecer a otro derecho fundamental, es decir:

> Si M1 no es idóneo para la promoción u obtención del fin F exigido por P1 o idéntico a P1, entonces P1 no exige la adopción de M1, es decir, para P1 es igual si se adopta M1 o no. Si, en estas circunstancias, M1 afecta la realización de P2, entonces, en lo que concierne al aspecto de la optimización con relación a las posibilidades fácticas, M1 está prohibido por P2¨. (Alexy, Pág. 94)

Según García, lo que realmente importa es la interpretación que se haga del beneficio, y la interpretación que se dirima debe ser una interpretación teleológica; para lo que asegura:

> La verdadera sustancia de la discusión jurídica del caso no está en la conclusión sobre si una norma que limita un principio beneficia a otro determinado principio. No. La verdadera clave está en determinar cuáles son los principios que se comparan, y muy especialmente cuál es el

> principio cuyo beneficio se considera que es el fin justificatorio de la norma. (García Amado, pág. 3)

Porque si se logra cambiar la interpretación teleológica de esa norma, se podrá también cambiar el principio de comparación y con ello cambiar completamente el juicio de idoneidad.

El principio de necesidad para García¨ está condicionado por la voluntad o capacidad del juzgador para introducir alternativas de análisis comparativo entre derechos positiva y negativamente afectados por la acción normativa que se enjuicia¨. (García Amado, pág. 7), es decir, la regla de necesidad está expuesta a suerte de las alternativas que el juzgador se plantee frente a los derechos fundamentales, lo que termina siendo una limitación de un derecho fundamental que implicaría el juzgamiento conforme a la regla de necesidad teniendo el juez unas opciones menos dañosas y las cuales no incluye o platea dentro de su juicio.

la recomendación que realiza el autor frente a la aplicación de este principio de necesidad, es que sea reemplazado por un tipo de razonamiento interpretativo/subsuntivo , puesto que permite tener un proceder con menor proporción al error que el ponderativo, es decir, los doctrinantes actuales conocen que por medio del razonamiento interpretativo/subsuntivo , no se puede llegar a un juicio de racionalidad y objetividad, pero aun conociendo esta situación brinda mayor seguridad que el método ponderativo, evitando mayores grados de arbitrariedad. (García Amado, pág. 13)

Por último frente al subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto, el autor se refiere a dicha proporcionalidad, aseverando que su contenido se encuentra siempre viciado por interpretaciones previas por lo que una correcta aplicación del principio es muy escaza y claramente subordinada a esa interpretación. (García Amado, pág. 14)

Es importante rescatar del autor que en realidad no se ponderan derechos, sino que lo único que se sopesa son razones que avalan cada paso en ese proceso de concreción interpretativa, es decir, razones para admitir que una categoría encaja o no frente a una categoría más general.

García, nos invita a aplicar un procedimiento de carácter interpretativo/subsuntivo, n o de una forma automática o puramente formal, sino a un proceso valorativo dentro de un marco semántico; esgrimiendo las consecuencias de la aplicación del principio de proporcionalidad en sentido estricto, que propone Robert Alexy, teniendo como consecuencias:

1. No hay (o no tiene por qué haber) diferencia cualitativa entre decisiones en materia de conflictos entre derechos fundamentales o en cualquier otro caso de conflicto jurídico.
2. No hay diferencia cualitativa entre el tipo de normas que Alexy llama reglas y las que llama principios.
3. A los Tribunales Constitucionales no los especifica la aplicación de ningún método peculiar o propio.
4. Su diferencia, si la hay, con los tribunales de la jurisdicción ordinaria habrá que buscarla en otros lados, y posiblemente sea meramente competencial.
5. En consecuencia, no podrá ser la invocación de su método o perspectiva propios lo que sirva de pretexto a los Tribunales Constitucionales para ampliar sus competencias más allá de lo que es la dicción de las normas constitucionales o legales que se la atribuyen (García Amado, pág. 17).

Niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho

Cabe resaltar que para profundizar en el objeto de nuestra investigación y adentrarnos en una de las definiciones fundamentales del tema a seguir es necesario tener claro que es para nuestro ordenamiento jurídico la calidad de sujetos de derechos. Generalmente sujetos de derechos son personas, titulares de derechos; para tener capacidad de derecho, o sea, ser sujeto normativo, y que las normas previstas en el sistema jurídico le sean aplicables, hay que ser reconocido como persona. La persona es susceptible de tener derechos o deberes jurídicos, es también susceptible de figurar como término subjetivo en una relación jurídica y susceptible de ser sujeto activo o pasivo pretensor u obligado en una relación jurídica.

Podemos clasificar el sujeto de derecho en dos categorías, en primer lugar, las personas físicas, tales como seres humanos donde su existencia comienza desde su nacimiento hay personas físicas, que a pesar de tener derechos no pueden ejercerlos por su propia cuenta, por razones de edad o de salud física o mental, por lo cual la ley ha previsto dos instituciones para remediar esta imposibilidad que son la tutela y la curatela.; en segundo lugar, personas jurídicas o colectivas a las que la ley les reconoce capacidad de derecho, Las personas jurídicas son creaciones legales, abstracciones jurídicas, captables gracias a la razón humana, que permite crear entes sin existencia física pero sí legal, capaces de ser titulares de derecho. (Maritan, pág. 2)

Son sujetos de derecho todas aquellas personas que pueden tener derechos y ejercerlos, o sea los dotados de capacidad jurídica; el derecho reconoce la importancia del sujeto del derecho o persona, pues sin él, ninguna regulación jurídica tendría razón de ser, pues han sido creadas para él, para imponerle obligaciones y adjudicarle derechos, sometiéndolo o “sujetándolo” a sus disposiciones, en pos a una convivencia social óptima y armoniosa, y esa trascendencia sigue siendo en la actualidad, indiscutida.

Persona es el ente sustantivo del ordenamiento jurídico al que se le reconoce capacidad para ser titular de derechos y obligaciones, y sujeto de derecho es esa persona, pero sólo actuando en el marco de una relación jurídica bien como titular de un derecho o sujeto activo, o como titular de un deber u obligación o sujeto pasivo.

La participación o intervención de una persona en una relación jurídica ya sea de forma activa o pasiva, es lo que la convierte en sujeto de derecho, y ello está relacionado con dos categorías fundamentales dentro del Derecho, Cuando la persona natural, con personalidad jurídica reconocida por el Estado, actúa en el marco de una relación jurídica determinada, se convierte entonces en sujeto de derecho. (Maritan, pág. 3)

El Código de Infancia y Adolescencia, Ley 1098 de 2006[2] (Congreso de la Republica De Colombia, 2006), manifiesta de manera afirmativa que los niños, niñas y adolescentes son sujetos de derecho, entendiendo por protección integral de los niños, niñas y adolescentes la garantía y cumplimiento de los mismos, la prevención de su amenaza o vulneración y la seguridad de su restablecimiento inmediato en desarrollo del principio del interés superior. La protección integral se materializa en el conjunto de políticas, planes, programas y acciones que se ejecuten en los ámbitos nacional, departamental, distrital y municipal con la correspondiente asignación de recursos financieros, físicos y humanos. A su vez a partir de la Constitución

[2] Cf. Al respecto puede leerse: Ley 1098 de 2006, por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia, que en su artículo 3º dice que "Para todos los efectos de esta ley son sujetos titulares de derechos todas las personas menores de 18 años. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 34 del Código Civil, se entiende por niño o niña las personas entre los 0 y los 12 años, y por adolescente las personas entre 12 y 18 años de edad".
Parágrafo 1o." En caso de duda sobre la mayoría o minoría de edad, se presumirá esta. En caso de duda sobre la edad del niño, niña o adolescente se presumirá la edad inferior. Las autoridades judiciales y administrativas ordenarán la práctica de las pruebas para la determinación de la edad, y una vez establecida, confirmarán o revocarán las medidas y ordenarán los correctivos necesarios para la ley".
Parágrafo 2o. "En el caso de los pueblos indígenas, la capacidad para el ejercicio de derechos, se regirá por sus propios sistemas normativos, los cuales deben guardar plena armonía con la Constitución Política".
Los niños y niñas desde que nacen son sujetos de derechos, ante la ley, nacen con iguales condiciones que los adultos y unas condiciones especiales por su condición de niños y niñas, que sean sujetos de derechos busca el reconocimiento de su participación dentro de los espacios sociales donde se desarrolla.

Política de 1991, bajo el preámbulo y la consagración de los derechos de los niños en el artículo 44.

> Los niños, las niñas y los adolescentes se convierten en sujetos de derechos, considerados como seres en desarrollo que poseen dignidad integral, pues manifiesta que son derechos fundamentales de los niños, la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Argumenta que serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos, gozando también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. 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. Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás. A su vez la Corte se pronuncia hablando acerca de la Capacidad Jurídica de los niños, las niñas y los adolescentes, donde nos indica que esta se deriva de una Aptitud de ser sujetos de derechos, en la manifestación de la Corte se distinguen dos amplias dimensiones, la primera es la aptitud que tiene los niños, niñas y adolescentes de ser sujetos de derecho siendo una calidad que se adquiere por el simple hecho de ser menor de manera adjudicada al ser un estado social de derecho. Y en este segundo se mira la capacidad plena y que deriva de su condición de menor por el simple hecho de serlo, sin requisito alguno que lo limite.

Teniendo en cuenta el principio de interés superior se tiene una protección especial configurada constitucionalmente y en las normas internacionales ratificadas por Colombia. Teniendo esta también una Restricciones a la capacidad de ejercicio:

> La capacidad de derecho de la cual gozan los y las menores, que a su vez prescribe - tal como se explicó- la protección reforzada de los derechos de que son titulares, determina la

> restricción de su capacidad de ejercicio en aras de la necesidad de cuidar reforzadamente sus intereses. Por ello, para la Corte las instituciones de la incapacidad y la nulidad en la actividad jurídica de menores de edad se presentan como instituciones protectoras de éstos. (Sentencia C-534, 2005)

Así pues, la capacidad de goce de los derechos de los cuales gozan los niños, las niñas y los adolescentes con respecto a la protección reforzada que se hace a los derechos de los cuales son titulares, genera una restricción a la capacidad de ejercicio, para garantizar un cuidado a sus intereses. Se hace referencia a la incapacidad y nulidad jurídica que se presentan como instituciones del derecho. Por ellos "Es claro que la declaratoria de incapacidad legal es la alarma que la legislación emite para manifestar una desigualdad en los presupuestos volitivos y reflexivos de ciertos sujetos que van a desarrollar actividades comerciales, o que por lo menos tienen la expectativa de hacerlo" (Sentencia C-534, 2005).

El menor de edad adquiere una protección que se da mediante la declaración de incapacidad por razón de la edad y de la nulidad de algunos de sus actos, que habla de una incapacidad legal por parte del legislador como un medio de control para aquellos que van a realizar actividades comerciales.

La protección normativa que brinda el orden jurídico en materia civil y comercial a menores de edad se debe enmarcar dentro de los criterios constitucionales anteriormente expuestos. Esto significa por un lado, que las autoridades deben dispensar un trato igual en la aplicación de las leyes (igualdad ante la ley) a menores y que a su turno, está en cabeza del legislador la obligación de brindar mediante las leyes una protección igualitaria (igualdad de trato o igualdad en la ley) a las niñas y a los niños (Sentencia C-534, 2005), o que por lo menos tiene una expectativa de realizaros, pero esta regulación juridicidad que se hace va más allá de lo que se plantea inicialmente, ya que por un lado muestra las maneras de representación es decir

tutelas y cautelas que deben ejercer los denominados guardadores o también conocidos como tutores o curadores que están en favor de los niños, las niñas y los adolescentes para hacer cumplir sus intereses.

Se busca establecer una seguridad patrimonial de sus actividades al momento de negociar, pero el Código Civil le entrega al menor una capacidad que se podría denominar mínima para el ejercicio de las actividades jurídicas que no pongan en algún tipo de riesgo su patrimonio o se hagan en forma ilícita. Por otro lado, se hace una previsión y una posibilidad de que se genere una nulidad de los actos jurídicos celebrados por los niños, las niñas y los adolescentes constituyendo así una función protectora tanto de él, como de sus intereses patrimoniales de un posible perjuicio.

Por otro lado, la previsión, de la posibilidad de nulidad de los actos jurídicos celebrados por los niños, las niñas y los adolescentes constituye igualmente una institución protectora. Atendiendo a la misma lógica, es decir, procurar el provecho - pero también proteger los intereses patrimoniales de los niños, las niñas y los adolescentes del perjuicio, la legislación civil mediante la posibilidad de declarar la nulidad de los actos jurídicos en que éstos participen, busca equilibrar situaciones que incurran bajo una manifestación de desigualdad.

Esto nos lleva al principio de igualdad en la Constitución Política, y por ende trato igual frente a la ley ya sea en materia de orden jurídico civil o comercial, y los niños, las niñas y los adolescentes, se enmarcan en unos criterios constitucionales ya fijados, significando esto que las autoridades debe brindarles a ellos un trato de manera igual en las aplicaciones de la leyes, y se establece que está en cabeza del legislador brindar una protección igualitaria llamada igualdad de trato o igualdad en la ley, tanto a los adultos como a los niños sin importar su género mediante la prohibición de la discriminación entre ellos o los mayores, pues

> De conformidad con lo anterior, encuentra la Sala que la controversia jurídica planteada propone responder a la siguiente pregunta: ¿Se vulneran los principios de igualdad y de especial protección de los y las menores (artículos 13, 43, 44 y 45 de la Constitución Nacional) al establecerse en la legislación civil edades distintas por razón de género para adquirir capacidad jurídica? En atención a lo anterior y de configurarse dicha vulneración, corresponde a la Corte igualmente, en primer término, responder al cuestionamiento sobre el alcance del fallo respecto de un asunto que goza de amplio margen de configuración por parte del legislador. Y, en segundo término, determinar de cuál(es) de las disposiciones demandadas se desprende la norma jurídica que se acusa y en ese sentido sobre cuál(es) de ellas recaerá el pronunciamiento de la Corte. (Sentencia C-534, 2005).

Capítulo II.

Análisis Jurisprudencial de los Derechos a la Personalidad Jurídica, la Intimidad y la Libertad de Cultos de Niños, Niñas y Adolescentes.

Un Ejercicio Comparado

Para acercarnos al amplio mundo que conlleva los derechos fundamentales y los temas de interés que se desarrollan en torno a ellos, empezaremos por definir los derechos fundamentales seleccionados para esta investigación, que para nuestro ámbito de interés tomamos 3 tales como el Derecho a la personalidad jurídica, el Derecho a la libertad de cultos y el derecho a la intimidad.

Como primero se encuentra La personalidad jurídica siendo este el derecho por el cual se reconoce a una persona menor o adulta la capacidad suficiente para contraer obligaciones y realizar actividades que generan plena responsabilidad.

Consagrado por el artículo primero de la Declaración Universal de los Derechos Humanos: "Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica”. Y por el Artículo 14. De la Constitución Política de Colombia: "Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica" (Asamblea Nacional Constituyente, 1991).

La Corte Constitucional se refiere a la personalidad jurídica en tanto que es un derecho consagrado en nuestro ordenamiento jurídico y expreso que:

> El derecho fundamental al reconocimiento de la personalidad jurídica, es una derecho exclusivo de la persona natural; y el Estado, a través del ordenamiento jurídico, tan sólo se limita a su reconocimiento sin determinar exigencias para su ejercicio, y ésta es una de las constituciones políticas donde la inmensa mayoría de los derechos se otorgan sin referencia a la nacionalidad. El derecho a la personalidad jurídica de la persona moral no constituye un derecho constitucional fundamental sino un derecho otorgado por la ley si se cumplen los requisitos exigidos por ésta (Sentencia T-476, 1992)

Y es también una mirada al reconocimiento de la persona como alguien en el ámbito del derecho, y donde se lleva a la implementación de este reconocimiento en derecho positivo como bien lo dice explica de ante mano la Corte:

> Es necesario que los seres humanos se les reconozca la cualidad de personalidad jurídica en su sentido jurídico-político es decir que el primer derecho de todo hombre es el derecho que le define el estatus de persona jurídica, como lo considera Karl Larenz" la condición de persona es la cualidad que distingue al hombre sobre todos los demás seres vivientes". El estudio del concepto de persona en la ciencia del derecho civil y en la ciencia del derecho natural nos

> permite advertir que el concepto jurídico de persona que más abarque los conceptos jurídicos, por ser, precisamente, el fundamento de toda la realidad jurídica. (Sentencia T-476, 1992)

Como segundo, la libertad de cultos está comprendida dentro del marco constitucional colombiano como derecho fundamental y cuenta con especial protección por parte del Estado, para lo que la constitución en su artículo 19 (Asamblea Nacional Constituyente, 1991) reza; ¨Se garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva. Todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley¨.

A su vez la consagración de la libertad religiosa y de cultos en la actual Constitución colombiana sin lugar a dudas constituye un desarrollo del principio fundamental del pluralismo dentro del campo religioso, por lo que no se podría afirmar de manera legítima que Colombia es un Estado pluralista sino permitiese las diferentes manifestaciones en este campo, y si no le garantizara a cada persona la capacidad de adoptar o no sus determinadas creencias religiosas.

Si bien la constitución contempla el derecho a la libertad religiosa y de cultos, no está constitucionalmente definido, no obstante se mencionan elementos esenciales del mismo, sin embargo; ha sido objeto de múltiples críticas por el uso de un término tan general como lo es la libertad de cultos, siendo de más albergue semántico el término de libertad religiosa. Madrid-Malo Garizábal señala:

> El constituyente prefirió la expresión libertad de cultos a las de libertad religiosa o libertad de religión, que hoy se emplean en los tratados internacionales y en las constituciones políticas para referirse al derecho de toda persona a no ser objeto de constreñimientos arbitrarios o de prohibiciones injustas en el desenvolvimiento interno y externo de su vida como ser religioso. Pero debe advertirse que libertad de cultos es una expresión poco afortunada a la luz de la semántica.

> Como puede observarse, en nuestro idioma la palabra culto no es sinónimo de religión. El culto es, apenas, uno de los elementos de la religión, junto con las creencias, los sentimientos y los principios morales (Garizabal, 2004, p. 253)

Este derecho a la libertad de cultos es definido por la Corte Constitucional, lo define como:

> el derecho a profesar y a difundir libremente la religión, es un derecho fundamental indispensable en una sociedad democrática, participativa y pluralista, que reconoce la necesidad de la autorrealización del individuo y la garantía de la dignidad humana. Por ende, las libertades de religión y de cultos hacen parte esencial del sistema de derechos establecido en la Constitución de 1991, junto con el mandato de tolerancia, que se encuentra íntimamente ligado a la convivencia pacífica y al respeto de los valores fundantes del Estado colombiano. (Sentencia T-662, 1999)

Y por último podemos decir que la intimidad en la Constitución política de Colombia se encuentra en el artículo 15:

> Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.
> En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.
> La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.
> Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley. (Asamblea Nacional Constituyente, 1991)

La Corte también nos ratifica en una sentencia donde nos habla del derecho a la intimidad nos delimita la importancia de la conservación de este:

> Desde 1992, la Corte Constitucional reconoció el derecho a la intimidad como un derecho fundamental que permite a las personas manejar su propia existencia como a bien lo tengan con el mínimo de injerencias exteriores. Se dijo en ese entonces que se trataba de un derecho "general, absoluto, extrapatrimonial, inalienable e imprescriptible y que se pueda hacer valer "erga omnes", vale decir, tanto frente al Estado como a los particulares. En consecuencia, toda persona, por el hecho de serlo, es titular a priori de este derecho y el único legitimado para permitir la divulgación de datos concernientes a su vida privada. Su finalidad es la de asegurar la protección de intereses morales; su titular no puede renunciar total o definitivamente a la intimidad pues dicho acto estaría viciado de nulidad absoluta (Sentencia C-640, 2010).

Y así mismo de manera internación la declaración universal de los derechos humanos también nos hace alusión a nivel mundial de la debida protección de este derecho enmarcado en la Constitución en el artículo 12:

> Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques. (Asamblea Nacional Constituyente, 1991).

La razón por la cual son escogidos estos derechos es la importancia que para la sociedad genera una especial protección de los mismos, debido que en un marco cultural estos son vistos con vital influencia en el desarrollo de los seres humanos, y por ende se busca una óptima interpretación y análisis en concreto tanto para los adultos como para los niños, niñas y adolescentes; ya que estos derechos fundamentales nos permiten dar a conocer interpretación de las Cortes y de los juristas de manera más profunda y nos guían de forma eficaz al conocimiento, el trato y planteamiento de las sentencias de la corte respecto a la importancia de los mismos.

En el asunto de las sentencias nos enfocamos en sus decisiones, sus situaciones particulares en las que la ley se ve enfrentada a una dicotomía, exclusiva de Colombia y por ello como objeto de investigación se realizó un rastreo de sentencias que nos permitieran llegar al

objetivo de investigación, y así generar datos medibles y comprobables; sentencias sobre derechos como la libertad de cultos, derecho a la personalidad jurídica y derecho a la intimidad, relacionas con niños, niñas y adolescentes y su vez con adultos, estas sentencias son las siguientes:

En primer lugar, relacionadas con el derecho a la personalidad jurídica estimamos la Sentencia T-212, 2013 la cual se refiere a este derecho en niños, niñas y adolescentes y la Sentencia T-763, 2013 que nos presenta el mismo derecho en adultos, la corte considera que para que tal derecho tiene la calidad de fundamental, pero tanto en niños, niñas y adolescentes como en adultos les da un tratamiento diferente.

En segundo lugar, relacionadas con el derecho a la libertad de cultos consideramos la Sentencia T-474, 1996 la cual se refiere a este derecho en niños, niñas y adolescentes y la Sentencia T-052, 2010 que nos expone el mismo derecho en adultos, como derechos fundamentales la corte establece que estos son susceptibles de ser protegidos y tratados de manera especial.

En tercer lugar, relacionadas con el derecho a la intimidad encontramos en nuestro rastreo la Sentencia T-453, 2013 que se refiere a este derecho en niños, niñas y adolescentes y la Sentencia T-814, 2003 que se refiere al mismo derecho en adultos, en las mismas que la corte tiene claro que se trata de derechos fundamentales, los define y los trata de manera diferente.

Estas sentencias cumplen con los requisitos de fundamentación de la Corte para el análisis de la toma de decisiones en los derechos fundamentales expresados en las sentencias en cuanto a los niños, niñas y adolescentes y que variables tienen estas en los mismos derechos respecto a los adultos, las sentencias seleccionadas nos permiten llegar al análisis de ciertas categorías en común de las mismas, donde nos muestras su calidad de sentencias hito.

Estas categorías son fruto del análisis de las sentencias y que nos permiten reconocer los mismos elementos en todas ellas, por lo que cada derecho definido lo agrupamos en las sentencias referidas donde las enfrentamos de manera analítica hallando así las categorías de la capacidad y la participación, poniéndolas a dialogar de manera tal que nos permitan evidenciar el mecanismo de interpretación y formato de decisión de la Corte en cada sentencia enfrentada para mostrarnos cual aislado pueden llegar a ser las consideraciones del máximo órgano Constitucional en cuanto a los niños, niñas y adolescentes respecto a los adultos.

Las principales limitantes que encontramos en nuestro ordenamiento jurídico en cuanto a las categorías en consecuencia de los niños, niñas y Adolescentes y los adultos están ligadas a la capacidad, como es la posibilidad que tienen estos de ser titulares de derechos y obligaciones, cosa diferente es la capacidad de ejercicio que no se adquiere sino hasta cumplir la mayoría de edad, sin embargo, de acuerdo al principio de progresividad, lo que

> implica reconocer que todos los niños, tanto los pequeños como los adolescentes, son los protagonistas de sus propias vidas, sin desconocer que esta autonomía ira variando de acuerdo a la etapa evolutiva en la que el niño se encuentre. De lo contrario, otorgarles autonomía a los niños sin considerar sus posibilidades evolutivas implicaría dejarlos en un estado de desprotección. (Viola, pág. 87)

La ley parte de la presunción de que toda persona es legalmente capaz, pero caso contrario la ley establece dos tipos de incapacidades; absolutas y relativas:

> "Son absolutamente incapaces los dementes, los impúberes y sordomudos, que no pueden darse a entender son también incapaces los menores adultos que no han obtenido habilitación de edad y los disipadores que se hallen bajo interdicción. Pero la incapacidad de estas personas no es absoluta y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos determinados por las leyes" (Congreso de la Republica de Colombia, 1887) El artículo 1504.

Nos dice que además algunos de los limitantes que tienen los niños, las niñas y los adolescentes:

> "la plena capacidad civil la tienen los mayores de edad. Los menores adultos, cuya edad está comprendida entre 12 y 18 años si son mujeres, y 14 y 18 años si son hombres, son relativamente incapaces; pero la incapacidad de estas personas no es absoluta y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos determinados por las leyes". (Concepto 50972, 2010)

Además de lo anterior encontramos otros limites como, La Constitución Política en la que

> "se limita a establecer lo relativo al ejercicio de la ciudadanía determinando que mientras la ley no decida otra edad, la ciudadanía se ejercerá a partir de los dieciocho años", La ley 27 de 1977 en su artículo 1 establece que "para todos los efectos legales, llámese mayor de edad, o simplemente mayor, a quien ha cumplido dieciocho (18) años", (Concepto 50972, 2010)

Generalmente es la facultad de ser titular de derechos y obligaciones y de ejercer los mismos, hablamos entonces de legitimación para actuar. Es la clave para acceder a una participación verdadera en la sociedad; podemos entonces subdividir esta capacidad, en primer lugar, es capacidad de goce que se refiere a la competencia que tiene una persona para adquirir derechos, y, en segundo lugar; Capacidad de obrar o de ejercicio es la capacidad de una persona para ejercer personalmente esos derechos.

Se busca entonces reconocer que el ser humano, a lo largo del curso de su vida, logre contar con la capacidad para comprender y contribuir de forma significativa en todos aquellos aspectos que inciden en su existencia y en la de la sociedad a la que pertenece.

Ahora bien, adentrándonos al tema de la participación de los niños, las niñas y los adolescentes se ve delimita su situación jurídica en la familia y la sociedad, determina el ejercicio de ciertos derechos y de contraer ciertas obligaciones Según lo anterior debe:

> Involucrar a las niñas, niños y adolescentes en la gestión de lo público, esto implica además de asegurar espacios, escenarios y condiciones para la participación, disponerse a construir con ellas y ellos y a interactuar con las formas de expresión que les son propias de acuerdo con el momento vital en el que se encuentran: primera infancia, infancia o adolescencia. (Participación de Niñas, Niños y Adolescentes En la Atención y la Gestión del Sector Salud y Protección Social, pág. 5)

Nos lleva esto entonces a comprometernos a implicar a niños, niñas y adolescentes en la participación ciudadana, claro está, dependiendo de la edad que esté viviendo el niño, niña o adolescente. Seguramente, como se ha venido presentando anteriormente

> "Sin el reconocimiento de los niños y las niñas en su estatus de ciudadanos, sujetos con derechos y libertades civiles, es muy posible que asociada al rol protector de los adultos, se establezca una jerarquía de autoridad que determine de manera unilateral cómo se ejercen los derechos, con qué mediaciones y hacia qué fines". (Participación de Niñas, Niños y Adolescentes En la Atención y la Gestión del Sector Salud y Protección Social, pág. 8).

El niño, niña o adolescente, así como el adulto, debe ser requerido a ser incluido en estatus de ciudadano y que esta jerarquía de autoridad solo sea determinable sino hasta la primera infancia o la infancia.

Son estas limitaciones entonces una contradicción a la constitución política de 1991, que consagra la democracia participativa como, "uno de los elementos fundamentales del Estado Social de Derecho: somos una: "República unitaria democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general" (Asamblea Nacional Constituyente, 1991), como lo es igualmente paran el Código de Infancia y Adolescencia Ley 1098 de 2006, establece en su Artículo 30 el Derecho a la Participación, en el Artículo 31 el Derecho a la Asociación y Reunión y en el Artículo 32 el Derecho a la Información.

Planteamos el análisis en cuadros comparativos de las distintas sentencias donde encontramos de forma más profunda las consideraciones de Corte en cuanto se refiere a las categorías ya mencionadas.

Derecho a la Personalidad Jurídica

Sentencia: Sentencia T-212/13, niños, niñas y adolescentes	Sentencia: Sentencia T-763/13, adultos
• Para la corte la capacidad comprende la posibilidad de que todo ser humano posea, por el simple hecho de existir e independientemente de su condición, determinados atributos que constituyen la esencia de su personalidad jurídica e individualidad como sujeto de derecho.	• la Corte mediante (Sentencia c-109, 1995) se refiere a la capacidad así: "el derecho a la personalidad jurídica no se reduce únicamente a la capacidad de la persona humana de ingresar al tráfico jurídico y ser titular de derechos y obligaciones, sino que comprende, además, la posibilidad de que todo ser humano posea, por el simple hecho de existir e independientemente de su condición, determinados atributos que constituyen la esencia de su personalidad jurídica e individualidad como sujeto de derecho". Dichos atributos corresponden a los establecidos en la

	legislación civil colombiana como el nombre, el estado civil, domicilio, la nacionalidad, y la capacidad para adquirir derechos y obligaciones; casi que de la misma manera en que lo considera la corte frente a los niños, las niñas y los adolescentes.
• Son los llamados atributos de la personalidad. Por consiguiente, cuando la Constitución consagra el derecho de toda persona natural a ser reconocida como persona jurídica está implícitamente estableciendo que todo ser humano tiene derecho a todos los atributos propios de la personalidad jurídica. Para la Corte Constitucional es claro que la filiación es uno de los atributos de la personalidad jurídica, puesto que ella está indisolublemente ligada al estado civil de la persona. El derecho a la filiación, como elemento integrante del estado civil de las personas, es	

un atributo de la personalidad, y por ende es un derecho constitucional deducido del derecho de todo ser humano al reconocimiento de su personalidad jurídica." Tratándose de un derecho fundamental, es obligación del estado agotar todos los medios a su alcance para que los ciudadanos puedan ejercerlo plenamente. Lo anterior se hace más necesario tratándose de derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, la constitución política en su artículo 44 les otorga especial protección del estado. El cual en su inciso segundo nos indica: "Artículo 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y	

la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos.”	
• Para la corte la participación de los niños, las niñas y los adolescentes se ve delimita su situación jurídica en la familia y la sociedad, determina el ejercicio de ciertos derechos y de contraer ciertas obligaciones; el artículo 44 de la carta política que mencionamos anteriormente nos indica en su segundo inciso que: Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. 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	• El derecho a la personalidad jurídica comprende la posibilidad de que los seres humanos posean determinados atributos que constituyen la esencia de su personalidad jurídica e individualidad como sujetos de derecho, lo cual se acredita mediante la cédula de ciudadanía cuyo fin, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional, es el de identificar a las personas, permitir el ejercicio de sus derechos civiles y facilitar su participación en la democracia; De acuerdo a lo anterior, la Corte ha garantizado en diversas ocasiones el derecho

ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. Y aquí nos queda un vacío en la realidad de las garantías en el desarrollo armónico e integral del menor.	fundamental a la personalidad jurídica y al debido proceso. Sin embargo, la Corte en el caso concreto de la sentencia, concluyó que resulta inconstitucional el escenario interpretativo en el que no se prevé la oportunidad para que los titulares de las cédulas de ciudadanía puedan ser oídos durante el proceso de su cancelación iniciados oficiosamente. No ocurre así con la interpretación en la que se deduce que el silencio del legislador genera una laguna jurídica la cual se soluciona aplicando una norma análoga.
• La corte en el caso concreto las entidades del estado son vulneradoras de los derechos a la nacionalidad, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la igualdad y consecuencialmente, a la salud y a la dignidad humana, tales derechos que deben ser reconocidos y hay los niños, las niñas y los	• La corte considera el artículo 86 de la constitución política, que nos indica que“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la

adolescentes totalmente desprotegidos al parecer por el desconocimiento de la norma constitucional y hay factores que constitucionalmente no pueden estar por encima del interés de los niños, las niñas y los adolescentes ni mucho menos por encima de la vida, la integridad, la dignidad y demás derechos fundamentales.	protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable". Así las cosas, evitar una grave violación a la dignidad humana, la dignidad del individuo como persona como pate de la sociedad y del estado.

En cuanto a la capacidad y lo anteriormente misionado todo podría estar a favor de que los niños, las niñas y los adolescentes pudieran obrar en plena capacidad, pero que evidenciado en el análisis del cuadro es que esta plena capacidad para la corte es completa para los adultos ya que los denomina atributos que complementa su personalidad a diferencia de los niños, las niñas y a adolescentes donde como bien se expresa en el cuadro estos gozan de especial protección.

Así las cosas, la participación de niños, niñas y adolescentes no solo como niños, niñas y adolescentes sino también como seres humanos debe asumirse como un derecho que les permita igual que al adulto, pertenecer a la sociedad y construir una sociedad justa, equivalente e incluyente, ya que como es evidenciado en el cuadro la Corte se balancea de manera positiva hacia las garantía de estos derechos en los adultos, ya que evidentemente la corte ve la posibilidad de que los seres humanos posean determinados atributos que constituyen la esencia de su personalidad jurídica e individualidad como sujetos de derecho en cuanto a los niños, niñas y a adolescentes se encuentra delimitado por su entorno tanto social como familiar lo que hace que no sea tan tomado en cuenta de manera autónoma.

Derecho a la libertad de cultos	
Sentencia T-474/96, Niños, Niñas y Adolescentes.	Sentencia T-052/10, adultos.
• Cuando a corte habla de capacidad en los niños, las niñas y los adolescentes nos vemos enfrentados a una clasificación , en la que en esta nos concierne es en cuanto a la capacidad que tiene el menor adulto, es decir; según la providencia estos gozan de una	• La capacidad del mayor de 18 es absoluta tanto así, que sus decisiones están fundamentadas en la libertad de elección, asumiendo la responsabilidad de sus decisiones, sin verse afectada por ningún fuero exterior; sino que hace suficiente el convencimiento

capacidad relativa, siendo así reza la sentencia; “Los menores adultos gozan de capacidad relativa, esto es que pueden en forma libre y autónoma realizar actos tales como testar, reconocer hijos extra-matrimoniales, conceder y reclamar para ellos alimentos, otorgar consentimiento para dar en adopción sus propios hijos y celebrar ciertos contratos financieros; para otros actos, si bien se les reconoce capacidad, su realización está sujeta a la autorización de sus representantes, entre ellos, celebrar matrimonio, pactar capitulaciones, ser adoptado, celebrar contrato de trabajo. Para la realización de otros actos jurídicos, en cambio, son considerados incapaces absolutos, entre ellos ser tutores, curadores, albaceas o	propio del individuo, para esto la corte dice en la sentencia, “Así pues, para que la persona guíe su propia vida a los objetivos que ella determina, es necesario partir de la base de la libertad de elección, asumiendo por ende la responsabilidad de dicha escogencia. Se es libre si el individuo puede realizar lo que él desee y por ende pueda elegir entre dos o más maneras de obrar que se presenten, y en consecuencia optar por la que él apetece acoger”.

peritos. Ahora bien, ese reconocimiento de la capacidad de autodeterminación de los individuos, que como se ha dicho es gradual, en el Estado Social de Derecho está relacionado de manera estrecha con el concepto de libertad que subyace en dicho tipo de organización política, la cual se traduce en actuar dentro de "la esfera de lo permitido", que es, en definitiva, "...aquélla en la que cada cual actúa sin constricción exterior, lo que es tanto como decir que actuar en esta esfera es actuar sin estar determinado más que por uno mismo.”	
• La corte si bien establece en la sentencia y en reiteradas providencias que el menor s ele deberá tener en cuenta su participación en la toma de decisiones en aras de proteger el derecho a la vida y a la libertad religiosa, se contradice cuando determina que si la decisión del menor	• Si bien la corte está en busca de la protección al derecho a la vida, podemos notar que cuando el derecho a la vida y a la libertad de cultos está confrontado prima la voluntad del individuo y los médicos están en la obligación de brindarles otra alternativa en aras de que prevalezca la libertad de

afecta su derecho fundamental a la vida, prevalecerá la voluntad de los padres. Siendo así la corte dice: "...en casos determinados, es legítimo que los padres y el Estado puedan tomar ciertas medidas en favor de los menores, incluso contra la voluntad aparente de éstos últimos, puesto que se considera que éstos aún no han adquirido la suficiente independencia de criterio para diseñar autónomamente su propio plan de vida y tener plena conciencia de sus intereses. Esto es lo que justifica instituciones como la patria potestad o la educación primaria obligatoria, pues si los niños, las niñas y los adolescentes no tienen capacidad jurídica para consentir, otros deben y pueden hacerlo en su nombre y para proteger sus intereses. "Por ello, en principio los padres pueden tomar ciertas decisiones en relación con el tratamiento médico de	cultos, para esto la corte ha dicho: “De este modo, en desarrollo de la autonomía de la voluntad y el libre desarrollo de la personalidad, el paciente informado puede rehusar, bajo su riesgo, la aplicación de determinado tratamiento médico, liberando así a la entidad prestadora del servicio de salud del deber de protección del derecho a la salud por la imposibilidad de hacerlo sin violentar la libre autodeterminación del paciente. Ahora bien, si la negativa a recibir un medicamento o tratamiento médico no entraña una decisión -consciente e informada- de rechazo a la atención misma en salud, sino a determinada práctica o prescripción, y ella se funda en razones constitucionalmente válidas, el derecho del paciente a la salud y el deber correlativo de la entidad prestadora de servirla no desaparecen: surge, en cabeza de esta última, el

sus hijos, incluso, a veces, contra la voluntad aparente de éstos. Sin embargo, ello no quiere decir que los padres puedan tomar, a nombre de su hijo, cualquier decisión médica relativa al menor, por cuanto el niño no es propiedad de sus padres sino que él ya es una libertad y una autonomía en desarrollo, que tiene entonces protección constitucional. Como dice Carlos Nino, "la autonomía de los padres no es la de los hijos", por lo cual la patria potestad "debe estar dirigida a la formación en el grado máximo posible de la autonomía de los menores, pero no a que esa autonomía sea ejercida de una u otra manera". (Corte Constitucional, Sentencia, T-477 de 1995, M. P. Dr. Alejandro Martínez caballero)	deber de procuración de un tratamiento alternativo que concilie la objeción del paciente con su derecho a la salud al cual no ha renunciado”
• La corte cuando se trata de casos de urgencia encaminados a la preservación de la vida del menor, la autorización de las intervenciones estarán a cargo de los	• La corte en situaciones de urgencias en el caso de los adultos, ha establecido que aun cuando el derecho a la vida prima por encima de la libertad de

padres del menor y a carencia de esta, estará en cabeza del estado; para lo que en sentencia la corte estableció: "…cuando se trata de intervenciones o tratamientos urgentes y necesarios dirigidos a preservar la vida del menor próximo a cumplir la mayoría de edad, ante la gravedad "extrema" de su estado de salud, como en el caso que ocupa a la Sala, imponer la decisión del padre, aún en contra de la voluntad del hijo menor, en el sentido de autorizar que la ciencia recurra y aplique los procedimientos que estén a su alcance para salvarle la vida, no implica usurpar o interferir su autonomía, sino viabilizar una posibilidad de carácter científico que contribuya a preservar su vida, deber y derecho del padre y obligación del Estado.	cultos, no se debe dejar a un lado la necesidad de que siempre toda intervención deberá contar con la autorización expresa o tácita del individuo y a carencia de esta estará a cargo de sus parientes o de la entidad prestadora de salud. Para esto la corte ha dicho; "cualquier tipo de tratamiento, sea de carácter ordinario o invasivo, exige el consentimiento idóneo del paciente (bien sea manifestado de manera expresa o de forma tácita), so pena de incurrir en una actuación ilegal o ilícita susceptible de comprometer la responsabilidad médica. Sin embargo, existen situaciones excepcionales que legitiman a dichos profesionales para actuar sin consentimiento alguno, en acatamiento básicamente del principio de beneficencia. A saber: (i) En casos de urgencia, (ii) cuando el estado del paciente no es normal o se encuentre en condición de inconsciencia y carezca de parientes o allegados que lo suplan y;

	(iii) cuando el paciente es menor de edad.”

Aquí se pone en evidencia que la Corte Constitucional aplica un concepto de capacidad diferente cuando se trata de los niños, las niñas y los adolescentes, es decir; si el sujeto de análisis es un adulto en el momento de la ponderación de principios de rango fundamental constitucional, primara aquel derecho en el que la capacidad de elección del individuo se vea menos afectada, llegando a esferas de elección y protección tan garantistas que se define la capacidad como absoluta donde sus decisiones están fundamentadas en la libertad de elección, asumiendo la responsabilidad de sus decisiones, sin verse afectada por ningún fuero exterior; sino que hace suficiente el convencimiento propio del individuo. Sin embargo, cuando por el contrario el sujeto de derechos es un menor la ponderación de principios se torna bajo la esfera de un término denominado capacidad relativa; es decir, hay unas limitaciones para los niños, las niñas y los adolescentes y cuando exista una discusión de derechos de rango constitucional, bajo esas limitaciones se debe dar la interpretación de tales derechos.

Según la Corte, la capacidad en los niños, las niñas y los adolescentes se entenderá desde la siguiente postura:

> Los menores adultos gozan de capacidad relativa, esto es que pueden en forma libre y autónoma realizar actos tales como testar, reconocer hijos extra-matrimoniales, conceder y reclamar para ellos alimentos, otorgar consentimiento para dar en adopción sus propios hijos y celebrar ciertos contratos financieros; para otros actos, si bien se les reconoce capacidad, su realización está sujeta a la autorización de sus representantes, entre ellos, celebrar matrimonio, pactar capitulaciones, ser adoptado, celebrar contrato de trabajo. Para la realización de otros actos jurídicos, en cambio, son considerados incapaces absolutos, entre ellos ser tutores, curadores, albaceas o peritos. (Sentencia T-474, 1996)

Tratándose de un adulto bajo las mismas condiciones de los niños, las niñas y los adolescentes, es decir; dos derechos de naturaleza fundamental sujetos a ponderación, de los cuales uno es el derecho constitucional a la vida, este derecho a la vida no está supeditado a la voluntad de nadie sino a la mera voluntad del sujeto,

> para que la persona guíe su propia vida a los objetivos que ella determina, es necesario partir de la base de la libertad de elección, asumiendo por ende la responsabilidad de dicha escogencia. Se es libre si el individuo puede realizar lo que él desee y por ende pueda elegir entre dos o más maneras de obrar que se presenten, y en consecuencia optar por la que él apetece acoger. (Sentencia T-052, 2010)

En cuanto a la participación, la Corte es favorable en ambos puntos de vista ya que reconoce ambas participaciones en función a su debido ejercicio , donde le aliento a la participación de los niños , niñas y adolescentes cobijándolos con un cuidado especial aunque se contradice limitando al menos a la patria potestad de sus padre en cuanto se refiere a la toma de decisiones respecto al derecho fundamental de la vida llevando así a aislar la participación de los niños, las niñas y los adolescentes y entregándosela a sus padres.

Como es diferente en los adultos donde ellos gozan de su participación y ejercicio de su voluntad en cuanto a sus derechos, donde prima la voluntad del individuo y como para este caso de libertad de cultos si en esta participación prima este Derecho el estado debe garantizar la protección de esta decisión y bridar más alternativas.

Derecho a la intimidad

Sentencia T-453/13 niños, niñas y adolescentes	Sentencia T-814/03, adultos
• En esta sentencia la Corte se refiere a la capacidad desde la Garantía a la protección de los niños y niñas en los medios de comunicación, ya que sus manejadores tienen un rol cardinal, no solo a la hora de promocionar y proteger los derechos fundamentales del niño, sino también para denunciar sus posibles violaciones. Según el principio de corresponsabilidad de los derechos humanos, y especialmente los de los niños, las niñas y los adolescentes, es especialmente importante la labor de los profesionales de la comunicación masiva, con su potencialidad de trasformación de la información, dado que su	• La Corte respeto a la capacidad se refiere a la autodeterminación individual frente a amenazas físicas sobre un espacio privado. Esta protección se extiende a diferentes ámbitos en los cuales las personas desarrollan ciertas actividades, con la esperanza de no tener interferencias de las demás personas. Esta concepción resulta completamente contraria a la filosofía que inspira la Constitución, basada en la dignidad humana, como capacidad del individuo para elegir, y asumir los compromisos y responsabilidades con fundamento en su libre elección.

trabajo tiene amplia influencia y, más aún, capacidad de modificar comportamientos y actitudes.	
• El numeral 2° del artículo 2° de la Convención de los derechos del niño, obliga a los Estados Partes a tomar “todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares”. Al respecto, el informe arrojó que uno de los riesgos de la práctica periodística es que los niños y las niñas aparezcan caracterizados por atributos o circunstancias que obvien el hecho de que son niños o niñas, o que no se proporcione el contexto de la situación, o que se caiga en	• más allá de lo que atañe al derecho a la intimidad, la naturaleza de la información afecta en mayor o menor medida a las personas debido al valor atribuido socialmente a los distintos aspectos de la vida en comunidad. La importancia que socialmente se le otorga a algunos de tales aspectos, implica un mayor compromiso del buen nombre y de la honra de las personas, y por lo tanto, un mayor rigor en el manejo de la información. “El artículo 15 de la Constitución relativo al derecho a la intimidad, contiene una zona de reserva para la propia persona, de la que quedan excluidos los demás, a menos que

estereotipos al enfocar la noticia. Destaca que los profesionales de los medios “pueden jugar un papel relevante en este aspecto, creando conciencia social sobre la responsabilidad de todos los agentes sociales, incluidos los medios de comunicación, ante la infancia y contribuyendo a una visión ajustada a la realidad de la infancia como colectivo”; así, se solicita evitar cualquier clase de sensacionalismo en el manejo de los contenidos referentes a la infancia.	la persona protegida decida voluntariamente compartir dicho ámbito. Contiene dicho artículo, entre otros, los derechos a la intimidad personal y familiar, al buen nombre, al habeas data y a la inviolabilidad de la correspondencia y demás formas de comunicación privada. Todos estos derechos están unidos por su finalidad, cual es la de aislar a la persona de las injerencias de terceros, así como proteger su imagen.”
• La corte toma de la de la Convención de los derechos del niño: Garantizar el derecho a la participación de los niños y niñas en los medios De comunicación. El numeral 1° del artículo 12 de la de la Convención de los derechos del niño consagra: “Los Estados	• la participación en la jurisprudencia constitucional ha concluido a quien incumple sus obligaciones y persiste en el incumplimiento, se encarga él mismo de ocasionar la pérdida de la aceptación de la que gozaba en sociedad y no puede, por tanto, aspirar a que se lo reconozca

Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de su edad y madurez…”. El derecho a participar implica la libertad de manifestar opiniones y ser tenidos en cuenta en cualquier proceso o decisión que les afecte, por eso, los medios de comunicación tienen un papel muy importante para la promoción de este derecho. En el informe, entre otros ejemplos, se puede leer que “frecuentemente se da cobertura a procesos judiciales vinculados a personas adultas, utilizando a los hijos o hijas como argumentos a favor o en contra de	públicamente como persona digna de crédito. Eso mismo acontece en los diversos campos de la vida social, en los cuales la conducta que una persona observa, cuando es incorrecta, incide por sí sola, sin necesidad de factores adicionales y de una manera directa, en el desprestigio de aquella.

los intereses del adulto, quedando al margen el derecho de ese niño o niña a elegir si quiere o no que su vida tenga una dimensión pública”. Advierte que, pese a que la creencia generalizada es que los niños y niñas deben recibir especial consideración y cuidado por parte de la sociedad, rara vez son incluidos activamente como protagonistas principales de ese proceso. También es fundamental lograr que la sociedad aprenda a escuchar y a valorar la opinión de los niños, reconociendo su papel, lo que supone un gran desafío en el que los medios de comunicación pueden desarrollar fundamental labor.	

• La corte en el caso concreto determinara si la filtración de la información vulneró los derechos invocados, al invadir el fuero interno de los afectados, especialmente el del infante, teniendo en cuenta que de la naturaleza humana deriva su sociabilidad, pero también dimana el derecho a una esfera personal y familiar íntima, no susceptible de invasión por los demás y, mucho menos, de someterse al escrutinio público. Cabe comentar, adicionalmente, que la probable veracidad de la información hace inconsecuente la rectificación, que solo conduciría a volver a plantear un hecho, que ya está consumado y convierte en imposible restablecer el derecho conculcado.	• La Corte ha cualificado el deber de veracidad de la información de forma diferente, dependiendo del ámbito o contexto en el cual opera el derecho en cada caso. La diferencia en el alcance de este deber obedece a que los derechos fundamentales en general tienen un valor relativo. Este valor depende de cuáles sean los bienes jurídicos con los cuales entren en tensión en el caso concreto. En ese orden de ideas, los derechos al buen nombre, a la honra, a la intimidad, etc., tienen un valor relativo –entre otras-, porque los bienes jurídicamente protegidos mediante la difusión de la información no siempre son los mismos.

En cuanto a la capacidad la Corte no se aísla de favorecer a los adultos ya que ante el reconociendo de la plena capacidad que gozan , se hacen autónomos de sus decisiones tomadas en cuanto a ejercicio de su derecho de intimidad debido a que es por medio de su decisión que se es posible llegar a divulgar cosas que se puedan llegar a reconocer como intimas en tanto a que su autorización medie ante ello, es así pues a lado de los niños, las niñas y los adolescentes no es tan favorable las consideraciones de misma, en cuanto a que su capacidad debe estar mediada por una persona que se encuentre al cargo de ellos, y a su vez su derecho a la intimidad no está bajo la decisión de los mismos sino de una persona especializada en el cuidado de su información , debido al trato especial que se tiene con ellos.

Pero en el caso de la Participación notamos que la Corte hace un giro inesperado al mostrarnos que los niños, las niñas y los adolescentes pueden llegar a ejercer su participación en cuanto a un instrumento de crecimiento y desarrollo de su personalidad. Es por eso que aun así les atribuye el debido cuidado a los mismos por parte de la sociedad y del Estado para garantizar que se cumple el ejerció de la participación con el especial cuidado, en cuanto a los adultos la Corte se manifiesta en que cada persona goza de la participación y debe hacer un buen uso de ella para el cuidado a su vez del buen nombre y es por esto que limita a los adultos al conocimiento del caso en concreto ante la alteración de la participación.

Conclusiones

Si bien la capacidad es la facultad que tiene la persona para adquirir derechos y contraer obligaciones, y según el Código Civil Colombiano, en su artículo 1502, dice que esta puede ser de goce o ejercicio, después de un arduo análisis y lectura de múltiples sentencias y doctrina es posible concluir que la ponderación dada por Robert Alexy, frente a la ponderación de principios de naturaleza constitucional o fundamental, es de naturaleza incierta cuando nos encontramos

frente a sujetos de derecho relativos como son los menores de 18 años como los niños, niñas y adolescentes, que si bien gozan de un ejercicio de su capacidad para ser oídos dentro de una disputa de derechos fundamentales, se presentaran momentos donde su capacidad relativa se torna en una incapacidad absoluta, frente a su capacidad de decisión y participación, esto es; cuando su derecho a la vida se vea mínimamente afectado.

Visto de tal modo el modelo de ponderación utilizada por nuestra estimada Corte Constitucional no opera de manera unísona en cuanto se trata decisiones respecto a los adultos y a los niños, niñas y adolescentes en cuanto se estiman que la corte utiliza su modelo de ponderación de manera desproporcionada con los niños, las niñas y los adolescentes al no reconocer de manera concreta su calidad de sujetos de derecho, que abarca junto con ella las características de capacidad y participación, del modo que fue evidenciado ,los niños, las niñas y los adolescentes siguen considerándose como incapaz legalmente, aunque su capacidad cognitiva y de raciocinio le permite sostener, desde su propia vivencia porque quiere o no llevar a cabo sobre sí una actividad o situación que le afecta en forma directa, muy a pesar que aquellos que tienen su guarda, cuidado o protección, manifiesten y exijan algún procedimiento considerando que su creencia es la mejor, y a su vez la corte limita sus derechos y los entrega en manos de sus tutores, padres o del mismo Estado.

Desconociendo así la capacidad de pensamiento, determinación y autonomía de los niños, las niñas y los adolescentes y que estos pueden llegar a tener ante sus derechos fundamentales, mismos derechos que son cobijados por el Estado al mencionar que para los niños, niñas y adolescentes el ejercicio de los derechos debe ser protegido de manera especial, volviéndolos personas de especial protección, siendo así esta una protección del Estado que se desborda tanto que priva los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes.

Es por lo anterior que la idea debe cambiar, de modo que la protección no debe ser una limitación de sus derechos, sino que esta respete el ejercicio de los mismos valiéndose de garantías para su cumplimiento por medio de la formación y del acompañamiento, en cuanto trate de niños, niñas y adolescentes

Este trabajo nos deja una inconformidad en cuanto a si la capacidad de los adolescentes es relativa o simplemente es una facultad de ser oído en los procesos en qué verse la discusión de sus derechos, puesto que siempre esta capacidad estará supeditada a la decisión final de la ley o de los padres del menor, teniendo estos el desarrollo y ejercicio de la capacidad que en principio estaba dispuesta para el uso y goce del menor, pero que termina siendo condicionada y limitada por los parámetros de nuestra legislación.

La experiencia muestra, que a los niños, las niñas y los adolescentes se les reconoce como sujetos pasivos que poseen una dependencia de sus padres o personas “competentes” a cargo de su vida, y bajo esta consideración de sujetos de derecho se busca la protección integral de los niños, las niñas y los adolescentes; sigue siendo confuso la amplitud de la denominación de sujetos de derecho, ya que en el caso de los niños, las niñas y los adolescentes es notoria su dependencia de una autoridad familiar y funcional a cargo de ellos, lo que hace evidente la exclusión de su participación ciertas decisiones a tomar.

Como sujetos de derechos los mayores de 18 años poseen la libertad de decidir de manera autónoma y cumpliendo las garantías de sus derechos constitucionales, es su propia facultad hacer uso de su capacidad de decisión, pero como menor de 18 años se debe hacer una ponderación de derechos para así “garantizar” el cumplimiento del derecho adecuado al niño, niña y adolescente, sin permitirles a ellos la intervención en la decisión.

En la actualidad puede evidenciarse cómo los niños, las niñas y los adolescentes cada vez a más temprana edad desarrollan con agilidad un criterio sobre todo aquello que los rodea, sosteniendo hipótesis y argumentos que casi parecieran de una mente muy estructurada y experimentada, sin embargo, el niño, niña y adolescente sigue considerándose como incapaz legalmente, aunque su capacidad cognitiva y de raciocinio le permite sostener, desde su propia vivencia porque quiere o no llevar a cabo sobre si, una actividad o situación que le afecta en forma directa, muy a pesar que aquellos que tienen su guarda, cuidado o protección, manifiesten y exijan algún procedimiento considerando que su creencia es la mejor.

Los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes son vinculantes para todos, y poseen exigibilidad para quienes gozan de ellos o vulneran, es necesario materializar y hacer estos derechos prácticos y empezar a exigir que los niños, las niñas y los adolescentes sean sujetos de derecho de manera plena.

Conocer y garantizar los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes es el primer paso para cambiar el futuro, debe asegurarse que sus derechos sean respetados, se les debe brindar atención y protección, el gobierno, la corte y el estado conjuntamente deben comprometerse a proteger y asegurar los derechos de la infancia.

Tenemos un desafío con nuestros niños, niñas y adolescentes, tal desafío es que logren conocer sus derechos y que sean escuchados, es un reto porque se puede evidenciar en nuestra sociedad que los adultos no conocen sus derechos, que las mismas familias no conocen sus derechos y es este el que debe ser el inicio de la formación de nuestros niños, niñas y adolescentes y es el estado quien debe encargarse de garantizar y proteger de ciertos derechos.

Es un desafío fundamental lograr que el Estado y la corte garantice los derechos a los niños, las niñas y los adolescentes, pues muchos incluso nacen sintiendo una severa

discriminación; Dada la situación de nuestra sociedad es necesario construir realidades, como una construcción ligada a las condiciones sociales y así tomarlo como elemento fundamental para abordar las causas profundas de las violaciones de derechos humanos.

Es fundamental la no discriminación puesto que los niños, las niñas y los adolescentes deber ser tratados con un interés superior y especial, gozaran también de participación en nuestra sociedad, es entonces este el momento en el que los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a expresar su opinión en las decisiones que le afecten o le favorezcan.

Los derechos humanos de determinadas minorías, y entre ellos, los derechos humanos de infancia, no deben reconocerse de forma separada, pues se debe lograr que las mayorías brinden herramientas que hagan efectivo el ejercicio de los derechos humanos de tales minorías, de estos niños, niñas y adolescentes que están excluidos, en estos términos entonces llegan a ser los derechos humanos una prioridad y mientras no se prioricen estaremos siempre en desequilibrio.

Todo niño, niña y adolescente en el transcurso de su infancia sufre transformaciones y cambios con respeto a las relaciones establecidas entre infancia y sociedad, desde su nacimiento comienzan a interactuar con el mundo y es importante que desde allí por cada niño exista la presencia de una familia que le brinde el cuidado y la protección que necesitan. Todas las habilidades del niño, niña o adolescente se logran en la primera infancia, habilidades sociales y afectivas que luego deben ser las garantizadas, igual que, todas las acciones materiales dirigidas a sus derechos.

El propósito o el sentido de la educación inicial es centrarse en las capacidades del niño, la niña o el adolescente, qué puede hacer, cómo puede participar, cómo puede explorar, cómo se relaciona en el medio social; deben crecer en ambientes que favorezcan su desarrollo, donde crezcan libremente y sean tenidos en cuenta, deben contar con un respaldo del gobierno nacional

que promueva sus derechos y actúa ante su exposición a riesgos o vulneración, la atención integral a la primera infancia debe ser una prioridad de la gestión de los gobernantes.

Biografia

- Sentencia T-476 (Corte Constitucional 1992).
- Sentencia C-018 (Corte Constitucional 1993).
- Sentencia c-109 (Corte Constitucional 1995).
- Sentencia T-474 (Corte Constitucional 1996).
- Sentencia T-662 (Corte Constitucioal 1999).
- Sentencia T-881 (Corte Constitucional 2002).
- Sentencia T-814 (Corte Constitucional 2003).
- Sentencia C-534 (Corte Constitucional 2005).
- Concepto 50972 (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar 2010).
- Sentencia C-640 (Corte Constitucional 2010).
- Sentencia T-052 (Corte Constitucional 2010).
- Sentencia T-428 (Corte Constitucional 2012).
- Sentencia T-212 (Corte Constitucional 2013).
- Sentencia T-453 (Corte Constitucional 2013).
- Sentencia T-763 (Corte Constitucional 2013).
- Abraham, T., Badiou, A., & Rorty, R. (1997). *Batallas Éticas.* Nueva Visión.
- Alexy, R. (2007). *Teoría de los Derechos Fundamentales.* (C. B. Pulido, Trad.) España: Centro de Estudios Constitucionales.
- Alexy, R. (2008). *La Formula de los Pesos.* (M. C. Carlos Bernal Pulido, Trad.) Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Asamblea Nacional Constituyente. (1991). Constitucion Politica de Colombia.
- Asamblea Nacional Constituyente. (1991). Constitución Política de Colombia.
- Chinchilla, T. E. (2009). *Derechos Fundamentales como Categoría Especial de Derechos.* Temis.
- Congreso de la Republica de Colombia. (1887). Codigo Civil.
- Congreso de la República de Colombia. (1887). Código Civil.
- Congreso de la Republica De Colombia. (2006). Código de Infancia y Adolecencia Ley 1098.
- García Amado, J. A. (s.f.). El juicio de ponderación y sus partes. Recuperado el 20 de 09 de 2017, de http://www2.scjn.gob.mx/red2/investigacionesjurisprudenciales/seminarios/2o-seminario-jurisprudencia/doctrinarios/juicio-de-ponderacion-y-sus-partes.pdf

- Garizabal, M. M. (2004). *Derechos Fundamentales, conózcalos, ejérzalos, defiéndalos,.* Bogota: 3R Editores.
- Habermas, J. (s.f.). Perfil Bibliografico Y Academico. Recuperado el 8 de 10 de 20017, de http://www.infoamerica.org/teoria/habermas1.htm
- Maritan, G. G. (s.f.). Reflexiones Conceptuales Sobre las Categorias: Persona, Personalidad, Capacidad y Sujetos De Derecho. Recuperado el 8 de 10 de 2017, de file:///C:/Users/ciano/Downloads/Dialnet-ReflexionesConceptualesSobreLasCategoriasPersonaPe-5490737.pdf
- Participación de Niñas, Niños y Adolescentes En la Atención y la Gestión del Sector Salud y Protección Social. (s.f.). Recuperado el 9 de 10 de 2017, de https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/VS/PP/Lineamiento-Participacion-Infantil.pdf
- Pulido, C. B. (2005). *El Derecho de Los Derechos.* Colombia: U. Externado De Colombia.
- Pulido, C. B. (2014). *Principios de Proporcionalidad y los Derechos Fundamentales.* Colombia: U, Externado de Colombia.
- Ricardo, G. (2008). *Teoria e Ideologia De la Interpretacion Constitucional.* (P. S. Miguel Carbonel, Trad.) España: Totta.
- Terry, M. (s.f.). La Hermeneutica. Recuperado el 9 de 10 de 2017, de http://www.ntslibrary.com/la%20hermeneutica.pdf
- Viola, S. (s.f.). Autonimía Progresiva de Niños, Niñas y Adolescentes en el Código Civil: una Deuda Pendiente. Recuperado el 9 de 10 de 2017, de http://www.psi.uba.ar/academica/carrerasdegrado/psicologia/sitios_catedras/electivas/816_rol_psicologo/material/unidad2/obligatoria/autonomia_progresiva_ni%F1os_new.pdf